

## **Respuestas a las cuestiones planteadas por los Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de Costa Rica en relación con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

La Corte Penal Internacional (CPI) será un instrumento esencial en la lucha contra los crímenes más graves reconocidos internacionalmente: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, y los crímenes de guerra.

Human Rights Watch, una institución dedicada a la promoción y defensa de los derechos humanos, considera que la Corte Penal Internacional es un paso integral en el proceso de asegurar justicia para las víctimas de violaciones de derechos humanos y para limitar la impunidad asociada con estos crímenes.

La Corte comenzará a ejercer su competencia cuando entre en vigor el Estatuto de Roma. Por tal razón, es de suma importancia que dicho instrumento sea ratificado lo antes posible por al menos 60 países.

Hasta el momento, catorce países han ratificado el Estatuto, entre ellos, Belice, Bélgica, Canadá, Francia, Italia, Noruega, Trinidad y Tobago y Venezuela. Esperamos que Costa Rica se convierta en el primer país en centroamericano de ratificar el Estatuto, reiterando así su compromiso con el movimiento mundial para hacer justicia en crímenes de suma gravedad.

El 17 de julio de 1998, 120 Estados votaron a favor del Estatuto de Roma en la Conferencia Diplomática celebrada en esa ciudad. Hasta el 10 de agosto del 2000, 98 Estados han firmado y 14 Estados han ratificado el Estatuto de Roma (ver el Anexo 1).

El Estatuto de Roma fue el resultado de complejas negociaciones entre más de 150 países del mundo e incorpora un delicado equilibrio entre los diferentes sistemas legales mundiales. En un momento de las negociaciones, se puso de manifiesto que, si cada país insistía en que el Estatuto de Roma reflejara exactamente las normas de su sistema nacional, hubiese sido imposible obtener el consenso necesario para llevar a término el Estatuto. Por lo tanto, los países estuvieron dispuestos a hacer concesiones para que el Estatuto consagrara las más altas normas legales sin llegar a replicar las características particulares de cada sistema jurídico nacional. Este esfuerzo excepcional se hizo reconociendo el objetivo más importante a alcanzar con la creación de la

Corte Penal Internacional: una corte independiente, justa e imparcial que merece el apoyo de todos los países del mundo.

El presente documento aborda las cuestiones planteadas por los Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de Costa Rica en relación al Estatuto de Roma de la CPI. Se espera que las respuestas propuestas sean de gran uso y faciliten el proceso de ratificación de Costa Rica.

### **1. Desde un punto de vista general, viola el artículo 4 del Estatuto la soberanía de sus Estados Partes?**

Respuesta:

- El artículo 4 del Estatuto declara que "La Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones de acuerdo con lo dispuesto en el presente Estatuto en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado." Como reconocen los autores del "Informe Técnico", cualquier Estado puede consentir restricciones de su soberanía al ratificar tratados internacionales de acuerdo con lo dispuesto en su Constitución y/o leyes nacionales. Las limitaciones consensuales de la soberanía son prerrogativa del Estado al contraer obligaciones internacionales.

### **2. Con respecto al asunto de la soberanía, puede la Corte autorizar investigaciones *in situ* sin el permiso del Estado Parte?**

Respuesta:

- La regla general es que cuando la Corte quiera realizar una investigación *in situ*, presentará primero una solicitud de cooperación al Estado Parte relevante (art. 87). Todos los Estados Partes, por su parte, tienen la obligación de cooperar plenamente con la Corte en aspectos de la investigación y el procesamiento (art. 86).
- Si un Estado Parte, "en contravención de lo dispuesto en el presente Estatuto, se niega a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por un Estado Parte," la Corte no procede simplemente con la investigación *in situ*. Sino que existe un procedimiento especial para resolver la disputa: la Corte puede concluir que ha habido falta de cooperación y someter el asunto a la Asamblea de Estados Partes o, cuando el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas le haya remitido el asunto, al mismo Consejo (art. 87(7)).
- El Estatuto permite investigaciones *in situ* sin haber obtenido la cooperación del Estado en circunstancias sumamente raras. Según el artículo 57(3)(d), para que la Sala de Cuestiones Preliminares pueda autorizar dicha investigación, tendrá que haber determinado de antemano que "dicho Estado manifiestamente no está en condiciones de cumplir una solicitud de cooperación debido a que no existe autoridad u órgano alguno de su sistema judicial competente para cumplir una solicitud de cooperación con arreglo a la

Parte IX." Dicha investigación sólo se producirá en las circunstancias más excepcionales y no en el curso ordinario de actuación.

- Además, el Fiscal puede adoptar ciertas "medidas no coercitivas" tales como la entrevista de un testigo voluntario sin la presencia de autoridades del Estado cuando sea esencial (art. 99(4)). No obstante, el Fiscal ha de "celebrar consultas" primero con el Estado requerido.

### **3. Estarán las autoridades extranjeras que realicen las investigaciones in situ armadas o tendrán autoridad para detener a sospechosos ?**

Respuesta:

- No existe nada en el Estatuto que sugiera que dichas autoridades estarían armadas. Cabe recordar que las autoridades de la Corte trabajarán en cooperación con las autoridades del Estado. Las autoridades del Estado estarán o no armadas dependiendo de las necesidades de seguridad y de conformidad con las leyes nacionales.
- El Fiscal y la Corte tienen autoridad para solicitar que el Estado traslade a personas para ser interrogadas, o para que detenga o entregue a personas sospechosas (arts. 93, 91). Las autoridades del Estado, no las de la Corte, cumplirán estas funciones salvo en la situación extraordinaria en que el Estado se encuentre en una situación de colapso total—la condición dispuesta en el artículo 57(3) de inexistencia de "autoridad u órgano alguno de su sistema judicial competente para cumplir una solicitud de cooperación"—una condición muy elevada.

### **4. Se han definido los crímenes en el artículo 5 (y por referencia en los artículos 6, 7 y 8) del Estatuto suficientemente bien para satisfacer el principio de legalidad?**

Respuesta:

- La mayoría de los crímenes sobre los que tiene competencia la Corte ha sido extraída del derecho internacional vigente.
- La definición del genocidio (artículo 6) en el Estatuto es un calco de la definición contenida en la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Crimen de Genocidio de 1948 (que fue ratificado por Costa Rica en 1950) y, por lo tanto, sin tener en cuenta las diferencias entre el Estatuto y las leyes nacionales, la definición del Estatuto debe considerarse adecuada.
- Los crímenes contra la humanidad (artículo 7): Entre los precedentes en los que se basan las definiciones de los crímenes contra la humanidad se encuentran las Cartas de Nuremburgo y Tokio, Ley n.º 10 del Consejo de Control Aliado y los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (ICTY) y del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (ICTR). Aunque estas definiciones han sido aplicadas sin preocupaciones por el debido proceso por el ICTY, el ICTR y las cortes penales

nacionales, algunos delegados de las negociaciones sobre el Estatuto de Roma quisieron dar mayor especificidad y precisión a las definiciones en el Estatuto. Todos los delegados estaban convencidos de la necesidad de redactar definiciones concisas y precisas a la vez que se reflejaban adecuadamente los desarrollos del derecho internacional en este aspecto. La adopción del artículo 7 por consenso demuestra que estas preocupaciones se vieron totalmente disipadas en el texto definitivo. Es más, como producto de una sugerencia de Estados Unidos, la Comisión Preparatoria redactó un documento suplementario, Elementos de los Crímenes, que fue aprobado por consenso el 30 de junio del 2000. Este documento no es vinculante para la Corte pero le ofrece directrices para la interpretación y la aplicación de los artículos 6, 7 y 8. Costa Rica ha participado activamente en estas negociaciones.

**5. Artículo 8: Crímenes de guerra. Es la conducta descrita en este artículo vaga y repetitiva? Se pretende que la lista de crímenes sea exhaustiva, y en caso negativo, no se violaría el principio de legalidad?**

Respuesta:

- Los crímenes contenidos en el Estatuto proceden casi textualmente de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. La repetición aparente se explica por la superposición y la similitud de crímenes que corresponden a cuatro categorías distintas: en el caso de los conflictos armados internacionales, "graves violaciones" y otros crímenes graves, y en el caso de los conflictos armados internos, "violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra" y otros crímenes de guerra graves.
- El Informe de los Servicios Técnicos cuestionó la vaguedad del texto del artículo 8(1) que dice que la Corte tiene competencia sobre los crímenes de guerra "en particular cuando se cometan como parte de un plan o política." Este texto no pretende definir un crimen "general" ni requiere que esto sea un elemento de todos los crímenes de guerra, sino que deja claro el objetivo de dar prioridad a los crímenes más graves para que sean juzgados por la CPI.
- El Estatuto otorga competencia a la Corte sobre una lista exhaustiva de crímenes de guerra, con listas diferentes para los conflictos internacionales e internos. El carácter exhaustivo de la lista queda claro en los apartados (b) y (c) mediante el uso de la expresión "a saber, cualquiera de los actos siguientes." No contiene una fórmula genérica por la que se concede a la Corte la posibilidad de ejercer su jurisdicción sobre otros crímenes que puedan convertirse en delitos dentro del derecho consuetudinario en el futuro. Es más, el artículo 22(2) declara que "la definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena." Para que la Corte tenga competencia sobre crímenes fuera de los previstos en el Estatuto, tendría que producirse una modificación del Estatuto, la cual, como se señala en la sección sobre enmiendas más adelante, sería difícil de lograr, y en cualquier caso sólo se aplicaría a los Estados que acepten dicha enmienda (artículo 121).

## **6. Cómo funcionará lo previsto en el artículo 17 y las disposiciones sobre complementariedad?**

Respuesta:

- Uno de los aspectos más importantes del Estatuto es lo que se llama el principio de la "complementariedad." La "complementariedad" hace referencia a la relación entre la CPI y los sistemas legales nacionales, y deja claro que la CPI no sustituirá a los tribunales nacionales en el enjuiciamiento de crímenes de su competencia. El principio de complementariedad garantiza a los gobiernos, los poderes legislativos y los miembros de la judicatura que la CPI no bloqueará, interferirá ni socavará de otro modo la labor de los tribunales nacionales. En cambio, la CPI tendrá jurisdicción para ocuparse de casos sólo cuando los tribunales nacionales "no puedan" o "no estén dispuestos" a hacerlo, como se prevé en el artículo 17 del Estatuto.
- El Estatuto recoge una definición de lo que constituye incapacidad o falta de voluntad. Para determinar si un Estado no estuvo dispuesto a procesar en un caso particular, la Corte tendrá que considerar si: a) el juicio ya ha estado o esta en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal, b) ha habido una demora injustificada en el juicio que sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona ante la justicia o c) el proceso no ha sido substanciado de manera independiente o imparcial o de forma que sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona ante la justicia, (art. 17(2)).
- En el segundo aspecto de la complementariedad, para determinar que los tribunales nacionales son incapaces de enjuiciar, "la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio." (art. 17(3)).
- Por lo tanto, si el Estado se niega a actuar, la CPI podrá intervenir. Es importante señalar que el criterio conforme a este principio de complementariedad es bastante elevado. La CPI no tendrá las funciones de una corte de apelación de los tribunales nacionales ni tendrá autoridad para intervenir si hubiera actuado de manera diferente al fiscal o al juez nacional. Si se cuestiona su decisión, el Fiscal de la CPI ha de demostrar que hubo la intención por parte del Estado de proteger al acusado frente a la acción de la justicia.

## **7. Son las penas contempladas en el artículo 77 del Estatuto compatibles con el principio de legalidad?**

Respuesta:

- Aunque se consideró detenidamente la opinión de que el Estatuto o sus Reglas debían establecer directrices más detalladas sobre las condenas, como suele ocurrir en los sistemas penales nacionales, se determinó que el Estatuto debía conservar cierta flexibilidad; esta característica no debe violar el principio de legalidad teniendo en cuenta el hecho de que todos los crímenes en la competencia de la Corte son excepcionalmente graves conforme al derecho internacional. Las directrices previstas en el artículo 77, junto con el principio de *nulla poena sine lege* reconocido en el artículo 23, limitan la discrecionalidad de la Corte, que sólo puede imponer las penas establecidas en el Estatuto. La Corte contará con nuevos elementos de juicio al considerar las circunstancias agravantes o atenuantes del crimen particular, como se prevé en las Reglas de Procedimiento y Prueba. Es probable que la Corte adopte directrices para las sentencias públicas, basándose en parte en las Reglas de Procedimiento y Prueba relativas a las circunstancias agravantes o atenuantes.

## **8. Inmunities: ver el anexo 2 (sobre cuestiones constitucionales)**

### **9. Es compatible el artículo 28 sobre responsabilidad del mando con el artículo 30 que establece el elemento psicológico?**

Respuesta:

- El artículo 28 es compatible con el artículo 30. El artículo 28 dispone la responsabilidad de los jefes y otros superiores cuando el acusado hubiere sabido, hubiere debido saber o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase que los subordinados estaban cometiendo o se proponían cometer crímenes. El artículo 30 requiere que se demuestre tanto la intencionalidad como el conocimiento en relación con el crimen. Establece que la intención puede significar que una persona "se propone causar esa consecuencia o es consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos" y el conocimiento se entiende "la consciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos." En ambos casos, demostrar omisión o la falta de actuación en relación con información que para un superior razonable indicaría la comisión de un crimen sería en general suficiente para demostrar que esa persona era consciente de que, si no intervenía, dicho crimen se produciría en el curso normal de los acontecimientos.
- Aunque se puede alegar que en algunas circunstancias el elemento de mens rea de la responsabilidad del mando dentro del artículo 28 permitiría imponer responsabilidades en casos en que el artículo 30 no podría hacerlo, el artículo 30 dispone que sus normas corresponden a crímenes "mientras no se indique lo contrario." La definición del mens rea en el artículo 28 se interpretaría entonces en el sentido de "mientras no se indique lo contrario" y sería válida.

### **10. Otorga el artículo 53 demasiada discrecionalidad al Fiscal para determinar si abre una investigación? Si el Fiscal no inicia una investigación, +con qué recursos cuentan las víctimas?**

Respuesta:

- En primer lugar, como exige el requisito de administración imparcial y creíble de la justicia, el Artículo 42 establece que la Fiscalía será independiente. No obstante, el Estatuto contiene salvaguardias frente a cualesquiera excesos procesales y logra un equilibrio muy positivo entre los poderes procesales adecuados y la revisión judicial.
- De acuerdo con el artículo 15 y el artículo 53, el Fiscal puede determinar si existe un "fundamento razonable" para proceder a una investigación. Conforme al artículo 15, el Fiscal puede investigar denuncias de crímenes partiendo de información aportada por víctimas, organizaciones no gubernamentales o cualquier otra fuente confiable. Si el Fiscal decide que el caso no debe proceder, ha de informar a la fuente de la información original. Las víctimas o cualquier otra persona puede poner a disposición del Fiscal nuevos hechos o información y éste puede reconsiderar la decisión de abrir una investigación (artículo 15 (6)).
- Si el Fiscal decide que existen fundamentos razonables para proceder a una investigación, solicitará autorización para proceder ante la Sala de Cuestiones Preliminares. Las víctimas tienen derecho a presentar alegatos ante la Sala de Cuestiones Preliminares durante esta fase de revisión preliminar, de acuerdo con las Reglas de Procedimiento y Prueba redactadas por la Comisión Preparatoria.
- De acuerdo con el artículo 53(2), "si, tras la investigación, el Fiscal llega a la conclusión de que no hay fundamento suficiente para el enjuiciamiento," el Fiscal informará a la Sala de Cuestiones Preliminares y a los Estados que hayan presentado la denuncia o el Consejo de Seguridad. Conforme al artículo 53(3), el Estado que haya remitido el caso o el Consejo de Seguridad puede solicitar a la Sala de Cuestiones Preliminares que revise la decisión del Fiscal y le pida que reconsidere su decisión de no proceder. La Sala de Cuestiones Preliminares puede revisar además la decisión del Fiscal por iniciativa propia si el Fiscal alega que existen "razones sustanciales para creer que una investigación no redundaría en el interés de la justicia" (artículo 53(3)(b)).

**11. Cadena perpetua: ver el anexo 2**

**12. Extradición: ver el anexo 2**

**13. Garantiza adecuadamente el artículo 55 (2) (c) el derecho a la defensa? , especialmente teniendo en cuenta que su texto dispone que el acusado tiene derecho "a ser asistido por un abogado defensor de su elección o, (...) a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que**

**fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes."**

Respuesta:

- El texto del Estatuto es compatible con el artículo 14(3)(d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que declara que toda persona acusada de un delito penal tiene derecho "a ser informada, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo." También es compatible con los artículos 8(2)(d) y (e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Según Commentary on the Rome Statute de Otto Triffterer (Baden-Baden, Alemania: 1999), "la decisión de incluir el derecho a un abogado de oficio en los casos en que 'fuere necesario en interés de la justicia' (...) se incluyó en el Estatuto de Roma porque los delegados querían asegurarse de que las personas sospechosas de los crímenes más graves posibles, que en muchos casos serían clientes poco atractivos, podrían tener un abogado."



## Anexo 1

Lista no oficial de Firmas al Estatuto de Roma al 17 de Julio de 2000  
en orden alfabético  
(\*denota los países que además han ratificado el Estatuto de Roma)

1. Albania	18 de julio de 1998	
2. Alemania	10 de diciembre de 1998	
3. Andorra	18 de julio de 1998	
4. Angola	7 de octubre de 1998	
5. Antigua y Barbuda	23 de octubre de 1998	
6. Argentina	8 de enero de 1999	
7. Armenia	1 de octubre de 1999	
8. Australia	9 de diciembre de 1998	
9. Austria	7 de octubre de 1998	
10. Bangladesh	16 de septiembre de 1999	
11. Bélgica*	10 de septiembre de 1998	28 de junio de 2000
12. Belice*	5 de abril del 2000	5 de abril de 2000
13. Benin	24 de septiembre de 1999	
14. Bolivia	17 de julio de 1999	
15. Bosnia & Herzegovina	17 de julio de 2000	
16. Brasil	7 de febrero de 2000	
17. Bulgaria	11 de febrero de 1999	
18. Burkina Faso	30 de noviembre de 1998	
19. Burundi	13 de enero de 1999	
20. Camerún	17 de julio de 1998	
21. Canadá	18 de diciembre de 1998	7 de julio de 2000
22. Chad	20 de octubre de 1999	
23. Chile	11 de septiembre de 1998	
24. Colombia	10 de diciembre de 1998	
25. Congo (Brazzaville)	17 de julio de 1998	
26. Costa Rica	7 de octubre de 1998	
27. Costa de Marfil	30 de noviembre de 1998	
28. Croacia	12 de octubre de 1998	
29. Chipre	15 de octubre de 1998	
30. Dinamarca	25 de septiembre de 1998	
31. Djibouti	7 de octubre de 1998	
32. Ecuador	7 de octubre de 1998	
33. España	18 de julio de 1998	
34. Eritrea	7 de octubre de 1998	
35. Eslovaquia	23 de diciembre de 1998	
36. Eslovenia	7 de octubre de 1998	
37. Estonia	27 de diciembre de 1999	

38. Fiji *	29 de noviembre de 1999	29 de noviembre de 1999
39. Finlandia	7 de octubre de 1998	
40. Francia*	18 de julio de 1998	9 junio de 2000
41. Gabón	22 de diciembre de 1998	
42. Gambia	7 de diciembre de 1998	
43. Georgia	18 de julio de 1998	
44. Ghana*	18 de julio de 1998	20 de diciembre de 1999
45. Grecia	18 de julio de 1998	
46. Haití	26 de febrero de 1999	
47. Holanda	18 de julio de 1998	
48. Honduras	7 de octubre de 1998	
49. Hungría	15 de diciembre de 1998	
50. Islandia*	26 de agosto de 1998	25 de mayo de 2000
51. Irlanda	7 de octubre de 1998	
52. Islas Mauricio	11 de noviembre de 1998	
53. Islas Salom#n	3 de diciembre de 1998	
54. Italia	18 de julio de 1998	26 de julio de 1999
55. Jordania	7 de octubre de 1998	
56. Kenya	11 de agosto de 1999	
57. Kyrgyzstan	8 de diciembre de 1998	
58. Letonia	22 de abril de 1999	
59. Lesotho	30 de noviembre de 1998	
60. Liberia	17 de julio de 1998	
61. Liechtenstein	18 de julio de 1998	
62. Lituania	10 de diciembre de 1998	
63. Luxemburgo	13 de octubre de 1998	
64. Macedonia	7 de octubre de 1998	
65. Madagascar	18 de julio de 1998	
66. Malawi	3 de marzo de 1999	
67. Malí	17 de julio de 1998	
68. Malta	17 de julio de 1998	
69. Mónaco	18 de julio de 1998	
70. Namibia	27 de octubre de 1998	
71. Nigeria	1 de julio de 2000	
72. Nueva Zelandia	7 de octubre de 1998	
73. Niger	17 de julio de 1998	
74. Noruega*	28 de agosto de 1998	16 de febrero de 2000
75. Panamá	18 de julio de 1998	
76. Paraguay	7 de octubre de 1998	
77. Polonia	9 de abril de 1999	
78. Portugal	7 de octubre de 1998	
79. Reino Unido	30 de noviembre de 1998	
80. República Central Africana	7 de diciembre de 1999	
81. República Checa	13 de abril de 1999	
82. República de Corea	8 de marzo de 2000	
83. Rumania	7 de julio de 1999	

84. Samoa	17 de julio de 1998	
85. San Marino*	18 de julio de 1998	13 de mayo de 1999
86. St. Lucia	27 de agosto de 1999	
87. Senegal*	18 de julio de 1998	2 de febrero de 1999
88. Sierra Leona	17 de octubre de 1998	
89. Sudáfrica	17 de julio de 1998	
90. Suecia	7 de octubre de 1998	
91. Suiza	18 de julio de 1998	
92. Tajikistan*	30 de noviembre de 1998	5 de mayo de 2000
93. Trinidad & Tobago*	23 de marzo de 1999	6 de abril de 1999
94. Ucrania	20 de enero del 2000	
95. Uganda	17 de marzo de 1999	
96. Venezuela*	14 de octubre de 1998	7 de junio de 2000
97. Zambia	17 julio de 1998	
98. Zimbabwe	17 de julio de 1998	

## Anexo 2

### **Borrador: Documento No-Oficial**

#### **La Compatibilidad del Estatuto de Roma con Ciertas Disposiciones Constitucionales Alrededor del Mundo**

Este documento se enfoca en la compatibilidad del Estatuto de Roma con ciertas disposiciones constitucionales que se presentan en varios países del mundo. Mientras las constituciones y los instrumentos internos de cada país varían, este documento intentará presentar cuales son las dudas más comunes y más complejas que han provocado un debate considerable en los últimos meses alrededor del mundo.

El primer tema es la compatibilidad entre la obligación de entregar individuos a la Corte Penal Internacional (CPI) por medio de sus autoridades y una prohibición constitucional de extraditar a un ciudadano nacional. Tal compatibilidad está siendo discutida en estos momentos, por ejemplo, en Brasil, Venezuela, Costa Rica y países de Europa del Este, y ya fue discutida en Austria y Alemania. Un segundo asunto tratará de como encuadrar inmunidades constitucionales con el deber bajo del Estatuto de Roma de detener y entregar individuos sin inmunidad alguna. Por último, dirigirá sobre la compatibilidad entre la prohibición de la pena perpetua y las disposiciones del Estatuto en referencia a las penas: asunto que se encuentra en debate en varios países de América Latina, Portugal y España.

En varios países, el Estatuto de Roma se encuentra delante del parlamento y otra instancia, pendiente de una resolución. Por lo tanto, los próximos meses serán un tiempo para que los que apoyen la instauración de una Corte Penal Internacional ayuden a los gobiernos, parlamentarios y otros interesados a encontrar una solución compatible con una pronta ratificación. Iniciativas de coordinaciones regionales también podrían ser muy importantes. Pero también, los Estados que ya han estudiado la compatibilidad del Estatuto con sus Constituciones Nacionales podrían compartir esta experiencia con otros Estados que están buscando una solución más constructiva para su país.

En particular, los Estados que han llegado a la conclusión de que las disposiciones constitucionales son compatibles con el Estatuto de Roma y que por lo tanto innecesaria cualquier modificación, podrían dejar que otros Estados se beneficien de los criterios que fueron utilizando para llegar a tal determinación. Para los Estados que han decidido reformar sus Constituciones Nacionales, podría ser importante compartir las razones que condujeron a la decisión de que la reforma fue necesaria para compatibilizarlo con el Estatuto. Pero, también es posible que prefirieron reformar la Constitución con el fin de clarificar la capacidad del Estado para cooperar con la implementación de la Corte Penal Internacional. Tal decisión no debería ser malinterpretada en el sentido que fue una reforma necesaria y que los Estados que no decidan hacer el mismo cambio tendrán conflictos constitucionales. Es importante darse cuenta de que las primeras decisiones que se tomen y la forma en que estas decisiones son percibidas por otros

Estados, podrían tener un efecto importante en el proceso de ratificación por todo el mundo: a favor ó en contra.

El enfoque de este documento será la exploración de algunos argumentos en cuanto a como se pueden interpretar las disposiciones constitucionales en una manera compatible con el Estatuto de Roma, aunque se toma nota de que en algunos casos no será necesario o deseable contar con la alternativa de interpretación. En la ratificación del Estatuto de Roma podría darse la oportunidad de mejorar disposiciones constitucionales ya anticuadas. Es más, la reforma podría ser preferible para evitar posibles obstáculos en orden de cumplir con las obligaciones del Estado para cooperar con la Corte. Sin embargo en ciertos países, los requisitos en el procedimiento y/o las realidades políticas son tales que una reforma constitucional causaría demoras excesivas y serían un obstáculo serio en el proceso de ratificación. Si se logra evitar la necesidad de reformar a través de interpretaciones de las disposiciones constitucionales en una manera de que sean compatibles con el Estatuto de Roma, sería un gran paso hacia la ratificación y por lo tanto merece ser estudiado por los que abogan en favor de la implementación de la Corte Penal Internacional.

Las siguientes son algunas ideas y argumentos preliminares que circulan acerca de como las disposiciones constitucionales, que generalmente fueron escritas antes de la Corte Penal Internacional ser contemplada, puedan ser leídas en armonía con el Estatuto de Roma. Mientras nuestra investigación y discusión en esta área está en una etapa preliminar, se espera que las ideas que han surgido hasta la fecha puedan provocar debate constructivo hacia la resolución de estos asuntos.

## **1. Extradición**

En primer lugar, muchas constitucionales en el mundo prohíben la extradición de un nacional a una jurisdicción extranjera y se pregunta si tal prohibición será consistente con las obligaciones de los Estados Partes del Estatuto de Roma a entregar sospechosos a la CPI.

### **Extradición v. Entrega**

La manera más común y tal vez más convincente de considerar esta provisión, consistente con el Estatuto, trata de un entendimiento de la naturaleza, cualitativamente distinta entre "entrega" y "extradición." El artículo 102 del Estatuto distingue entre entrega, que es la "entrega de una persona por un Estado a la Corte," y extradición, que es "la entrega de una persona por un Estado a otro Estado..." Mientras algunos han cuestionado el significado de la "terminología", la distinción refleja el principio básico e importante que una transferencia a otro Estado, igual y soberano, es fundamentalmente diferente que una transferencia a la CPI, un cuerpo internacional establecido bajo el derecho internacional, con la colaboración y consentimiento del Estado Parte.

La distinción entre extradición y entrega o transferencia ha sido bien establecido a través de la práctica de los tribunales ad hoc. El término "extradición" no aparece en las Resoluciones del Consejo de Seguridad que establecen los tribunales ni en los estatutos o reglas de los tribunales. Más bien, el lenguaje usado es de "transferir" o "entregar," y en informes de los tribunales se ha

apelado a los Estados que no aplicasen a peticiones de entrega, la legislación nacional o las convenciones bilaterales que rigen la extradición.

### **Una Corte Extranjera?**

Algunos observadores han llegado a sugerir que la CPI puede considerarse una extensión de la jurisdicción doméstica. Si es o no así, muchos creen que la CPI no es, de hecho, una corte extranjera o jurisdicción extranjera tal como lo anticiparían varias prohibiciones constitucionales. Cuando las constituciones prohibieron la extradición a jurisdicciones extranjeras, claramente contemplaron jurisdicción nacional y no jurisdicción internacional. Una corte internacional que los Estados mismos establecen, en concordancia con el derecho internacional y en donde participarán plenamente en financiarla, en nombrar y separar del cargo a los magistrados, entre otras funciones, no es comparable a ninguna corte nacional extranjera.

### **La Naturaleza de los Crímenes y Derecho Internacional**

El tercer grupo de asuntos que debe ser explorado para evaluar si existe algún conflicto constitucional potencial se basa en la naturaleza de los crímenes dentro de la jurisdicción de la CPI. Estos son crímenes que el preámbulo refiere como "los crímenes de más seria preocupación de la comunidad internacional," respecto a los cuales los Estado tienen la obligación de investigar y procesar. Instrumentos internacionales específicos hacen explícita esta obligación (por ejemplo, la Convención Contra la Tortura, la Convención de Genocidio y los Convenios de Ginebra). Esta obligación está reflejada en el preámbulo del propio Estatuto que dice que "es la obligación de cada Estado ejercer su jurisdicción penal sobre los responsables por crímenes internacionales."

Las disposiciones constitucionales deberían ser interpretadas consecuentemente con las obligaciones de derecho internacional. Donde exista un conflicto claro entre el derecho constitucional e internacional, la ley nacional puede determinar la jerarquía entre los dos. Pero, lo que suele ocurrir es que las disposiciones constitucionales fueron escritas antes de que se contemplara la CPI y en lugar de contradecir los requerimientos del Estatuto simplemente no lo prevén. En estos casos, hay un argumento fuerte en favor de interpretar la disposición constitucional para que no haya conflicto con el Derecho Internacional. (Este último argumento no solo tiene relevancia para el tema de extradición sino para todos los posibles conflictos, particularmente, quizás el asunto de inmundades como se verá mas adelante.)

### **Impunidad y Complementariedad**

También se ha hecho referencia al hecho que el objetivo de la prohibición de la extradición de nacionales no es para garantizar la impunidad para estos crímenes tan serios. Al contrario, es interesante notar que muchos de los sistemas jurídicos que tienen tal prohibición también tienen legislación que les facilita ejercer jurisdicción sobre sus nacionales por crímenes cometidos en cualquier parte del mundo. Si el Estado ejerce tal jurisdicción sobre sus nacionales, de acuerdo con las disposiciones de complementariedad del Estatuto de Roma, la Corte no tendrá jurisdicción y la obligación de entrega no surge.

Por lo tanto, el principio de complementariedad es otro argumento frecuentemente invocado en la discusión sobre si existe o no un verdadero conflicto constitucional acerca de la extradición. La CPI enjuiciará sólo cuando un Estado no esté dispuesto o no lo pueda hacer. Si un Estado Parte tiene una prohibición de la extradición de nacionales, puede evitar la obligación de entregar a la persona a la CPI, si las autoridades nacionales hacen una investigación genuina.

## **2. Inmunidades**

Muchas constituciones dan algún tipo de inmunidad al Jefe de Estado, oficiales de gobierno y/o parlamentarios. La cuestión que se ha dado al respeto es la compatibilidad de tales disposiciones con el artículo 27 encabezado "improcedencia del cargo oficial" y el deber de detener y entregar a la Corte Penal Internacional a los acusados. Las inmunidades en las constituciones del mundo no son homogéneas; varían mucho en cuanto al tipo de inmunidad que ofrecen. En algunos casos, la conducta cubierta por la inmunidad es limitada en el mismo texto de la disposición constitucional. En otros casos, la inmunidad parece ser absoluta, aparentemente garantizando la inviolabilidad de la persona.

### **El índole de los crímenes y Derecho Internacional**

Los argumentos en favor de interpretar las disposiciones constitucionales para que sean compatibles con las obligaciones internacionales del Estados son particularmente pertinentes aquí. Según el derecho internacional, a los Estados se les prohíbe garantizar inmunidad para ciertas clases de crímenes. Por ejemplo, la Convención contra el Genocidio explícitamente dice que "personas que cometan genocidio serán sancionadas, si bien sean líderes constitucionalmente elegidos, oficiales públicos o individuales." Es más, como fuera mencionado anteriormente, bajo el derecho internacional los Estados tienen el deber de investigar y sancionar crímenes graves, sin consideración al estatus de la persona que haya cometido tales crímenes. El acto de dar inmunidad a tales crímenes se enfrentaría claramente con el deber asumido.

### **Limitación en cuanto al propósito**

Otro argumento que se da en cuanto a inmunidades es que son, en todo caso, limitadas en torno a su propósito. O sea, el argumento es que inmunidades constitucionales deben ser entendidas de ser limitadas, implícitamente si no explícitamente, al ejercicio de las funciones debidas del oficio. Algunas constituciones específicamente limitan la inmunidad a, por ejemplo, "por lo dicho en la sesión del parlamento." Otros expresamente excluyen conducta "claramente no relacionada con la actividad política del oficial" o conducta que es particularmente grave.

Sin embargo, aun cuando las disposiciones no son limitadas expresamente, se han dado argumentos que dicen que se debe tomar en cuenta el objetivo de una disposición de inmunidad para oficiales y parlamentarios, lo cual parece ser para que el beneficiario de la inmunidad pueda ejercer su función oficial sin injerencia política indebida. Entonces, el propósito no fue para facilitar o garantizar impunidad para genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra. Tomando en cuenta el propósito, fácilmente se puede argumentar que tales crímenes,

dado que no son funciones oficiales de cualquier parlamentario, oficial de gobierno o jefe de Estado, deben caer fuera de cualquier inmunidad ofrecida constitucionalmente. Este línea de argumento, por supuesto, es similar al argumento en el caso Pinochet, o sea, la inmunidad dada a un ex jefe de Estado bajo la ley nacional se extiende nada mas a funciones oficiales. Dado que tortura no fue una función oficial, no hay inmunidad al respecto.

### **Prevenir Injerencia Política**

Como se ha notado, una de la razones mas importantes que motiva a la inmunidad fue para prevenir injerencias políticas en el gobierno de un Estado. Mientras algunos argumentarían que aunque el peligro de injerencia política es válido a nivel nacional, no es válido en relación al Estatuto de Roma, por su procedimiento de admisibilidad y revisión que es complejo y que da salvaguardias múltiples para evitar injerencia indebida.

### **La posibilidad de quitar la inmunidad**

Otro asunto que tiene que ver con inmunidades es el de la posibilidad quitar la inmunidad de la persona que goza de ella. Ciertos Estados dan al parlamento el poder de quitar esta inmunidad y dar luz a una investigación. Algunos han dicho que la posibilidad de quitar la inmunidad afecta la compatibilidad entre la constitución y el Estatuto. Si los argumentos anteriormente dados sobre las limitaciones de la inmunidad son aceptados, la cuestión de la posibilidad de quitar la inmunidad no surge. Sin embargo, algunos han argumentado que si existe la posibilidad de quitar la inmunidad, no hay contradicción entre la constitución y el Estatuto. Al recibir una solicitud de la Corte de entregar la persona, el parlamento tendrá la oportunidad quitar la inmunidad. Según el argumento, el parlamento tomará su decisión de quitar o no la inmunidad teniendo en cuenta las obligaciones internacionales del Estado (aunque si deciden no quitar la inmunidad podría resultar en incumplimiento de las obligaciones del mismo). Otro argumento, que puede ser algo extremista, dice que podría ser que el parlamento quite en un solo la inmunidad para propósitos de procedimientos de la Corte Penal Internacional, evitando así la posibilidad que el parlamento no se ponga de acuerdo en un caso específico.

### **3. Pena de Cadena Perpetua**

En varios países, particularmente en América Latina y partes de Europa, las disposiciones constitucionales sobre penas aplicables han dado lugar a cuestiones sobre la compatibilidad de una prohibición de la pena perpetua con las disposiciones sobre penas en el Estatuto de Roma. Algunas constituciones explícitamente prohíben "penas perpetuas" o "penas de por vida" mientras otros incluyen un periodo máximo de privación de libertad. En ciertos contextos la prohibición se presenta como un derecho fundamental del acusado o sancionado, de gozar del principio de rehabilitación. En relación a este cuestión difícil no se ha hecho tanto estudio, quizás, como con las dos cuestiones anteriormente mencionadas, pero algunas ideas preliminares que se ha discutido en varios contextos se presenta a continuación.

### **La Aplicación de la Pena Perpetua en un Estado Dado**



En primer lugar, tal como está previsto en el artículo 80, las disposiciones sobre penas en el Estatuto no afectarán la aplicación o la no aplicación de una pena particular según la ley nacional. La cooperación del Estado entonces jamás obligará al Estado ejecutar una sentencia de pena perpetua. Para darle respaldo a esto, el artículo 103 del Estatuto de Roma específicamente dice que el Estado puede poner condiciones al recibir el sancionado para cumplimiento de su sentencia en el Estado. Así, garantiza que los Estados con tal prohibición jamás serán obligados ejecutar una pena perpetua en su territorio.

### **La no aplicabilidad a una Corte Internacional**

Sin embargo, se ha notado que esta garantía no resuelve la situación más difícil en que la Corte solicita al Estado entregar el acusado a la Corte, con la posibilidad que será sentenciado con una pena perpetua. A este respecto, se ha argumentado en ciertos contextos que las prohibiciones que se aplican a nivel nacional y, por asociación a cortes extranjeras, son inaplicables a una corte internacional. El objetivo de las disposiciones constitucionales en contra de la pena perpetua fue para dar protecciones a nivel nacional y para asegurar que si alguien fue extraditado a un Estado extranjero, las cortes del Estado aplicarán estándares similares. En el caso de una corte ejerciendo jurisdicción internacional sobre crímenes que son de índole internacional, los estándares nacionales ya no son el criterio relevante. Ciertos comentarios hacen referencia a que tales disposiciones constitucionales tienen un objetivo basado en los derechos humanos del sancionado. En el contexto de la Corte Penal Internacional, los derechos humanos internacionalmente reconocidos del acusado son absolutamente garantizados.

### **La Revisión Automática**

Otra forma de abordar el tema de la prohibición de la pena perpetua y el Estatuto de Roma es hacerle un análisis al Estatuto enfocando en la revisión automática en el artículo 110 que ocurrirá al cumplir dos tercios o 25 años de la sentencia. Dado que la revisión es automática y toma en cuenta una serie de factores sobre el sentenciado, algunos han argumentado que lo que se prevé en el Estatuto no será en realidad pena "por vida" ni indefinida.

### **Reglas de Procedimiento y Prueba**

Es más, se ha sugerido que las Reglas de Procedimientos y Prueba actualmente bajo negociación en las Comisiones Preparatorias en Nueva York, Estados Unidos de América, podrán ayudar al respecto. Estas reglas han sido redactadas en relación a los artículos 77 y 110 en referencia a los factores que la Corte Penal Internacional tomará en cuenta en el momento de determinar la sentencia adecuada y en el momento de revisar la pena luego de que esta es parcialmente cumplida. Algunos han comentado que estas Reglas clarifican la característica excepcional que tiene la pena perpetua bajo el artículo 77 del Estatuto y el hecho de que la Corte Penal Internacional tendrá la oportunidad tomar en cuenta la rehabilitación del sentenciado en varias etapas relevantes, dando así protección a los principios que la prohibición constitucional de la pena perpetua pretende proteger.

## **Estándares Internacionales y el Principio de Rehabilitación**

También se ha hablado que el Estatuto de Roma prevé que la Corte Penal Internacional aplicará el derecho internacional y lo aplicará consistentemente con derechos humanos internacionalmente reconocidos, según artículos 21 incisos 1 y 3. Así, la Corte tomará en cuenta, por ejemplo, el Convenio Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo cual incluye el artículo 10, inciso 3, que dice que el objetivo primordial de un sistema penitenciario es la rehabilitación del sentenciado. Por lo tanto parece que en la revisión automática y en la aplicación del listado no exhaustivo de factores en el artículo 110 inciso 4, la Corte Penal Internacional considerará el principio básico de rehabilitación.

### **4. Reforma Constitucional y Ratificación**

Para concluir, lo anteriormente expuesto se ha enfocado en formas en que se puede interpretar algunas disposiciones constitucionales en una manera consistente con el Estatuto de Roma. Sin embargo, si no fuera posible hacer una interpretación de la Constitución que resolviera la duda, una reforma constitucional podría ser necesaria. La importancia de la Corte Penal Internacional es tanta que, cualquiera que sean las dificultades políticas o procesales que puedan existir, no justifican la no ratificación de ella. Si las reformas son necesarias, el desafío se convierte entonces en cómo se pueden lograr las reformas adecuadas y si las experiencias de otros Estados en la materia podrían ser estudiados como modelo aplicable a otros países. Otro asunto será el cuándo la reforma debería hacerse. Últimamente han surgido algunas experiencias interesantes al respecto: varios países ya han comentado que la legislación de implementación puede hacerse después de la ratificación del tratado. De igual manera, algunos han comentado que sería posible hacer la reforma constitucional, según procedimientos nacionales, también después de la ratificación. Si la reforma ocurriera antes de que la Corte se estableciera, el conflicto potencial será evitado. Esta experiencia será particularmente importante en Estados cuyo procedimiento nacional es largo y podría causar demoras excesivas en la ratificación.