

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en dos proyectos de reforma constitucional, en primer trámite constitucional, que facultan al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

BOLETINES N°s 2.912-07 y 3.491-07

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de informaros, en general, dos proyectos de reforma constitucional destinados a facultar al Estado para ratificar el Estatuto de Roma, que crea la Corte Penal Internacional. El primero de ellos, fue iniciado en Mensaje de S.E el Presidente de la República, y el segundo, en Moción de los Honorables Senadores señores Naranjo y Viera-Gallo.

A las sesiones en que se consideró esta iniciativa, concurrieron, además de los miembros titulares de la Comisión, los Honorables Senadores señores Sergio Fernández, Hernán Larraín, Jorge Martínez y Mariano Ruiz-Esquide.

Participaron en el estudio de la iniciativa el Ministro de Relaciones Exteriores, señor Ignacio Walker; el Director Jurídico de ese Ministerio, señor Claudio Troncoso; el Subdirector Jurídico de la misma Cartera de Estado, señor Álvaro Arévalo; el Director de la Dirección de Medio Ambiente, señor Cristián Maquieira, y la abogada señora Alejandra Quezada.

Especialmente invitados, asistieron las abogadas de la Corporación Humanas, señoras Patsilí Toledo y Camila Maturana, y el profesor señor Juan Domingo Acosta.

Cabe hacer presente que por tratarse de iniciativas de artículo único vuestra Comisión acordó debatirlas en general y en particular, a la vez, y os propone proceder de la misma manera.

Del mismo modo, es dable hacer presente que, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 127 de la Constitución Política, el

texto que presentamos a vuestra consideración requiere, para su aprobación, del voto favorable de los dos tercios de los señores Senadores en ejercicio, por incidir, entre otros, en los Capítulos I y III de la Carta Fundamental.

- - -

ANTECEDENTES

Antecedentes de Hecho

Las iniciativas

a) El Mensaje del Ejecutivo

En su Mensaje, el Presidente de la República señala que el Tratado de Roma representa la culminación de un largo proceso de evolución.

Indica que la comunidad internacional realizó, especialmente después del término de la Segunda Guerra Mundial, esfuerzos para establecer una jurisdicción penal internacional con competencia para conocer de crímenes internacionales, como el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg. Incluso se contempla la creación de una Corte Penal Internacional (C.P.I.) en textos convencionales, como la Convención contra el Genocidio, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1948, lo que en definitiva no fue concretado.

Sostiene que en las décadas siguientes, aún en un contexto mundial de guerra fría, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas continuó trabajando en propuestas relativas a crímenes internacionales y jurisdicción penal universal.

Recuerda que, tal como afirmó la señora Ministra de Justicia en su presentación ante la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, con ocasión de la discusión parlamentaria sobre el Tratado en dicha Corporación, y según consta en informe de esa Comisión de 18 de noviembre de 2000, "A partir de la década de los noventa, luego del término de la guerra fría y de la mayor intervención del Consejo de Seguridad en diversos conflictos regionales que estallaron, se crearon las condiciones para colocar en la agenda internacional la necesidad de contar con una Corte Penal Internacional... Expresión de ello son las sendas resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante las cuales se crearon los Tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia y para Ruanda... En este contexto es que comenzó a debatirse a partir de 1994 la creación de una Corte Penal Internacional Permanente. Los trabajos fueron llevados a cabo por un Comité preparatorio sobre la base de un proyecto presentado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas...".

Expresa que, en definitiva, las negociaciones dieron su fruto en la Conferencia de Plenipotenciarios que se realizó en Roma en el año 1998 y que concluyeron con la adopción del texto del Tratado. Esta convocatoria reunió a delegaciones de 160 Estados, participando además representantes de diversas organizaciones intergubernamentales, como la Unión Europea, el Consejo de Europa, la Liga de los Estados Árabes, la Organización de los Estados Árabes, la Organización de Policía Criminal Internacional (INTERPOL), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y representantes de 115 organizaciones no gubernamentales que agrupan, principalmente, a juristas y agentes sociales promotores o defensores de los derechos en el mundo.

Así, en dicha oportunidad, 120 Estados se manifestaron a favor del Tratado, concluyendo la fase de negociación y abriéndose el Estatuto a la firma y adhesión correspondientes.

La adopción del Estatuto de Roma da cuenta de la voluntad de la comunidad internacional de crear un tribunal penal internacional permanente e independiente, dotado de competencias para conocer y juzgar a los individuos responsables de los crímenes más graves para la comunidad internacional.

Con esta finalidad, el Tratado se traduce en un Estatuto, es decir, en un Tratado colectivo que establece normas para un tribunal internacional, que se denomina en la especie, la Corte Penal Internacional. Así, el Tratado constituye un texto normativo completo, que regula todos los ámbitos necesarios para el funcionamiento de la C.P.I. que se establece. Es, en palabras de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, en el informe ya indicado, "un pequeño Código Penal, con parte general y especial; como también, un Código Orgánico de Tribunales, por cuanto estructura la Corte en forma completa y, asimismo, es un pequeño Código Procesal Penal".

En términos generales, la adopción del Estatuto de Roma responde al reconocimiento de la comunidad internacional de la conveniencia de dotarse de un tribunal internacional que tenga por finalidad la sanción de los delitos de especial gravedad, calificados como tales por esa misma Comunidad. En el caso de la Corte Penal Internacional, esta intención está plasmada en la parte preambular del Tratado, en que los Estados Partes expresan su voluntad de crear una instancia jurisdiccional internacional que termine con la impunidad, pero que también tenga fines preventivos, con el propósito de evitar la comisión de nuevos crímenes gravísimos que afectaren a la comunidad internacional. El objetivo del Tratado es, por eso, la creación de una instancia jurisdiccional internacional que pueda sancionar los crímenes de especial gravedad para la comunidad internacional, así como prevenir, mediante su actuar, la comisión de nuevos crímenes de esas características.

Enseguida, informa que el Estatuto se enmarca dentro del derecho internacional humanitario.

A pesar de que los crímenes más atroces y las violaciones más graves a los derechos humanos han sido cometidos con ocasión de conflictos bélicos internacionales, han existido también violaciones dentro de las fronteras de un Estado. Partiendo de esta base, es que señala la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados que "...el Estatuto de la Corte incorpora las normas de la ley humanitaria internacional contemporánea que condenan, como crímenes de guerra, las violaciones graves que se cometen en los conflictos armados internos, que no sean perturbaciones internas o motines.".

De acuerdo a la doctrina, el Derecho Internacional Humanitario (DIH) reúne las normas de derecho internacional que regulan la conducta de las partes en un conflicto armado con el fin de asegurar el respeto de ciertos principios de humanidad. Sin embargo, se trata de una materia estrechamente vinculada con los derechos humanos. Así, se reconoce que el DIH no es una parte integrante de los derechos humanos propiamente dichos. De orígenes y evoluciones separadas, con principios y mecanismos de funcionamiento distintos, estas dos materias más que parientes, son aliadas que comparten un mismo objetivo: la protección del ser humano.

El Jefe de Estado señala que en este contexto jurídico, los Estados comprometen su responsabilidad internacional cuando dejan de cumplir sus obligaciones internacionales, derivadas del DIH o del derecho internacional general. Le corresponde a los Estados, entonces, cumplir su obligación de juzgar y reprimir a aquellas personas que hayan violado gravemente el DIH.

Aduce que, desafortunadamente, la experiencia demostró, sin embargo, que muchas veces el Estado directamente interesado no los reprime. Así nace la idea de mecanismos a nivel internacional. Entre estos mecanismos de represión se encuentran los Tribunales Militares Internacionales de Tokio y Nuremberg, el sistema de los Convenios de Ginebra de 1949, los tribunales ad hoc (Ruanda y Ex Yugoslavia) y la Corte Penal Internacional, creada por el Tratado de Roma de 1998.

Es precisamente la C.P.I., como tribunal permanente, la institución que tendrá competencia para conocer de los crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra y agresión. Su creación es el mecanismo adecuado para lograr la finalidad de protección del ser humano del DIH, pero no reemplazando la jurisdicción penal interna de los Estados Partes, sino actuando bajo el principio de complementariedad a ellas, puesto que la responsabilidad primera en su represión corresponde antes que a nadie a los propios Estados.

A continuación, el Mensaje aborda el Estatuto de Roma como Tratado internacional.

Aplicando las categorías de la teoría de los Tratados y su recepción en el derecho interno, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se distingue por lo siguiente:

En primer término, es un Tratado internacional solemne.

El Estatuto que crea la C.P.I. es un Tratado. En efecto, se trata de un acuerdo de voluntades, celebrado por escrito, entre Estados, regido por el derecho internacional, con la finalidad de producir efectos jurídicos entre las partes. El Tratado, que consta de 128 artículos divididos en XIII Partes se encuentra, entonces, regulado por la Convención de Viena de 1969, cuyo artículo 1, relativo al alcance de la Convención, dispone que "La presente Convención se aplica a los Tratados entre Estados".

De acuerdo a su forma de adopción, el Estatuto de Roma es un Tratado solemne, puesto que para su perfeccionamiento exige un acto posterior de ratificación de acuerdo a las reglas del derecho interno de las Partes seguido de los procedimientos que contemple el mismo Tratado. Así lo dispone el artículo 125, en su número 2, prescribiendo que el Tratado está sujeto a la ratificación, aceptación o aprobación de los Estados signatarios, debiendo los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación ser depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Además, de acuerdo al artículo 126 del mismo, la entrada en vigencia tendrá lugar el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se deposite en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión. Respecto de cada Estado que ratifique, acepte o apruebe el Estatuto o se adhiera a él con posterioridad, el Tratado entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que haya procedido al depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

En segundo lugar, se trata de un Tratado internacional multilateral abierto.

En relación con el número de partes, y a diferencia de los Tratados internacionales "clásicos" que son bilaterales, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es un Tratado internacional por esencia multilateral. En efecto, el Estatuto fue adoptado con fecha 17 de julio de 1998 por 120 Estados, pudiendo ser suscrito por un número indefinido de Estados, según lo dispone su artículo 125, número 1.

En consecuencia, junto con ser un Tratado multilateral, es de tipo abierto, pues admite la posibilidad de incorporar nuevos miembros. Cabe señalar, según se desprende del artículo 125, que sólo los Estados pueden incorporarse como partes del Tratado, pero respecto de éstos, no cabe hacer distinción alguna.

Como tercera característica, es un Tratado internacional que contempla un procedimiento de revisión.

El Estatuto contempla, en su artículo 123, dos tipos de revisión del Estatuto. El primero es de carácter obligatorio y deberá realizarse siete años después de la entrada en vigor del Estatuto, en el marco de una Conferencia de Revisión de los Estados Partes convocada por el Secretario General de las Naciones Unidas, para examinar las enmiendas al Estatuto. El ámbito de la revisión no tiene restricciones, pudiendo incluir la lista de los crímenes de competencia de la Corte, de acuerdo al artículo 5. La Convocatoria a la Conferencia es amplia, pues estará abierta a la Asamblea de los Estados Partes y en las mismas condiciones que ésta.

Un segundo proceso de revisión es aquel que puede producirse en cualquier momento posterior a la Conferencia obligatoria. Resulta del ejercicio del derecho que le asiste a cualquier Estado Parte de solicitar al Secretario General de las Naciones Unidas la convocatoria a una Conferencia de Revisión para los efectos de examinar las enmiendas. En este caso, se requiere la aprobación de la mayoría de los Estados Partes.

En todo caso, para la aprobación y entrada en vigor de cualquier enmienda al Tratado examinada en una Conferencia de Revisión no es necesaria la unanimidad. Así, el número 3 del artículo 126 hace aplicables las normas sobre enmiendas contenidas en los numerales 3 a 7 del artículo 121. Estas normas se refieren a la exigencia de una mayoría de dos tercios de los Estados Partes y a la exigencia del transcurso de un año del depósito de los instrumentos de ratificación o adhesión de los siete octavos de los Estados Partes, para que toda enmienda entre en vigor respecto de los Estados Partes.

Con todo, las enmiendas relativas a los artículos 5 a 8 del Estatuto, es decir, las disposiciones relativas a los crímenes de competencia de la Corte y sobre los crímenes de genocidio, de lesa humanidad y de guerra, conforme al artículo 121, número 5, entrarán en vigor únicamente respecto de los Estados Partes que las hayan aceptado un año después del depósito de los instrumentos de ratificación o aceptación. El efecto de esta regla es que la Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda.

En cuarto lugar, es un Tratado internacional que no admite reservas, de modo que supone la obligatoriedad del bloque del Tratado.

Los acuerdos internacionales adoptados entre los Estados son, por lo general, la manifestación de la voluntad de los mismos de obligarse mediante promesas idénticas. Sin embargo, esta "igualdad en las voluntades", por así decirlo, a veces no está presente en los acuerdos multilaterales, de forma tal que los Estados en diversas oportunidades manifiestan su intención de no encontrarse dispuestos a aceptar alguna disposición o pretender alguna variación en su favor.

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, en el artículo 2, letra d), define la reserva como "una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un Tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del Tratado en su aplicación a ese Estado". De acuerdo al artículo 19, un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un Tratado o de adherirse al mismo, a menos que la reserva esté prohibida por el Tratado; que el Tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o que en los casos no previstos anteriormente la reserva sea incompatible con el objeto y fin del Tratado. Es por esto que, tal como señala la doctrina, "La reserva constituye una proposición de enmienda al texto del Tratado".

Sin embargo, el artículo 120 del Estatuto de Roma señala a la letra: "No se admitirán reservas al presente Estatuto".

Esta prohibición, que constituye una poderosa herramienta de resguardo de la integridad del Tratado, es la forma acordada por las Partes para impedir que unilateralmente los Estados pudieran excluir o modificar en su favor los efectos jurídicos del Estatuto. En otras palabras, es el mecanismo utilizado para garantizar a la comunidad internacional la aplicación de la totalidad de las disposiciones del Tratado, de manera de lograr el cumplimiento de sus fines y objetivos.

Como se ha señalado, la prohibición de reservas al Estatuto tiene por finalidad preservar su integridad. Esto implica dotar a la C.P.I. que se crea, de un sistema jurídico completo para el cumplimiento de sus finalidades.

Sin perjuicio de lo anterior, al momento de la firma, ratificación, aceptación o adhesión al Tratado, los Estados pueden formular declaraciones interpretativas respecto de normas específicas. Estas se diferencian de las reservas en que no tienen por finalidad excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del mismo en su aplicación a ese Estado.

Por otra parte, el artículo 124 del Estatuto contiene la denominada "Disposición de transición", en virtud de la cual un Estado, al hacerse parte del Estatuto, podrá declarar que durante un período de siete años contado a partir de la fecha de su entrada en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que hace referencia el artículo 8 (crímenes de guerra) cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio. Esta declaración puede ser retirada en cualquier momento. Cabe señalar que esta facultad reconocida por el Estatuto a los Estados se consagra no obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 12, que se refiere a la aceptación de la competencia de la Corte en las circunstancias que indica.

Esta cláusula, también denominada "opt out", habilita a un Estado a enervar o suspender la competencia de la Corte para los crímenes de guerra cometidos por sus nacionales o en su territorio durante siete años. Sin embargo, no podría razonablemente ser considerada una reserva encubierta, toda vez que no priva al Tratado de eficacia, ni la condiciona, sino que por un tiempo limitado a siete años y restringido a los crímenes de guerra, obliga a los Estados que hayan formulado esa declaración a cumplir uno de los principales deberes impuestos por el Estatuto consistente en el deber de ejercer la jurisdicción penal de la que son titulares en contra de los responsables de crímenes internacionales.

Más adelante, el Mensaje aborda el objetivo del Estatuto, que consiste en la creación de una instancia jurisdiccional internacional.

Indica que el Estatuto de Roma que crea la C.P.I. es más que un Tratado internacional suscrito entre Estados con el fin de producir efectos jurídicos entre las Partes. En efecto, lo que el Tratado de 1998 hace es crear una nueva institución internacional, denominada Corte Penal Internacional, cuyos principales caracteres son los siguientes:

a) Es un tribunal.

La C.P.I. tiene una función específica: el conocimiento y juzgamiento de determinados crímenes, establecidos en el Estatuto que la crea.

Tiene jurisdicción propia, es decir, no es una extensión de la jurisdicción nacional de los Estados Partes. Es más, la aprobación del Estatuto es la que habilita a los tribunales internos para conocer de los delitos que contempla. No es por lo tanto, un tribunal extranjero, por oposición a un tribunal nacional.

b) Constituye un aparato judicial completo.

La doctrina señala que la C.P.I. es mucho más que un simple colegio jurisdiccional, pues constituye un aparato judicial completo, compuesto por jueces, fiscalía, y administración. Así, el artículo 34, ubicado en la Parte IV, relativa a la composición y administración de la Corte, dispone que ésta se conformará de cuatro órganos: la Presidencia; una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares; la Fiscalía y, la Secretaría.

c) Es un tribunal penal internacional.

Como se ha indicado, la C.P.I. pertenece a un grupo de instancias jurisdiccionales internacionales, o instancias de supervigilancia internacional, destinadas a la protección de los derechos humanos.

La peculiaridad de la C.P.I. es que no tiene por finalidad supervigilar el cumplimiento de convenciones internacionales específicas de derechos humanos o reintegrar los derechos violados, sino que tiene una función represiva: juzgar y condenar a los individuos que sean declarados culpables de los crímenes que el Estatuto contempla.

Estos crímenes, los "más graves de trascendencia internacional" como señala el Preámbulo del Tratado, o crímenes internacionales, dan cuenta del carácter internacional de la C.P.I., cuyo Estatuto reconoce que pueden ser cometidos por individuos aún fuera del marco de la estructura estatal y sin tomar en cuenta el elemento territorial, es decir, donde fueron cometidos. En esta forma, aquellos que cometen crímenes de derecho internacional no pueden cobijarse en un Estado sino responder personalmente ante toda la comunidad internacional. En este sentido, el área cubierta por la Corte es el derecho penal internacional o faceta universal del derecho penal.

d) Es un tribunal internacional creado de acuerdo a las reglas del derecho internacional.

Como Corte internacional, ha sido establecida por los Estados mismos, de acuerdo a las reglas del derecho internacional, en la que participarán en su financiamiento y en lo concerniente a los magistrados. Asimismo, el derecho internacional constituye un principio rector y límite último al actuar de la Corte, y por ende a la interpretación de su Estatuto constitutivo. Este reconocimiento se desprende del artículo 10, ubicado en la Parte II del Estatuto, relativo a los crímenes de competencia de la Corte, que dispone que "nada de lo dispuesto en la presente parte se interpretará en el sentido de que limite o menoscabe de alguna manera las normas existentes o en desarrollo del derecho internacional para fines distintos del presente Estatuto".

e) Es un tribunal autónomo.

La C.P.I. está dotada de personalidad jurídica internacional, sin que sea, no obstante, un órgano de las Naciones Unidas (ONU). En consecuencia, la C.P.I. no se encuentra sujeta a vínculos de subordinación con la ONU. Eso la distingue de los tribunales penales especiales creados para la Ex Yugoslavia y Ruanda, que son organismos subsidiarios del sistema de Naciones Unidas.

Los vínculos de la Corte con la Organización de Naciones Unidas se consolidarán mediante un acuerdo que deberá ser aprobado por la Asamblea de los Estados Partes del Tratado que crea la CPI. El Estatuto de la C.P.I. contempla, por otra parte, una serie de normas destinadas a garantizar la libertad de los jueces que la integran para emitir sus pronunciamientos. Por lo pronto, el artículo 40 del Estatuto establece expresamente que los magistrados serán independientes en el desempeño de sus funciones.

A fin de impedir que la confianza en su independencia sea menoscabada, no podrán realizar actividad alguna que pueda ser incompatible con dicho ejercicio.

Por otra parte, según lo dispone el artículo 48, tanto los magistrados de la C.P.I., como el fiscal, los fiscales adjuntos y el Secretario gozarán, cuando actúen en el desempeño de sus funciones o en relación con ellas, de los mismos privilegios e inmunidades reconocidos a los jefes de las misiones diplomáticas y, una vez expirado su mandato, seguirán gozando de absoluta inmunidad judicial por las declaraciones que hagan oralmente o por escrito y los actos que realicen en el desempeño de sus funciones oficiales.

Además, la independencia se ve también cautelada y complementada en virtud de la inamovilidad de que gozarán los jueces durante el ejercicio de su mandato.

En cuanto a la imparcialidad, ésta también es plenamente asegurada por el Estatuto en diversas disposiciones. En efecto, en primer lugar, los magistrados son elegidos por votación secreta en una sesión de la Asamblea de los Estados Partes convocada con ese fin. Serán elegidos los 18 candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría de dos tercios de los Estados Partes presentes y votantes.

f) La duración de su mandato será de 9 años sin posibilidad de reelección.

Conforme al artículo 36, los magistrados serán elegidos entre personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países. En este punto, el Estatuto es claro en establecer que los jueces no son representantes de sus Estados de origen en la Corte. Por ello, no puede haber dos magistrados que sean nacionales del mismo Estado.

Una vez electos, ellos desempeñarán sus funciones en régimen de dedicación exclusiva, existiendo expresa prohibición de realizar cualquier tipo de ocupación de carácter profesional que pueda interferir en el adecuado ejercicio de sus atribuciones.

Asimismo, la composición de la Corte deberá reflejar un adecuado equilibrio entre los distintos sistemas jurídicos del mundo, una equitativa distribución geográfica y una representación equilibrada de magistrados mujeres y hombres.

En consecuencia, tal como se señala en el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputados sobre el Estatuto, no es posible que se dé una composición manifiestamente influida por jueces de una determinada región o por jueces con predominio de ciertos sistemas jurídicos por sobre otros.

Finalmente, el Estatuto de Roma contempla un completo sistema de dispensa y recusación de los magistrados, análogo al nuestro. Así, un juez no podrá participar en ninguna causa en que, por cualquier motivo, pueda razonablemente ponerse en duda su imparcialidad.

De esta manera, un magistrado podrá ser recusado, entre otras razones, cuando hubiere intervenido anteriormente, en cualquier calidad, en una causa de la que la Corte estuviere conociendo o en una causa penal conexa sustanciada a nivel nacional y que guardare relación con la persona objeto de la investigación o enjuiciamiento.

g) Está dotada de personalidad jurídica internacional.

Los Estados Partes del Tratado de Roma acordaron la creación de una C.P.I. dotada de personalidad jurídica internacional. Este atributo tiene como efecto permitir que la institución que se crea sea capaz de poseer derechos y deberes internacionales, así como de reclamar sus derechos internacionalmente. Asimismo, esta personalidad jurídica internacional se expresa en la capacidad de la C.P.I. de celebrar acuerdos internacionales, como, por ejemplo, el Acuerdo de Sede que suscribió con el Reino de los Países Bajos.

h) Está dotada de privilegios e inmunidades.

Expresión de la personalidad jurídica de la Corte, y con el fin de dar eficacia a su cometido, tal como dispone el artículo 48 del Estatuto, la CPI goza, en el territorio de cada Estado Parte, de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Con idéntica finalidad y fundamento, los magistrados, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos y el Secretario gozan de los mismos privilegios e inmunidades reconocidos a los jefes de las misiones diplomáticas, inmunidad que se extiende a las actuaciones en el desempeño de sus funciones o en relación a

ellas. Una vez expirado su mandato, agrega el artículo 10, seguirán gozando de absoluta inmunidad judicial por las declaraciones que hagan oralmente o por escrito y los actos que realicen en el desempeño de sus funciones oficiales.

El secretario adjunto, el personal de la Fiscalía y el personal de la Secretaría gozarán de los privilegios e inmunidades y de las facilidades necesarias para cumplir sus funciones, de conformidad al Acuerdo sobre los privilegios e inmunidades de la C.P.I.. Por último, se puede renunciar a las inmunidades y privilegios, de acuerdo a reglas contenidas en el Estatuto.

i) Ejerce jurisdicción sobre personas y no Estados.

La C.P.I. está llamada a ejercer las facultades que le reconoce el Estatuto, vis à vis de personas, excluyéndose por lo tanto la competencia respecto de personas morales y Estados. Son únicamente las personas naturales quienes podrán ser objeto de investigación, procesamiento y condena por la C.P.I.. Son sólo ellas, de acuerdo al artículo 25, números 1 y 2, quienes pueden ser titulares de responsabilidad penal individual. La única exclusión contemplada es aquella del artículo 26, respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen.

A contrario sensu, quedan incluidas en la competencia de la Corte todas las otras personas naturales. Esta regla queda consagrada en el artículo 27, número 1, en los siguientes términos: "El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial...".

La competencia de la C.P.I. respecto de personas naturales es un elemento que la distingue de la Corte Internacional de Justicia, a la que sólo tienen acceso los Estados y para conocer de conflictos entre ellos. Y es a la vez un rasgo que comparte con los tribunales internacionales no permanentes, que tienen igualmente una competencia exclusiva sobre personas naturales.

j) Es un tribunal de vocación permanente.

A diferencia de otros tribunales penales de carácter especial creados ad hoc para el conocimiento de violaciones graves al derecho internacional humanitario, cuya competencia territorial y temporal está determinada por el instrumento que las crea, la Corte tiene carácter permanente, esto es, tiene una duración a futuro e indefinida.

El carácter de "permanente" de la CPI deriva de su propia naturaleza, por cuanto su competencia no se agota ni la institución está llamada a desaparecer, una vez que haya cumplido su cometido. Por lo mismo, la CPI se encontrará en permanente funcionamiento sin necesidad

de que se reúna puntualmente para conocer de las causas que le serán sometidas.

Específicamente, en los casos de los TPI para la Ex Yugoslavia y Ruanda, el instrumento que les dio vida jurídica no es un Tratado Internacional sino una resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, adoptada en ejercicio de las facultades que le reconoce el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, en respuesta a la amenaza contra la paz y la seguridad internacionales que representaron las graves violaciones al derecho internacional humanitario cometidos en el territorio de cada uno de esos Estados y a partir de una fecha cierta, pero ya pasada, es decir, son por esencia temporales.

La Corte Internacional de Justicia (CIJ) de la Haya, el principal órgano judicial de la ONU, es un tribunal permanente, regido por un Estatuto que forma parte de la Carta de ONU. Pero se diferencia de la CPI en cuanto a su competencia, pues le corresponden, de acuerdo al derecho internacional, los conflictos de orden jurídico que le sean sometidos por los Estados, así como otorgar opiniones consultivas sobre las cuestiones jurídicas que puedan someterle los órganos o instituciones autorizados. Así, la CIJ sólo conoce los diferendos si los Estados han aceptado su competencia ya sea en virtud de un acuerdo específico, en virtud de una cláusula jurisdiccional o por efecto recíproco de declaraciones hechas por cada Estado de acuerdo al Estatuto.

Asimismo, esta vocación permanente de la CPI se complementa con el carácter de universalidad del que está provista en virtud de que el Estatuto que la crea está abierto a la participación de todos los Estados que quieran incorporarse y acepten en su integridad el contenido de sus disposiciones.

k) Está dotada de competencia limitada.

La competencia de la Corte está sujeta a limitaciones. Por una parte, respecto de las personas, como ya se ha señalado. Segundo, la competencia de la Corte está asimismo limitada o restringida por el Estatuto "a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto". Tiene competencia respecto de ciertos crímenes: genocidio, lesa humanidad, de guerra y agresión.

Tercero, la competencia temporal está asimismo limitada, pues la CPI podrá conocer únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto (art. 11.1). Por último, la Corte sólo podrá ejercer su actividad si el Estado en cuyo territorio se ha cometido el crimen o el Estado del que sea nacional el acusado, ha aceptado la competencia de la Corte, tal como lo señala el artículo 12 del Estatuto. Esta condición no se aplica si es el Consejo de Seguridad la entidad que remite una situación a la Corte, de acuerdo al artículo 13 letra c.

A continuación, el Mensaje explica el concepto de complementariedad en el Estatuto de la C.P.I.

Al respecto, se refiere a la manera en que el Tratado de Roma articula la relación entre la CPI y los tribunales nacionales. Tanto el Preámbulo del Estatuto de Roma como su artículo 1º, declaran enfáticamente que la C.P.I. tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. Ello significa, según registra la historia de las negociaciones y la unanimidad de los académicos y juristas que han comentado este principio, que la Corte sólo actuará en aquellos casos en que los sistemas nacionales sean incapaces de llevar adelante sus obligaciones con la justicia de una manera efectiva.

En cuanto al sentido y alcance de la complementariedad, aclara que el carácter complementario de la intervención de la C.P.I., en primer lugar, supone que con ella se perfeccionan o completan las jurisdicciones penales nacionales llamadas de modo preferente a perseguir y materializar la responsabilidad penal internacional de un individuo. En otras palabras, la C.P.I. no complementa la actividad de los tribunales de un Estado en cuanto a su actividad jurisdiccional interna o estatal, sino en cuanto se integran a un sistema penal internacional y actúan en la persecución de crímenes internacionales fundamentales sujetos a la jurisdicción universal.

Esto se ratifica por el propio tenor del artículo 1º del Estatuto, al declarar que la actuación de la C.P.I. tiene carácter complementario de las jurisdicciones internas únicamente "respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto". Es decir, la C.P.I. sólo está llamada a complementar la acción de los tribunales estatales en el ejercicio preferente de la jurisdicción universal que el propio Estatuto les confiere. Y ello es así porque es el Tratado el que atribuye competencia a las jurisdicciones estatales respecto de los crímenes internacionales fundamentales que tipifica, para que materialicen la responsabilidad penal internacional que tiene el individuo ante la sociedad mundial y no sólo la que tenga frente al Estado de su nacionalidad o al Estado en que se cometió el ilícito.

En segundo lugar, el concepto de complementariedad surgió en el debate sobre la eventual primacía que podría otorgarse a la jurisdicción penal internacional, la que habría supuesto una total inhibición de los Estados parte respecto de los delitos establecidos en el Tratado, declinando a todo evento su competencia interna a favor del tribunal internacional.

El Primer Mandatario sostiene que para ahorrar largas descripciones de las posiciones asumidas por los diversos países, así como detalles sobre el debate que dio paso al consenso en torno al principio de complementariedad, dirá solamente, basado en la documentación pública disponible, que con éste se buscó eliminar tanto la preferencia o primacía de

la competencia de la C.P.I. como su eventual carácter sustitutivo o excluyente. Se optó, en cambio, por otorgar preferencia a los Estados parte para que ejerzan sus jurisdicciones estatales respecto de los ilícitos internacionales y conferir sólo carácter subsidiario a la intervención del tribunal internacional.

La insuficiencia del denominado modelo de aplicación indirecta del derecho penal internacional, que sólo descansa en las jurisdicciones internas de los Estados para hacer efectiva la responsabilidad penal internacional, es la circunstancia que genera la necesidad de contar con una jurisdicción penal internacional.

Informa que, en efecto, se han descrito tres supuestos en que la actuación de las jurisdicciones internas o estatales resulta ineficaz o incapaz para obtener una adecuada sanción de los crímenes internacionales fundamentales. Primero, la falta de armonía o uniformidad con que los ordenamientos internos recogen o integran los tipos penales establecidos en el derecho internacional. Segundo, una multiplicidad de dificultades procesales, que van desde la concurrencia de diversas jurisdicciones estatales respecto de un mismo ilícito, hasta la diferente regulación interestatal en materia de extradición y cooperación penal o judicial. Y, tercero, los casos en que los Estados son incapaces o están efectivamente imposibilitados de ejercer su jurisdicción penal respecto de ciertos crímenes, que pueden derivar del quebrantamiento o debilitamiento de las estructuras estatales a consecuencia de conflictos internos, o de la falta de imparcialidad o legitimidad de dichas estructuras, como en el caso de crímenes cometidos al amparo del aparato estatal.

En cada uno de estos supuestos, la responsabilidad penal internacional por crímenes fundamentales sujetos a la jurisdicción universal queda impune y, por ende, no se da satisfacción al imperativo de justicia y sanción que exige la protección de los valores esenciales de la comunidad internacional que han sido violentados.

Dado, entonces, un supuesto en que las jurisdicciones estatales, por imposibilidad o incapacidad, no han podido hacer efectiva la responsabilidad penal internacional, el resultado es que la jurisdicción universal no se ha ejercido o lo ha sido de modo imperfecto. Es aquí donde surge la competencia complementaria de la C.P.I., para perfeccionar o completar aquello que las jurisdicciones estatales no pudieron satisfacer: el ejercicio de la jurisdicción universal respecto de los crímenes internacionales fundamentales y la materialización de la responsabilidad penal que los autores tienen ante la comunidad internacional.

En tercer lugar, el Estatuto de Roma descansa en el principio de la jurisdicción universal, que constituye un sistema penal internacional, que busca la represión o sanción de ilícitos penales del orden internacional y que convoca a los Estados a ejercer, como un deber internacional y no sólo como una facultad, sus jurisdicciones estatales de

modo preferente en esa tarea, con lo que el principio de complementariedad adquiere su verdadera dimensión y sentido.

En efecto, el principio de complementariedad supone la integración de las jurisdicciones estatales y de la C.P.I. en una tarea común, cual es la sanción de los crímenes internacionales fundamentales que establece el Estatuto. Para ello, por una parte, otorga y reconoce competencia a los Estados parte para materializar la jurisdicción universal a través de sus jurisdicciones nacionales y les confiere preferencia y exclusividad para ello, sobre la base de los criterios de nacionalidad y territorialidad. Por la otra, impone a los Estados partes la obligación de ejercer satisfactoriamente dicha jurisdicción, de modo que su actividad jurisdiccional interna permita la adecuada persecución y sanción de tales crímenes.

En conclusión, el concepto de complementariedad que acoge el Estatuto de Roma supone una competencia compartida entre las jurisdicciones estatales y la C.P.I., para la persecución y sanción de los crímenes internacionales fundamentales que establece el Estatuto. En este sentido, una y otra competencia emanan directamente de la ratificación del Tratado y ambas jurisdicciones son complementarias para la satisfacción de un deber internacional colectivo y común a todos los Estados.

Enseguida, el Mensaje aborda la dimensión positiva del principio de complementariedad.

Como se explicará a continuación, el Tratado optó por conferir preferencia a los Estados que, en virtud del principio de la nacionalidad o de la territorialidad, estén en condiciones de ejercer su jurisdicción penal interna para la sanción de dichos crímenes. Ello es lo que explica que el Estatuto declare que la jurisdicción de la C.P.I. es complementaria a las jurisdicciones penales nacionales, y no al revés.

En la medida en que el ejercicio de la jurisdicción penal estatal satisfaga íntegramente el mandato del Estatuto, no requiere complemento. En caso contrario, cuando esté impedida o incapacitada de satisfacer tal obligación, se requiere el complemento de la C.P.I. para perfeccionar o completar aquello que un Estado no pudo realizar.

En consecuencia, la dimensión positiva de la complementariedad se advierte en la competencia preferente de las jurisdicciones estatales.

De lo expuesto precedentemente se desprende la doble dimensión que detenta el principio de complementariedad en el Estatuto de Roma. La primera de éstas, que se puede denominar positiva, consiste en el otorgamiento preferente de competencia a las jurisdicciones estatales para perseguir los ilícitos penales internacionales que establece el Estatuto.

En efecto, por una parte, debe considerarse que la competencia de los Estados para juzgar los delitos internacionales fundamentales existe hoy sólo en virtud del principio de la jurisdicción universal, basado en el derecho consuetudinario o en convenciones internacionales.

Enseguida, debe decirse que el carácter disperso o desintegrado de la jurisdicción universal y el hecho que no esté inserta en un sistema internacional, ha determinado que se impongan las actuales tendencias mundiales, que desconocen preferencia o primacía para el juzgamiento de estos crímenes y, por el contrario, afirman que esta jurisdicción puede ser ejercida por cualquier Estado que tenga bajo su custodia al inculpado.

De otro lado, debe precisarse que la competencia estatal para juzgar los delitos que el Estatuto de Roma tipifica, emana directamente de la ratificación de este instrumento. Es decir, las jurisdicciones estatales o nacionales adquieren competencia respecto de estos delitos precisamente porque el Tratado se las otorga. Asimismo, en el orden internacional, la preferencia para el ejercicio de las jurisdicciones estatales respecto de ellos sólo se obtiene con la ratificación del Tratado.

En definitiva, en ausencia de la ratificación del Estatuto de Roma la situación de un Estado es la siguiente: independientemente de su ordenamiento interno y de las relaciones interestatales que mantenga, cualquiera de sus nacionales puede ser juzgado ante una jurisdicción estatal extranjera, incluso por delitos cometidos dentro del territorio nacional, por el simple hecho de su captura o detención en ese Estado, en virtud del principio de universalidad y de las tendencias imperantes en el orden internacional. El Estado a cuya nacionalidad pertenece el inculpado o en cuyo territorio se cometió el ilícito carece de una garantía de preferencia para el juzgamiento de los hechos y, por ende, aun cuando reclame primacía para su jurisdicción interna, no existe reconocimiento explícito en el derecho internacional para ello.

Por otra parte, respecto de los tipos penales que establece el Estatuto, ese Estado carece de competencia para perseguir y hacer efectiva la responsabilidad penal internacional, quedando limitado, en caso de ejercer su jurisdicción interna, únicamente a la satisfacción de la responsabilidad penal que el individuo tenga frente al ordenamiento estatal o nacional.

A fin de cuentas, es en virtud de la complementariedad entre la C.P.I. y las jurisdicciones estatales que los Estados adquieren competencia para perseguir la responsabilidad penal internacional y, de ese modo, dar satisfacción al interés de la sociedad mundial involucrado en su sanción. Del mismo modo, es en virtud de ese principio que los Estados obtienen un derecho preferente, consagrado

normativamente en el derecho internacional, para ejercer sus jurisdicciones nacionales respecto de estos delitos. Por último, de este principio emana también el reconocimiento de la capacidad de un Estado para materializar la responsabilidad penal internacional por medio de la actividad jurisdiccional estatal o interna.

A continuación, el Mensaje se refiere a la dimensión negativa de la complementariedad, es decir, el deber de ejercer la jurisdicción y el de cooperación y sus efectos.

Señala que el principio de complementariedad también tiene una dimensión negativa en el Estatuto de la C.P.I., que se expresa en el deber internacional que asume cada Estado parte de ejercer satisfactoriamente su jurisdicción estatal para la persecución y sanción de los crímenes allí establecidos, y el de proporcionar la cooperación necesaria para que ese objetivo común se cumpla cabalmente.

Esto significa, por una parte, que el derecho de preferencia y exclusividad que se otorga y garantiza a los Estados para materializar la responsabilidad penal internacional a través de sus propias jurisdicciones estatales, cede sólo ante el incumplimiento de la obligación correlativa, que todos los Estados tienen, de cumplir cabalmente tal propósito. En este evento y sólo en él, el principio de complementariedad se expresa o concreta en la actividad jurisdiccional de la C.P.I. Sólo la obligación internacional insatisfecha o incumplida determina la activación de la competencia del tribunal penal internacional y es precisamente ese incumplimiento el que legitima el ejercicio de la jurisdicción penal internacional, para perfeccionar o completar la misión no cumplida por las jurisdicciones nacionales.

Se comprende, así, que la ratificación del Tratado de Roma sólo obliga a los Estados a ejercer sus jurisdicciones internas en forma completa y correcta, de modo que esa actividad jurisdiccional materialice efectivamente la responsabilidad penal internacional y dé cabal satisfacción al interés colectivo que con esa actividad se está protegiendo.

No se obliga un Estado a ceder parte de su jurisdicción porque la actividad complementaria de la C.P.I. viene a perfeccionar o completar el ejercicio de la jurisdicción universal que se reconoce a las jurisdicciones estatales y para el que se les otorga competencia. Es decir, dicha actividad no significa intervención o superposición en el ejercicio de la jurisdicción interna que es propia de los Estados, sino que se extiende exclusivamente a la concreción de la responsabilidad penal internacional, a la que el individuo tiene frente a la comunidad internacional y no a la que tenga en el ámbito doméstico del Estado de su nacionalidad o en cuyo territorio ha cometido el ilícito.

De otro lado, esa dimensión del principio de complementariedad también alcanza concreción en la obligación de

cooperación internacional y asistencia judicial que asumen los Estados parte del Tratado de Roma. Este deber de cooperación opera en un doble sentido. Primero, supone la cooperación entre todos los Estados parte para el cumplimiento del imperativo de materializar efectivamente la responsabilidad penal internacional mediante sus respectivas jurisdicciones nacionales. Es decir, el Estatuto no sólo conlleva la obligación o deber de sancionar los delitos internacionales fundamentales, sino que proporciona a los Estados obligados los instrumentos de cooperación internacional y asistencia judicial para facilitarles esa tarea y así asegurar su ejecución.

En segundo término, supone la cooperación y asistencia de los Estados para con la C.P.I., en los casos que ésta deba intervenir. Es decir, por aplicación del principio de complementariedad, cuando los Estados no puedan o estén incapacitados de dar cumplimiento al objetivo común de sancionar los crímenes internacionales fundamentales del Estatuto, se activa la competencia de la C.P.I. para alcanza dicha finalidad. En ese evento y también en virtud del principio de complementariedad, se actualiza el deber de cooperación internacional de los Estados para con el tribunal penal internacional, para que éste pueda ejercer su competencia y materializar la responsabilidad penal internacional. Si una jurisdicción estatal fue incapaz o estuvo imposibilitada de lograr este imperativo, no por ello desaparece su primer compromiso y obligación, que es precisamente lograr colectivamente, a través del sistema penal integrado que crea el Estatuto, la sanción de los delitos más graves contra los valores esenciales de la sociedad mundial.

Sobre este aspecto, el Jefe de Estado recordó que el Ministro Libedinsky en la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2002, "el propósito de la Corte no es sustituir a las jurisdicciones nacionales sino sólo intervenir cuando estas últimas no puedan o no quieran ejercer su obligación de investigar o juzgar a los presuntos responsables de los delitos contemplados en el Estatuto. Por ello, el Ministro concluye que el principio de complementariedad consagrado en el Estatuto de Roma configura una garantía de la primacía de nuestro sistema jurisdiccional, que sólo posibilitará la actuación de la Corte Penal Internacional en aquellas situaciones en que este sistema no haya actuado o lo haya hecho sólo de un modo ficto o simulado". No se afecta, en consecuencia, el principio básico de la soberanía del Estado chileno en orden a que sus tribunales, de modo primario, conozcan las causas civiles y criminales que se promuevan dentro del territorio de la República, las juzguen y hagan ejecutar lo juzgado."

En definitiva, la doble dimensión de la complementariedad que consagra el Estatuto de Roma constituye una expresión concreta del principio internacional más esencial en materia de Tratados, conforme al cual las obligaciones internacionales deben cumplirse siempre de buena fe por todos los miembros de la comunidad internacional. Dicho imperativo consiste, como se sabe, en la prohibición internacional de invocar disposiciones del ordenamiento interno para dejar sin cumplimiento o ejecución las obligaciones que los Estados asuman por medio de convenios

o Tratados internacionales. Entonces, si la obligación prioritaria del Estado es la satisfacción del objetivo común ya indicado y éste sólo puede lograrse con la colaboración de todos los miembros de la comunidad internacional, la buena fe impone que el Estado parte cuya actividad jurisdiccional interna no puede materializar efectivamente la responsabilidad penal internacional, acepte y reconozca la competencia de la C.P.I. como complemento indispensable de la propia, y preste a esa jurisdicción penal toda la cooperación y asistencia pertinente para el cumplimiento de la finalidad común internacional.

Luego, el Primer Mandatario se refiere al fallo del Tribunal Constitucional de fecha 8 de abril de 2002, dictado con ocasión del trámite legislativo de aprobación del Tratado de Roma.

Explica que el Tratado que contiene el Estatuto de la Corte Penal Internacional y su rectificación fue suscrito por el Gobierno de Chile el 11 de septiembre de 1998, conforme lo autoriza el artículo 32, número 16, de la Constitución chilena (actual artículo 32, número 15).

En cumplimiento de lo preceptuado en la disposición citada y en el número 1 del artículo 50 de la Carta (actual artículo 54, N° 1), el Presidente de la República sometió el referido Tratado a la aprobación del Congreso Nacional, mediante Mensaje N° 146-339, de 4 de enero de 1999, dirigido a la Cámara de Diputados.

En enero de 2002, esa Corporación otorgó su aprobación al respectivo Proyecto de Acuerdo, con 67 votos a favor y 35 votos en contra.

Destaca que este alto quórum de votación favorable obedece, de modo explícito, a la relevancia que uniformemente se ha reconocido a la Corte Penal Internacional y a la voluntad de que el Estado de Chile concurra a su creación, integrándose a un sistema penal internacional que garantice la preservación de los valores esenciales de la sociedad mundial y la efectiva sanción de los más graves crímenes o atentados internacionales que violentan la conciencia universal.

Despachado el Proyecto de Acuerdo a segundo trámite constitucional y antes de que el Senado iniciara su discusión, el Tratado de Roma fue objeto de un requerimiento por inconstitucionalidad, presentado ante el Tribunal Constitucional por un grupo de Diputados.

Los requirentes habían votado en contra de la aprobación del Tratado, argumentando que la creación de la Corte Penal Internacional no está permitida por la Constitución de 1980 y que, por ende, no podría procederse a su aprobación sin que mediara una reforma constitucional previa. El Gobierno, por su parte, argumentó la plena constitucionalidad de las disposiciones del Estatuto de Roma.

La sentencia del Tribunal Constitucional, en votación dividida, acogió el libelo de inconstitucionalidad y, en lo resolutivo, declaró que "el Tratado que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,... para su aprobación por el Congreso Nacional y su posterior ratificación por el Presidente de la República, requiere de reforma constitucional previa".

El Tribunal Constitucional ha estimado, entonces, que el texto vigente de la Constitución de 1980 no reconoce la posibilidad de concurrir al establecimiento de una jurisdicción penal internacional como la prevista en el Tratado de Roma. De este modo, la sentencia se circunscribe a establecer que se requiere de una modificación constitucional previa a la aprobación y ratificación de dicho instrumento internacional, sin que tal resolución contenga un rechazo material o sustantivo de la Corte Penal Internacional, ni implique un obstáculo insuperable para el reconocimiento de su jurisdicción.

Por el contrario, el propio Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que su criterio "no significa que frente a los crímenes atroces que presenció la humanidad en el siglo XX, se acepte la impunidad" y que "Por el contrario, el mundo ve hoy la necesidad de enjuiciar y sancionar en su caso, esos delitos, pero una jurisdicción de carácter supranacional debe insertarse dentro del sistema constitucional nacional procediendo previamente a modificar el texto de la Constitución" (C.92º). La sentencia del Tribunal no supone, entonces, una expulsión irremediable de la Corte Penal Internacional de nuestro ordenamiento interno, sino que se limita a condicionar su inserción y recepción en el orden interno a que previamente se reforme la Carta Fundamental, de modo que el texto constitucional acoja tal recepción. Efectuada tal reforma, se habrá removido el obstáculo y no existirá impedimento alguno para la aprobación y ratificación del Tratado de Roma.

Agrega que para una mejor ilustración del proyecto de reforma constitucional que se presenta, conviene precisar los elementos tenidos en cuenta por el Tribunal Constitucional para determinar la exigencia de una reforma constitucional previa a la aprobación y ratificación del Tratado de Roma.

Dichos elementos son los siguientes:

a) Jurisdicción internacional y soberanía nacional.

El Tribunal Constitucional consideró que el Estatuto de la Corte Penal Internacional establece una jurisdicción que puede ser correctiva y sustitutiva de las nacionales (C. 31º). Sobre esa base, estimó que dicho Estatuto viene a prorrogar a una jurisdicción nueva, no contemplada en nuestro ordenamiento constitucional, la facultad de abrir procesos penales por delitos cometidos en Chile, lo que importaría una

transferencia de soberanía no autorizada por el artículo 5º inciso primero de la Constitución (C. 31º).

Ahora bien, en concepto del Tribunal, el reconocer jurisdicción penal internacional a la referida Corte implica una transferencia de soberanía, básicamente por dos razones. Primero, porque el ejercicio de la soberanía sólo corresponde a las autoridades que la Constitución establece, entre las que no se cuenta la Corte Penal Internacional y, segundo, porque entre las diversas funciones públicas que la Carta entrega a las autoridades que ella establece, se cuenta la función jurisdiccional que viene a ser un aspecto de cómo se ejercita la soberanía nacional (C. 41º, 42º y 43º).

Las consideraciones anteriores permiten al Tribunal concluir que "como la función jurisdiccional es expresión del ejercicio de la soberanía, sólo la pueden cumplir las autoridades que la Constitución establece" y que, dado que el Tratado confiere a la Corte Penal Internacional "jurisdicción para eventualmente conocer de conflictos ocurridos dentro del territorio de la República, y que deberían ser de competencia de algún tribunal nacional", aquel contiene un "específico reconocimiento de potestad jurisdiccional para ser ejercida por una autoridad no establecida por nuestra Carta" (C. 45º).

Enseguida, el fallo del Tribunal Constitucional constata que la consagración de la jurisdicción en el sistema constitucional nacional se encuentra en los artículos 73 (actual artículo 76) y 19, número 3, de la Carta y que dichas disposiciones confían el ejercicio de la potestad jurisdiccional a los tribunales nacionales, sin injerencia de autoridad alguna, sea nacional o internacional, imponiendo, por otra parte, a dichos tribunales el deber de la inexcusabilidad (C. 46º). De lo anterior, la sentencia desprende que "en la medida que se incluyan disposiciones en un tratado que complementen o eventualmente corrijan la situación antes descrita, deberán necesariamente incorporarse a nuestro sistema jurídico a través de una reforma a la Constitución" (C. 46º).

b) Superintendencia de la Corte Suprema.

Como segundo elemento para determinar la necesidad de una reforma constitucional previa a la aprobación y ratificación del Tratado de Roma, el Tribunal Constitucional apela al tenor literal del artículo 79 de la Carta Fundamental (actual artículo 82), para sostener que la Corte Penal Internacional debiera ser uno de los tribunales exceptuados de la superintendencia de la Corte Suprema (C. 47º y 48º).

c) Indultos y amnistías.

En tercer término, la sentencia del Tribunal Constitucional ha considerado que algunas disposiciones del Estatuto de Roma "coarta las atribuciones del Presidente de la República para dictar

indultos particulares, e igualmente priva al órgano legislativo de su facultad de dictar leyes sobre indultos generales y amnistías", pues permitirían a la Corte Penal Internacional desconocer en sus sentencias, indultos o amnistías previamente concedidas por las autoridades nacionales competentes (C. 79º). Estima el Tribunal Constitucional que tal atribución de la Corte Penal Internacional atentaría contra el ejercicio de la soberanía nacional por el órgano colegislador y por el Presidente de la República, en oposición a lo establecido en el inciso primero del artículo 5º de la Carta (C. 81º).

d) Fuero parlamentario y prerrogativas de los jueces.

Por otra parte, el fallo del Tribunal Constitucional ha considerado que el Estatuto de Roma establecería un "procesamiento directo ante la Corte" y, con ello, haría desaparecer el sistema de fuero parlamentario y de prerrogativas penales de los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces que integran el Poder Judicial y de los Ministros del Tribunal Constitucional, el Fiscal Nacional, los fiscales regionales y los fiscales adjuntos, en contradicción con los artículos 58, 78, 80 H y 81 de la Constitución (actuales artículos 61, 81, 90 y 92).

e) Ministerio Público.

Por último, la sentencia cuestiona la compatibilidad entre ciertas funciones que el Estatuto de Roma confiere al Fiscal de la Corte Penal Internacional para la investigación de los delitos sujetos a su jurisdicción, y la función encomendada al Ministerio Público por el artículo 80 A de la Constitución (actual artículo 83), para la dirección de la investigación de los hechos constitutivos de delito (C. 89º).

Como conclusión, fluye el mandato de reformar la Constitución.

El Jefe de Estado sostiene que las incompatibilidades con la Constitución de 1980 que el Tribunal Constitucional advierte en cada uno de los elementos recién referidos, lo llevan a una única conclusión: se requiere una enmienda constitucional que permita la incorporación de la Corte Penal Internacional a nuestro ordenamiento jurídico.

Afirma que dichas incompatibilidades no suponen, bajo ningún respecto, un rechazo per se de la Corte Penal Internacional, ni podrán constituir argumentos válidos para su cuestionamiento futuro en la medida que una reforma constitucional permita la aprobación y ratificación del Tratado de Roma. Por ello, las consideraciones anteriores y, particularmente, el tenor de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Tratado que contiene el Estatuto de la Corte Penal Internacional, permiten constatar que tal resolución, lejos de contener una obligación de no hacer, se erige en un mandato u obligación de hacer.

Es decir, no se ha establecido un impedimento definitivo e insalvable, sino sólo una condición o requisito, a cuyo cumplimiento se nos convoca o insta. La sentencia del Tribunal Constitucional no ha cerrado la puerta a la Corte Penal Internacional, sino que ha señalado el camino para su recepción en nuestro sistema constitucional.

Así, asevera que si ha de ser consecuente con su voluntad declarada de incorporarnos a un sistema de justicia penal internacional que contribuya eficazmente a la prevención y represión de los más graves crímenes contra la humanidad, y si ha de cumplir con el mandato constitucional de promover y preservar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, tiene la obligación de seguir el camino que ha señalado el Tribunal Constitucional.

En definitiva, concluye que a la luz de los artículos 1º y 5º de nuestra propia Constitución, la declaración efectuada por el Tribunal Constitucional sólo puede ser entendida como un mandato a enmendar la Carta para incorporar la Corte Penal Internacional a nuestro sistema constitucional.

A continuación, el Mensaje proporciona antecedentes para una reforma constitucional en derecho comparado.

Informa que en muchos países, el proceso de ratificación del Estatuto de Roma ha generado un intenso debate acerca de su compatibilidad con las respectivas constituciones. Las reacciones de los distintos Estados a los problemas de constitucionalidad que el Estatuto de Roma suscita, han sido muy diversas. Ante idénticas dificultades, se han arbitrado respuestas diferentes. La disparidad de soluciones se explica por la rica variedad de presupuestos y condicionantes jurídico-constitucionales y fácticos o políticos que subyacen en cada caso.

Señala que para una mayoría ha bastado la interpretación conforme del Estatuto con la Constitución, en tanto que otros han optado derechamente por la reforma constitucional.

Entrando al análisis de este punto, expresa que un grupo de los países que han suscrito el Tratado de Roma ha preferido introducir enmiendas a sus constituciones, como una manera de resolver los posibles conflictos de compatibilidad, reales o potenciales. Así ocurre, por ejemplo, con Francia y Brasil. En tanto que Bélgica, si bien ha decidido tomar la ruta de la enmienda constitucional, ha resuelto hacerlo sólo después de la ratificación, de manera que el camino hacia la enmienda constitucional no sea un factor que entorpezca el proceso de ratificación.

Siguiendo esta postura, nuestro Tribunal Constitucional, como ya se indicó, implícita y explícitamente valora las

bondades de la existencia de una jurisdicción penal internacional. En el Considerando 91 de su fallo expresa que las innovaciones introducidas por el Estatuto de la Corte Penal Internacional en el ordenamiento jurídico mundial son de tal entidad, que son varios los países que, previo a su aprobación y ratificación, han debido reformar sus Constituciones como único medio de superar las incompatibilidades que surgen entre dicho Estatuto y esta últimas.

Añade el Primer Mandatario que de la sentencia del Tribunal Constitucional en referencia, es posible rescatar los modelos que a juicio de esa jurisdicción, Chile puede adoptar para reformar su Constitución, con el objetivo de incorporar en su derecho interno el Estatuto de Roma.

1. Caso de Francia.

Luego que el Consejo Constitucional, por decisión Nº 98-408 DC, de 22 de enero de 1999, resolvió la necesidad de reformar la Constitución para aprobar el Estatuto de Roma por la incompatibilidad que existía entre determinados aspectos de dicho Estatuto y la Carta Política Francesa, fue necesario dictar la Ley Constitucional Nº 99-568, de 8 de julio de 1999, por la cual se incorporó en el Título VI de la Constitución, un artículo 53-2. Dicho precepto está redactado en los términos siguientes:

"La República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas por el Tratado firmado el 18 de julio de 1998."

2. Caso de Portugal.

La Asamblea de la República aprobó con fecha 4 de octubre de 2001, modificar la Carta Fundamental, dictándose la Ley Constitucional respectiva el 12 de diciembre de 2001. En su artículo 7º, se incorporó un nuevo número 7, que dispone:

"Portugal puede, teniendo en vista la realización de una justicia internacional que promueva el respeto de todos los derechos de la persona humana y de los pueblos, aceptar la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional, en las condiciones de complementariedad y demás términos establecidos en el Estatuto de Roma."

3. Caso de Luxemburgo.

Luxemburgo modificó el artículo 118 de su Constitución para aprobar el Estatuto de la Corte Penal Internacional por Ley de 8 de agosto de 2000, estableciendo que: "Las disposiciones de la Constitución no serán obstáculo para aprobar el estatuto de la Corte Penal Internacional ... y a la ejecución de las obligaciones establecidas bajo las condiciones previstas por este Estatuto."

4. Caso de Irlanda.

Irlanda, por su parte, enmendó su Carta Fundamental, mediante la Vigésima Tercera Enmienda de la Constitución, que entró en vigencia el 27 de marzo de 2002, adicionando en su artículo 29, una disposición que prescribe:

"El Estado puede ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional suscrito en Roma el 17 de julio de 1998"

Ahora bien, el Presidente de la República advierte que entre los Estados que han optado por la senda de reforma constitucional no se advierte una uniformidad de formulación, lo cual es lógico debido a las distintas posibilidades que permiten las respectivas Constituciones. Alemania, por ejemplo, ha verificado una reforma puntual a la norma constitucional referida a la prohibición de extradición de sus nacionales (art. 16.2 de la Ley Fundamental).

Señala que la enmienda que somete a consideración del Senado, precisamente acogiendo la convocatoria de nuestro Tribunal Constitucional, añade a la Carta Fundamental, una cláusula de apertura genérica al Estatuto de Roma, similar a la adoptada por Francia y en Luxemburgo. Esta propuesta de reforma constitucional, en primer lugar, incorpora una nueva disposición transitoria a la Constitución Política de la República.

La inserción dentro de las disposiciones transitorias obedece a que se trata de una cláusula de apertura, en que el poder constituyente autoriza la ratificación y aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Luego de efectuada esa incorporación al derecho interno, se agota su vigencia, entendiéndose ajustados todos los preceptos de nuestra Carta Fundamental a sus mandatos.

En segundo lugar, la reforma constitucional consiste en autorizar al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Con dicha autorización, el poder constituyente declara expresamente que las disposiciones de la Constitución no son obstáculo para aprobar el Estatuto de la CPI ni para ejecutar las obligaciones establecidas bajo las condiciones previstas en el propio Estatuto.

Aclara que con esta fórmula, se evita una engorrosa e innecesaria modificación puntual de distintos artículos de la Constitución.

Recuerda que los Diputados que se negaron a prestar su aprobación al Tratado de Roma durante su discusión en la Cámara de Diputados, lo hicieron en la convicción que era necesario una reforma constitucional previa que autorizara el reconocimiento de la

jurisdicción de la Corte Penal Internacional por parte del Estado de Chile. Por eso formularon el requerimiento.

En efecto, tanto en la discusión parlamentaria como en el propio texto del requerimiento formulado ante el Tribunal Constitucional, los Diputados no sólo expresaron estar totalmente de acuerdo con los objetivos tenidos en vista por los Gobiernos que han concurrido a la creación de la Corte Penal Internacional, sino que han sido categóricos respecto de sus virtudes. Expresamente señalaron que "reafirmamos nuestro personal compromiso con los requerimientos que emanan tanto del respeto como de la protección de los derechos esenciales de todas las personas".

Manifiesta que sobre la base del principio de la buena fe que debe inspirar las relaciones entre los representantes de la Nación soberana, el Gobierno confía en que se honrará el deber político de la consecuencia entre el decir y el hacer. Por lo mismo, no existiendo una posición ideológica en contra de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, una vez removido el impedimento constitucional que animó el voto negativo de algunos Diputados, es legítimo esperar que la aprobación del Tratado concitará un respaldo general de esa Corporación, al que no se restarán dichos Parlamentarios.

En este contexto y aun cuando el Ejecutivo no ha compartido la opinión de los Diputados que formularon el requerimiento de inconstitucionalidad, la reforma constitucional que se propone en este proyecto no sólo viene a acatar lo resuelto por el Tribunal Constitucional, sino que, además, se basa en la favorable disposición manifestada por todos los sectores para que el Estado de Chile pueda concurrir a la ratificación y promulgación del Tratado de Roma.

En consecuencia, somete a consideración del Congreso Nacional el siguiente:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

"Artículo único.- Introdúcese la siguiente disposición transitoria a la Constitución Política de la República:

"Cuadragésima primera.- El Estado de Chile podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional de acuerdo a las condiciones previstas por el tratado aprobado en la ciudad de Roma, el 17 de Julio de 1998, por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

Las disposiciones de esta Constitución no serán obstáculo para la aprobación y ejecución del Tratado a que se refiere el inciso anterior.".

b) La Moción de los Honorables Senadores señores Naranjo y Viera-Gallo

Los mencionados señores Senadores señalan que a partir de la Segunda Guerra Mundial, con la experiencia de Nüremberg, se inicia un largo proceso de internacionalización del derecho, especialmente punitivo.

Agregan que ello se orienta a la cooperación de las legislaciones penales, a disponer la excepcional aplicación extraterritorial de éstas en determinados casos y, mejor aún, a crear los órganos internacionales de carácter jurisdiccional encargados de conocer de aquellas situaciones que más gravemente atenten contra el derecho internacional.

Indican que, en ese sentido, la suscripción y posterior ratificación del Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, tribunal que tendrá por finalidad evitar la impunidad de los casos más graves de crímenes contra los derechos humanos, representa un gran paso para la humanidad y que tras la obtención, recientemente, del quórum de sesenta ratificaciones necesarias para poner en vigor el Tratado, ésta ha iniciado sus funciones.

Manifiestan que, sin embargo, persisten en algunos miembros de la comunidad internacional recelos acerca de la conveniencia de su establecimiento y que también han surgido en algunas naciones, entre ellas Chile, reparos jurídicos a la ratificación del Estatuto de Roma, pues se ha estimado que algunas de sus disposiciones pugnan con el orden constitucional.

Sostienen que a inicios del siglo XXI, cuando la humanidad tiende a la globalización y las fronteras y soberanía de los Estados ceden terreno ante principios y competencias universales, no resulta entendible que nuestra Carta Fundamental permanezca rígida en estos aspectos, dejando a Chile al margen de avances tan significativos.

Por lo anterior, les parece necesario proponer una reforma constitucional que supere las objeciones planteadas por el Tribunal Constitucional con ocasión del trámite en el Parlamento del Estatuto de Roma, pero que no se agote en la aceptación de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, sino que resulte lo suficientemente flexible para permitir, en el futuro, la adhesión de Chile a otros órganos jurisdiccionales multilaterales.

El proyecto de reforma constitucional que proponen es el siguiente:

“Artículo Único: Modifícase la Constitución Política de la República del modo que sigue:

1.- Reemplázase, en el inciso primero del numeral 1) del artículo 50, la frase “de una ley.” Por lo siguiente: “y al quórum de una ley o de un proyecto de reforma de la Constitución, según la materia a que hicieran referencia.”

2.- Incorpórase la siguiente parte final al inciso primero del artículo 73:

Reemplázase, en el inciso primero del artículo 73, la frase “establecidos por la ley” por “nacionales establecidos por la ley y a aquéllos de carácter internacional cuya jurisdicción haya sido reconocida por ésta. En este último caso, la extinción, atenuación o exclusión, permanente o temporal, de responsabilidad penal se sujetará a los tratados que instituyan dichos tribunales y a los que les complementen, pudiendo excepcionar las disposiciones de esta Constitución si se aprobaren, en lo pertinente, con los quórum necesarios.”.

3.- Incorpórase la siguiente parte final en el inciso primero del artículo 80 A: “Dichas funciones podrán ser realizadas, también, por órganos internacionales, cuando así lo amerite el reconocimiento de la jurisdicción de tribunales de ese carácter.”.

4.- Incorpórase la siguiente disposición cuadragésima transitoria:

“Cuadragésima.- Declárase ajustadas a derecho las ratificaciones que, con anterioridad a la vigencia de esta reforma, se hubieran realizado y que tuvieran relación con el reconocimiento de la jurisdicción de tribunales internacionales.”.

Antecedentes Legales

a) Constitución Política de la República

Artículo 5º

“Artículo 5º.- La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio.

El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”

Artículo 6°

“Artículo 6°.- Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.”

Artículo 7°

“Artículo 7°.- Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.”

Artículo 19, número 7°

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

7°.- El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

En consecuencia:

a) Toda persona tiene derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros;

b) Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes;

c) Nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después de que dicha orden le sea intimada en forma legal. Sin embargo, podrá ser detenido el que fuere sorprendido en delito flagrante, con el solo objeto de

ser puesto a disposición del juez competente dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Si la autoridad hiciere arrestar o detener a alguna persona, deberá, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, dar aviso al juez competente, poniendo a su disposición al afectado. El juez podrá por resolución fundada, ampliar este plazo hasta por cinco días, y hasta por diez días, en el caso que se investigaren hechos calificados por la ley como conductas terroristas;

d) Nadie puede ser arrestado o detenido, sujeto a prisión preventiva o preso, sino en su casa o en lugares públicos destinados a este objeto.

Los encargados de las prisiones no pueden recibir en ellas a nadie en calidad de arrestado o detenido, procesado o preso, sin dejar constancia de la orden correspondiente, emanada de autoridad que tenga facultad legal, en un registro que será público.

Ninguna incomunicación puede impedir que el funcionario encargado de la casa de detención visite al arrestado o detenido, procesado o preso, que se encuentre en ella. Este funcionario está obligado, siempre que el arrestado o detenido lo requiera, a transmitir al juez competente la copia de la orden de detención, o a reclamar para que se le dé dicha copia, o a dar él mismo un certificado de hallarse detenido aquel individuo, si al tiempo de su detención se hubiere omitido este requisito;

e) La libertad provisional procederá a menos que la detención o la prisión preventiva sea considerada por el juez como necesaria para las investigaciones o para la seguridad del ofendido o de la sociedad. La ley establecerá los requisitos y modalidades para obtenerla.

La apelación de la resolución que se pronuncie sobre la libertad del imputado por los delitos a que se refiere el artículo 9°, será conocida por el tribunal superior que corresponda, integrado exclusivamente por miembros titulares. La resolución que la apruebe u otorgue requerirá ser acordada por unanimidad. Mientras dure la libertad, el imputado quedará siempre sometido a las medidas de vigilancia de la autoridad que la ley contemple;

f) En las causas criminales no se podrá obligar al imputado a que declare bajo juramento sobre hecho propio; tampoco podrán ser obligados a declarar en contra de éste sus ascendientes, descendientes, cónyuge y demás personas que, según los casos y circunstancias, señale la ley;

g) No podrá imponerse la pena de confiscación de bienes, sin perjuicio del comiso en los casos establecidos por las leyes; pero dicha pena será procedente respecto de las asociaciones ilícitas;

h) No podrá aplicarse como sanción la pérdida de los derechos previsionales, e

i) Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia;”.

Artículo 32, número 15°

“Artículo 32.- Son atribuciones especiales del Presidente de la República:

15°.- Conducir las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 54 N°. 1°. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere;”.

Artículo 54, número 1)

“Artículo 54.- Son atribuciones exclusivas del Congreso:

1) Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación. La aprobación de un tratado requerirá, en cada Cámara, de los quórum que corresponda, en conformidad al artículo 66, y se someterá, en lo pertinente, a los trámites de una ley.

El Presidente de la República informará al Congreso sobre el contenido y el alcance del tratado, así como de las reservas que pretenda confirmar o formularle.

El Congreso podrá sugerir la formulación de reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional, en el curso del trámite de su aprobación, siempre que ellas procedan de conformidad a lo previsto en el propio tratado o en las normas generales de derecho internacional.

Las medidas que el Presidente de la República adopte o los acuerdos que celebre para el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán de nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate

de materias propias de ley. No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

Las disposiciones de un tratado sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales de derecho internacional.

Corresponde al Presidente de la República la facultad exclusiva para denunciar un tratado o retirarse de él, para lo cual pedirá la opinión de ambas Cámaras del Congreso, en el caso de tratados que hayan sido aprobados por éste. Una vez que la denuncia o el retiro produzca sus efectos en conformidad a lo establecido en el tratado internacional, éste dejará de tener efecto en el orden jurídico chileno.

En el caso de la denuncia o el retiro de un tratado que fue aprobado por el Congreso, el Presidente de la República deberá informar de ello a éste dentro de los quince días de efectuada la denuncia o el retiro.

El retiro de una reserva que haya formulado el Presidente de la República y que tuvo en consideración el Congreso Nacional al momento de aprobar un tratado, requerirá previo acuerdo de éste, de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva. El Congreso Nacional deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita el acuerdo pertinente. Si no se pronunciare dentro de este término, se tendrá por aprobado el retiro de la reserva.

De conformidad a lo establecido en la ley, deberá darse debida publicidad a hechos que digan relación con el tratado internacional, tales como su entrada en vigor, la formulación y retiro de reservas, las declaraciones interpretativas, las objeciones a una reserva y su retiro, la denuncia del tratado, el retiro, la suspensión, la terminación y la nulidad del mismo.

En el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 64, y”.

Artículo 61

“Artículo 61.- Los diputados y senadores sólo son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión.

Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o desde su juramento, según el caso, puede ser acusado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema.

En caso de ser arrestado algún diputado o senador por delito flagrante, será puesto inmediatamente a disposición del Tribunal de Alzada respectivo, con la información sumaria correspondiente. El Tribunal procederá, entonces, conforme a lo dispuesto en el inciso anterior.

Desde el momento en que se declare, por resolución firme, haber lugar a formación de causa, queda el diputado o senador imputado suspendido de su cargo y sujeto al juez competente.”

Artículo 76

“Artículo 76.- La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.

Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.

Para hacer ejecutar sus resoluciones, y practicar o hacer practicar los actos de instrucción que determine la ley, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integran el Poder Judicial, podrán impartir órdenes directas a la fuerza pública o ejercer los medios de acción conducentes de que dispusieren. Los demás tribunales lo harán en la forma que la ley determine.

La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite el mandato judicial y no podrá calificar su fundamento u oportunidad, ni la justicia o legalidad de la resolución que se trata de ejecutar.”.

Artículo 77

“Artículo 77.- Una ley orgánica constitucional, determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que

respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.

La Corte Suprema deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita la opinión pertinente.

Sin embargo, si el Presidente de la República hubiere hecho presente una urgencia al proyecto consultado, se comunicará esta circunstancia a la Corte.

En dicho caso, la Corte deberá evacuar la consulta dentro del plazo que implique la urgencia respectiva.

Si la Corte Suprema no emitiera opinión dentro de los plazos aludidos, se tendrá por evacuado el trámite.”.

Artículo 78

“Artículo 78.- En cuanto al nombramiento de los jueces, la ley se ajustará a los siguientes preceptos generales.

La Corte Suprema se compondrá de veintiún ministros.

Los ministros y los fiscales judiciales de la Corte Suprema serán nombrados por el Presidente de la República, eligiéndolos de una nómina de cinco personas que, en cada caso, propondrá la misma Corte, y con acuerdo del Senado. Este adoptará los respectivos acuerdos por los dos tercios de sus miembros en ejercicio, en sesión especialmente convocada al efecto. Si el Senado no aprobare la proposición del Presidente de la República, la Corte Suprema deberá completar la quina proponiendo un nuevo nombre en sustitución del rechazado, repitiéndose el procedimiento hasta que se apruebe un nombramiento.

Cinco de los miembros de la Corte Suprema deberán ser abogados extraños a la administración de justicia, tener a lo menos quince años de título, haberse destacado en la actividad profesional o universitaria y cumplir los demás requisitos que señale la ley orgánica constitucional respectiva.

La Corte Suprema, cuando se trate de proveer un cargo que corresponda a un miembro proveniente del Poder Judicial, formará

la nómina exclusivamente con integrantes de éste y deberá ocupar un lugar en ella el ministro más antiguo de Corte de Apelaciones que figure en lista de méritos. Los otros cuatro lugares se llenarán en atención a los merecimientos de los candidatos. Tratándose de proveer una vacante correspondiente a abogados extraños a la administración de justicia, la nómina se formará exclusivamente, previo concurso público de antecedentes, con abogados que cumplan los requisitos señalados en el inciso cuarto.

Los ministros y fiscales judiciales de las Cortes de Apelaciones serán designados por el Presidente de la República, a propuesta en terna de la Corte Suprema.

Los jueces letrados serán designados por el Presidente de la República, a propuesta en terna de la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva.

El juez letrado en lo civil o criminal más antiguo de asiento de Corte o el juez letrado civil o criminal más antiguo del cargo inmediatamente inferior al que se trata de proveer y que figure en lista de méritos y exprese su interés en el cargo, ocupará un lugar en la terna correspondiente. Los otros dos lugares se llenarán en atención al mérito de los candidatos.

La Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones, en su caso, formarán las quinas o las ternas en pleno especialmente convocado al efecto, en una misma y única votación, donde cada uno de sus integrantes tendrá derecho a votar por tres o dos personas, respectivamente. Resultarán elegidos quienes obtengan las cinco o las tres primeras mayorías, según corresponda. El empate se resolverá mediante sorteo.

Sin embargo, cuando se trate del nombramiento de ministros de Corte suplentes, la designación podrá hacerse por la Corte Suprema y, en el caso de los jueces, por la Corte de Apelaciones respectiva. Estas designaciones no podrán durar más de sesenta días y no serán prorrogables. En caso de que los tribunales superiores mencionados no hagan uso de esta facultad o de que haya vencido el plazo de la suplencia, se procederá a proveer las vacantes en la forma ordinaria señalada precedentemente.”.

Artículo 79

“Artículo 79.- Los jueces son personalmente responsables por los delitos de cohecho, falta de observancia en materia sustancial de las leyes que reglan el procedimiento, denegación y torcida administración de justicia y, en general, de toda prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones.

Tratándose de los miembros de la Corte Suprema, la ley determinará los casos y el modo de hacer efectiva esta responsabilidad.”.

Artículo 80

“Artículo 80.- Los jueces permanecerán en sus cargos durante su buen comportamiento; pero los inferiores desempeñarán su respectiva judicatura por el tiempo que determinen las leyes.

No obstante lo anterior, los jueces cesarán en sus funciones al cumplir 75 años de edad; o por renuncia o incapacidad legal sobreviniente o en caso de ser depuestos de sus destinos, por causa legalmente sentenciada. La norma relativa a la edad no regirá respecto al Presidente de la Corte Suprema, quién continuará en su cargo hasta el término de su período.

En todo caso, la Corte Suprema por requerimiento del Presidente de la República, a solicitud de parte interesada, o de oficio, podrá declarar que los jueces no han tenido buen comportamiento y, previo informe del inculpado y de la Corte de Apelaciones respectiva, en su caso, acordar su remoción por la mayoría del total de sus componentes. Estos acuerdos se comunicarán al Presidente de la República para su cumplimiento.

La Corte Suprema, en pleno especialmente convocado al efecto y por la mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio, podrá autorizar u ordenar, fundadamente, el traslado de los jueces y demás funcionarios y empleados del Poder Judicial a otro cargo de igual categoría.”.

Artículo 81

“Artículo 81.- Los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces letrados que integran el Poder Judicial, no podrán ser aprehendidos sin orden del tribunal competente, salvo el caso de crimen o simple delito flagrante y sólo para ponerlos inmediatamente a disposición del tribunal que debe conocer del asunto en conformidad a la ley.

Artículo 82

“Artículo 79.- La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la Nación. Se exceptúan de esta norma el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones y los tribunales electorales regionales.

Los tribunales superiores de justicia, en uso de sus facultades disciplinarias, sólo podrán invalidar resoluciones

jurisdiccionales en los casos y forma que establezca la ley orgánica constitucional respectiva.”.

Artículo 83

“Artículo 83.- Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales.

El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley podrán ejercer igualmente la acción penal.

El Ministerio Público podrá impartir órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad durante la investigación. Sin embargo, las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previa. La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite dichas órdenes y no podrá calificar su fundamento, oportunidad, justicia o legalidad, salvo requerir la exhibición de la autorización judicial previa, en su caso.

El ejercicio de la acción penal pública, y la dirección de las investigaciones de los hechos que configuren el delito, de los que determinen la participación punible y de los que acrediten la inocencia del imputado en las causas que sean de conocimiento de los tribunales militares, como asimismo la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos de tales hechos corresponderán, en conformidad con las normas del Código de Justicia Militar y a las leyes respectivas, a los órganos y a las personas que ese Código y esas leyes determinen.”.

Artículo 90

“Artículo 90.- Se aplicará al Fiscal Nacional, a los fiscales regionales y a los fiscales adjuntos lo establecido en el artículo 81.”.

Artículo 92, inciso cuarto

Los Ministros del Tribunal Constitucional...“estarán sometidos a las normas de los artículos 58, 59 y 81,”.

b) Derecho Comparado

Aún cuando al analizar el Mensaje del Presidente de la República la Comisión tuvo oportunidad de conocer ciertos casos de

naciones que modificaron sus Cartas Fundamentales con el objeto de aceptar la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, estimó necesario efectuar, en este punto de su debate, un análisis más acabado de Derecho Comparado, con el objeto de revisar con mayor acuciosidad tanto los modelos de reforma constitucional exhibidos por distintos países cuanto el caso de naciones que no estimaron preciso enmendar la Constitución.

Se recordó que con ocasión de la incorporación de los países al Estatuto de Roma, los países suscriptores, antes de la ratificación del mismo, se abocaron a estudiar la compatibilidad entre dicho Estatuto y sus Constituciones y, eventualmente, considerar la necesidad de una reforma constitucional. Todo ello, teniendo en cuenta la existencia en dicho instrumento internacional de diversas disposiciones de naturaleza jurisdiccional y de otra índole que podrían implicar el hacer algunas modificaciones a las diversas Constituciones.

Efectuada una revisión desde este punto de vista y analizada particularmente la situación en Europa, que es el grupo regional que más estudios efectuó sobre el particular, se constató que los países se dividieron en dos grandes grupos:

a) Los que llegaron a la conclusión que se requería una reforma constitucional, y

b) Los que estimaron que no se requería de tal reforma constitucional. Este segundo grupo permitió efectuar otras dos subdistinciones:

b.1.- Países que consideraron que el Estatuto no era incompatible con las disposiciones de la Constitución, y

b.2.- Países que estimaron que la propia Constitución ya había resuelto la entrega de competencias a instancias internacionales.

a) Hechas estas consideraciones, la Comisión revisó, primeramente, el caso de los países que consideraron necesaria una reforma constitucional.

Entre éstos, figuran Alemania, Austria, Francia y Portugal.

Alemania

En el caso de Alemania, fue necesario modificar la Constitución (artículo 16,2) debido a que la misma no permitía la extradición de nacionales. Siendo necesario, conforme al Estatuto de Roma, permitir la entrega de nacionales a la Corte Penal, se estimó necesaria la modificación. No se consideró necesario enmendar las normas relativas a la inmunidad de los parlamentarios ni al indulto debido a que Alemania cuenta en su

Constitución con una norma que permite transferir competencias soberanas a las organizaciones internacionales (artículo 24.1).

Austria

Este país modificó algunas normas del Cuerpo Principal Constitucional para reglamentar la cooperación con la Corte Penal Internacional. En primer lugar, enmendó disposiciones relativas a la entrega de sus nacionales a dicha Corte. Además, reguló constitucionalmente aspectos de asistencia judicial y, finalmente, los asuntos relativos a la libertad condicional, indulto y reducción de penas.

Francia

Efectuado el análisis pertinente, Francia llegó a la conclusión que era necesario modificar la Constitución, para lo cual introdujo una disposición (artículo 53-2) enmendando el Título VI de la misma, denominado “De los acuerdos y tratados internacionales”, del siguiente tenor: “La República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas por el tratado firmado el 18 de julio de 1998.”.

Portugal

En el caso de Portugal, igualmente se determinó que podría el Estatuto afectar aspectos relativos a transferencia de competencias, inmunidades y prisión perpetua, por lo que se efectuaron las siguientes modificaciones a la Constitución: al Artículo 7º, con el epígrafe “Relaciones Internacionales”, le fue agregado un N° 7 con la siguiente redacción: “7. Portugal puede, teniendo en vista la realización de una justicia internacional que promueva el respeto por los derechos de la persona humana y de los pueblos, aceptar la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional, en las condiciones de complementariedad y demás términos establecidos en el Estatuto de Roma.”.

Adicionalmente, se modificó el Artículo 33 denominado “Expulsión, Extradición y Derecho de Asilo”, agregándole un N° 5 con la siguiente redacción: “5. Lo dispuesto en los números anteriores no perjudica la aplicación de las normas de cooperación judicial penal establecidas en el ámbito de la Unión Europea.”. Además, el N° 4 de este mismo artículo pasó a ser N° 6 con la siguiente redacción: “6. No es admitida la extradición, ni la entrega a cualquier título, por motivos políticos o por crímenes a que corresponda, según el derecho del Estado requeriente, pena de muerte u otra de la que resulte una lesión irreversible de la integridad física.”.

b) Enseguida, la Comisión revisó el caso de los países llegaron a la conclusión que no se requería una reforma constitucional.

b.1.- Primeramente, se analizaron aquéllos que adoptaron tal conclusión en razón de que el Estatuto no era incompatible con las disposiciones de la Constitución.

En esta situación se encuentra Italia y Suiza.

Italia

En Italia no se estimó necesario modificar la Constitución porque, de acuerdo a diversas opiniones, el aspecto relativo a la jurisdicción de la Corte Penal formaba parte ya del derecho italiano, toda vez que el artículo 10 de la Constitución de ese país establece una implementación automática del derecho consuetudinario internacional en la legislación interna.

Suiza

En ese país se concluyó que conforme al Art. 140 – 1.b de la Constitución, que establece las materias que deberán ser objeto de votación por el pueblo y los cantones, o sólo por el pueblo, no correspondía convocar a referéndum obligatorio y tampoco era necesario realizar enmienda alguna en relación al Artículo 25 (1) del Estatuto de Roma, que regula la materia de la responsabilidad penal individual.

b.2.- Países que no estimaron necesaria la reforma constitucional en razón de que se había resuelto la entrega de competencias a instancias internacionales o se contenían disposiciones que igualmente permitían aprobar el Estatuto.

En esta situación se encuentra Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Países Bajos y Suecia.

Bélgica

En este caso, el Estatuto fue ratificado previa aprobación por una ley de parte del Congreso. No se hizo modificación a la Constitución en razón de estimarse que no era necesario por ahora. Bélgica ha señalado al Consejo de Europa que probablemente en el futuro ella será previsible, con una sola disposición que indique que Bélgica es Parte del Estatuto de Roma y que debe respetar las obligaciones que él establece.

Dinamarca

Se analizó si era necesario efectuar una reforma a la Constitución, ya que se podía estimar que la aprobación del Estatuto implicaba una delegación de poderes atribuidos bajo la Constitución, materia que, conforme dispone su artículo 20, debe ser objeto de objeto de referéndum. No obstante, la discusión determinó que el citado referéndum no era necesario y que el tema se resolvía en base al artículo 19 de la

Constitución, que establece que los temas internacionales son resueltos por la Reina (o el Rey) a nombre del Reinado.

España

Según la Constitución española, los tratados deben ser sometidos a aprobación parlamentaria, requiriéndose para los mismos dos clases de quórum. Si se trata de un tratado que transfiere competencias a una organización internacional (artículo 93) se requiere una ley especial con mayoría calificada. Si es un tratado de otra naturaleza, se requiere aprobación como ley normal (artículo 94). En el caso del Estatuto de Roma se estimó que no había contradicción entre el mismo y la Constitución, caso en el cual se habría necesitado modificar a esta última (artículo 95). No obstante, se consideró que se trataba de un tratado que transfería competencias, por lo cual se requería un quórum especial.

Finlandia

De acuerdo a la Constitución, para que Finlandia ratifique un tratado que contenga materias de naturaleza legal, él debe ser aprobado por el Parlamento. Existe en la Constitución de ese país un procedimiento especial en el cual se dicta una ley de aprobación que implica una derogación de la misma pero no su modificación. Esta ley requiere una aprobación por los dos tercios del Parlamento y a través de ella se pueden aceptar ciertas obligaciones internacionales que pueden estar en contra de la Constitución pero sin modificarla. Este procedimiento se utiliza poco y sólo tras un cuidadoso examen.

En el caso del Estatuto de Roma, este procedimiento se usó tras una decisión de parte de la Comisión de Constitución del Congreso, por posibles incompatibilidades en lo relativo a la entrega de nacionales y a la prohibición de liberar a la persona antes que la sentencia impuesta por la Corte sea cumplida, lo que contraviene el derecho a indultar del Jefe de Estado.

Países Bajos

En el caso de los Países Bajos, la Constitución permite la ratificación de un tratado que presente conflictos con la Constitución, sin enmendar la misma, si las dos cámaras del Parlamento aceptan la ley de aprobación por una mayoría calificada de dos tercios.

Analizados los puntos posibles de conflicto, se determinó que el establecimiento de la Corte no colisionaba con la Constitución holandesa porque el artículo 92 de la misma permite la transferencia de competencias a una organización internacional. Se determinó igualmente que en el caso del indulto que es determinado por Decreto Real no implicaba problema, porque también el mismo artículo 92 permite transferir competencias administrativas. No obstante, en relación con

el tema de las inmunidades que la Constitución holandesa garantiza al Jefe de Estado y la norma establecida en el artículo 27 del Estatuto, se determinó que era necesario una ley de aprobación con la citada mayoría.

Suecia

El Estatuto fue ratificado previa aprobación por parte del Congreso. Se consideraron dos temas para la ratificación, la cooperación con la Corte Penal y si el Estatuto implicaba modificar la Constitución de Suecia. Respecto a este punto se discutieron los aspectos relativos a inmunidades de Jefes de Estados y de miembros del parlamento y la prohibición de expulsión de ciudadanos suecos. Igualmente, el tema de la ejecución de las sentencias requería una decisión en relación con las disposiciones relativas al indulto y el derecho de los tribunales suecos de revisar sentencias con prisión perpetua.

Se discutieron las principales materias, teniendo en mente, además, las normas relativas a transferencia de competencias a organizaciones internacionales. No se hizo modificación a la Constitución, en razón de que el Parlamento estimó que no era necesario. Suecia, no obstante, ha señalado al Consejo de Europa que probablemente en el futuro el tema será revisado, probablemente en lo relativo a la transferencia de competencias a organizaciones internacionales.

Otros antecedentes considerados por la Comisión

a) Fallo Tribunal del Constitucional de fecha 8 de abril de 2002, recaído en el Rol N° 346

Como se ha señalado precedentemente, de este fallo del Tribunal Constitucional derivó la necesidad de enmendar la Constitución Política como requisito previo para habilitar al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Por tal razón, se estimó necesario transcribir la parte del señalado fallo que corresponde el voto de mayoría.

“CONSIDERANDO:...

II. Objetivo y características del Tratado.

16°. Que, del contenido del Tratado aparece que su objetivo es crear un órgano con jurisdicción penal permanente de carácter internacional destinado a hacer efectivas las responsabilidades penales individuales de los autores de determinados y graves delitos contra la humanidad. Cabe destacar que la Corte Penal Internacional estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional y tendría, de acuerdo a su Estatuto, carácter complementario respecto de las jurisdicciones penales nacionales;

17°. Que, el objetivo señalado aparece con claridad en el Preámbulo del Estatuto sometido a conocimiento de este Tribunal: "*Destacando que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales*", lo que corrobora el artículo 1° del mismo Tratado, ya transcrito en este fallo;

18°. Que, de lo expuesto se desprenden con nitidez las siguientes características de la Corte Penal Internacional, a saber: - Será un tribunal preestablecido y permanente; - Ejercerá su jurisdicción sobre personas naturales; - Su competencia será exclusivamente penal y sobre los crímenes de trascendencia internacional señalados en el artículo 5° del Estatuto, antes transcrito; - Su estatuto contiene los presupuestos orgánicos y funcionales para su desempeño. A lo anterior, cabe agregar, que la Corte Penal Internacional tendrá "facultad de imperio" para hacer ejecutar sus resoluciones, de conformidad con las disposiciones de la Parte Décima de su Estatuto Como característica final podemos señalar que la Corte Penal Internacional tendrá la personalidad jurídica que indica el artículo 4° del Estatuto;

III. Naturaleza jurídica de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

19°. Que, la naturaleza jurídica de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, de acuerdo al Preámbulo del Estatuto y al artículo 1°, transcritos en los considerandos 13° y 17°, es penal y complementaria de las jurisdicciones nacionales, pero, a juicio de los requirentes, aparece más bien como paralela o contradictoria a ellas;

20°. Que, un estudio del Tratado por el que se establece la Corte Penal Internacional nos lleva a la conclusión que dicho Estatuto no definió el significado del carácter complementario de la jurisdicción que se crea;

21°. Que, el escrito de observaciones del Presidente de la República, refiriéndose al carácter complementario de la Corte Penal Internacional, dice: "Una de las principales dificultades que presenta esta tarea, que aparentemente no pudo ser sorteada por los requirentes, es que el Estatuto se limita a consagrar el principio de complementariedad y a regular las normas que lo concretizan, omitiendo una definición del mismo.";

22°. Que, junto con reconocer que la complementariedad no ha sido definida, el Presidente de la República, utilizando elementos literales, históricos y sistemáticos busca desentrañar este concepto para llegar a la conclusión que "el Tratado optó por conferir preferencia a los Estados que, en virtud del principio de la nacionalidad o de la territorialidad, estén en condiciones de ejercer su jurisdicción penal interna para la sanción de dichos crímenes. Ello y no otra cosa, es lo que explica que el Estatuto declare que la jurisdicción de la C.P.I. es complementaria a las jurisdicciones penales nacionales, y no al revés".;

23°. Que, estas observaciones se apartan de la verdadera naturaleza jurídica de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, porque, si bien es cierto

que por el carácter complementario que se le atribuye se ha querido disminuir el efecto de las atribuciones que se le otorgan a este Tribunal, no es menos cierto que del examen de distintas disposiciones del Estatuto resulta clara la debilidad de esta característica y afirmación. Del análisis de diversas normas del Estatuto aparece más bien que la naturaleza jurídica de la jurisdicción que ejerce la Corte Penal Internacional es de carácter correctiva y sustitutiva o supletoria, en determinados casos, de las jurisdicciones nacionales;

24º. Que, de un estudio de lo sustantivo o esencial de las disposiciones del Estatuto que se transcriben a continuación, resulta evidente que la Corte puede corregir lo resuelto por los tribunales nacionales de los Estados Partes, pudiendo, en consecuencia, decidir en contra de lo obrado por ellos y, en determinadas situaciones, de ausencia real o formal de dichos tribunales nacionales, sustituirlos. Ello aparece claro de las normas que se refieren a las cuestiones de admisibilidad, según lo expresan los siguientes numerales del artículo 17:

"Artículo 17 Cuestiones de admisibilidad:

1. La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando:

a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;

b) El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;

c) La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20;
(...)

2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:

a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;

b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

3. A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, 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.";

25°. Que, si se examinan los artículos transcritos, es evidente que por el artículo 17, párrafo 1, a), b) y c), y párrafo 2, a), b) y c), la Corte Penal Internacional puede corregir lo resuelto por los tribunales nacionales y, además, por el mismo artículo, párrafo 3, puede sustituir supletoriamente la jurisdicción nacional, en los casos que en dicho precepto se expresan;

26°. Que, debe precisarse, también, que conforme al artículo 19, párrafo 1, y artículo 57, párrafo 2, letra a), del Tratado, quién resuelve sobre la admisibilidad de la jurisdicción de la Corte es la Sala de Cuestiones Preliminares, de conformidad con las normas del Estatuto;

27°. Que, lo anterior, es sin perjuicio de la apelación que puede deducirse ante la Sala de Apelación de la misma Corte, de acuerdo a los artículos 19 y 82, párrafo 1, letra a);

28°. Que, de un examen exhaustivo del Estatuto de la Corte Penal Internacional, es evidente que es la propia Corte la que resuelve sobre su competencia para conocer de las materias entregadas a su conocimiento y, como aparece con claridad de las disposiciones transcritas e indicadas del Estatuto de Roma, la Corte Penal Internacional ejerce su jurisdicción en algunas materias de su competencia corrigiendo o sustituyendo la de los Estados Partes;

29°. Que, de las normas citadas y de lo considerado precedentemente, se concluye que la jurisdicción de la Corte que se crea, no necesariamente complementa a aquella de los tribunales de los Estados Partes, sino que, por el contrario, puede en ciertos casos, previstos expresamente por el Estatuto, llegar a revisar resoluciones ejecutoriadas dictadas por tribunales nacionales de los Estados y sustituirlas;

30°. Que, a mayor abundamiento, y en relación con la jurisdicción correctiva, la concordancia de las normas citadas permite concluir que la

Corte Penal Internacional actuará cuando los sistemas judiciales estatales, competentes, básicamente en razón del principio clásico de territorialidad, no pudieran o no quisieran hacerlo o, incluso, cuando los procedimientos seguidos no sean considerados genuinos;

31°. Que, de todo lo expuesto se desprende que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, al establecer una jurisdicción que puede ser correctiva y sustitutiva de las nacionales, más que complementar a éstas, está prorrogando a una jurisdicción nueva, no contemplada en nuestro ordenamiento constitucional, la facultad de abrir procesos penales por delitos cometidos en Chile, lo que importa, por ende, una transferencia de soberanía que, por no estar autorizada en nuestra Carta Política, vulnera en su esencia el artículo 5°, inciso primero, de la Constitución, como luego se verá;

IV. La Corte Penal Internacional es un Tribunal supranacional.

32°. Que, la Corte Penal Internacional tiene características que permiten calificarla como un tribunal supranacional, en razón de las disposiciones del Estatuto transcritas anteriormente en este fallo aparece en forma indubitable la diferencia entre ambos tipos de tribunales. La Corte Penal Internacional se distingue por ser un tribunal "permanente" que ejerce su jurisdicción sobre personas naturales y, en ciertos casos, por sobre las jurisdicciones penales nacionales a que se encuentran sometidas esas personas que sean procesadas por los delitos que contempla el Estatuto de la Corte;

33°. Que, los tribunales internacionales establecidos en tratados ratificados por Chile, como por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de San José de Costa Rica, y el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de la Haya, no tienen una supervigilancia correctiva o sustitutiva de las resoluciones de los tribunales nacionales. Como bien dice la profesora Angela Vivanco en el Informe en Derecho y exposición ante la Cámara de Diputados y sustentándose fundamentalmente en el artículo 17 del Estatuto, antes transcrito: "a) La presunta idea de la acción de la Corte como complementaria a la de los tribunales chilenos se pierde del todo, ya que se superpone totalmente a la actividad de éstos, y aún más, el juzgamiento que ellos puedan hacer previamente de un asunto, no tendrá más mérito que el que en criterio de la Corte éste tenga. b) De esta forma, la Corte se transforma en una instancia de supervigilancia respecto de los tribunales de justicia chilenos, incluida la Corte Suprema, ya que tiene la facultad de examinar sus intenciones y motivaciones al juzgar, cosa que le está expresamente prohibida de hacer tanto al Presidente de la República como al Congreso Nacional de acuerdo al artículo 73 de la Carta. De esta forma, en la materia, la Corte será más soberana que la totalidad de los poderes públicos del país.";

V. La soberanía nacional y la Corte Penal Internacional.

34°. Que, los requirentes sostienen en su presentación que la Corte Penal Internacional tiene facultades jurisdiccionales que se sobreponen a las resoluciones de los tribunales nacionales de los Estados Partes;

35°. Que, la naturaleza jurídica de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional atentaría por ello contra el principio de "soberanía nacional" establecido en el artículo 5°, del Capítulo I, de nuestra Constitución Política. Dice este artículo: *"Artículo 5°. La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio. El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes."*;

36°. Que, la disposición transcrita tiene su origen en la Constitución de 1925, que en su artículo 2° decía: *"La soberanía reside en la Nación, la cual delega su ejercicio en las autoridades que esta Constitución establece."*;

37°. Que, la Constitución de 1980 al establecer el principio de la soberanía nacional, ha aclarado sustancialmente el concepto en relación a la Constitución anterior, por las siguientes razones: a) Porque hizo una clara distinción entre el titular de la soberanía y quien la ejerce (Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, Sesiones N°s. 413 y siguientes). El titular es la Nación y su ejercicio corresponde al pueblo que la realiza a través del plebiscito y de elecciones periódicas y corresponde además a las autoridades que la propia Constitución establece. Cabe destacar que el Constituyente utilizó el vocablo *"esta Constitución"* al referirse a la posibilidad que las autoridades ejerzan soberanía de lo que se desprende con claridad que sólo éstas, además del pueblo, son las únicas que pueden ejercerla válidamente. b) Se diferencia también la Constitución actual de la Constitución de 1925, porque establece expresamente un límite al ejercicio de la soberanía, cual es, el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Adopta así el texto actual una concepción que significa que la gran garantía de los derechos es la Constitución, pues establece expresamente un límite al ejercicio de la soberanía;

38°. Que, la soberanía se ha entendido como el Poder del Estado, o en forma más precisa, como una cualidad de dicho Poder: no admite a otro ni por encima de él ni en concurrencia con él;

39°. Que, el concepto de soberanía ha evolucionado con los tiempos de manera que hoy se reconoce que limitan su ejercicio los derechos esenciales

que emanan de la naturaleza humana, como lo dice expresamente nuestra Carta Fundamental;

40°. Que, el Constituyente ha sido claro al referirse a la soberanía. Ha señalado con precisión quien es su titular –la Nación, o sea, aquella agrupación de personas, unidas por vínculos materiales y espirituales, que los hace tener conciencia de poseer caracteres comunes que les permite diferenciarse de otros grupos nacionales, y en que los individuos manifiestan y demuestran tener la voluntad de conservar esos lazos de unidad. Se comprenden en este concepto, las generaciones pasadas, presentes y futuras. Ha indicado, también, quien ejerce la soberanía: el pueblo y las autoridades que la Constitución establece y ha adoptado una posición acorde con los tiempos actuales, al señalar que cuando se ejerce existe un límite que es el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana;

41°. Que, las únicas autoridades que pueden ejercitar soberanía son las que la Constitución establece, entre las que destaca el Presidente de la República, el Congreso Nacional y los Tribunales de la Nación. Las funciones y atribuciones que la Constitución entrega a estas autoridades constituye la forma en que la soberanía se manifiesta y se hace realidad;

42°. Que, entre las distintas funciones públicas, entregadas por la Constitución a las autoridades que ella establece, está la función jurisdiccional que viene a ser un aspecto de cómo se ejerce la soberanía nacional;

43°. Que, este Tribunal Constitucional ha invocado, y lo hace una vez más, el concepto de jurisdicción en los siguientes términos: “el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir (Colombo Campbell, Juan, “La Jurisdicción en el Derecho Chileno”, Ed. Jurídica de Chile, 1991, pág. 41);

44°. Que, nuestra Constitución Política caracteriza la jurisdicción como una función pública emanada de la soberanía, lo que resulta de aplicar los artículos 5°, 6° y 7° de la Constitución, y entrega su ejercicio en forma privativa y excluyente a los tribunales establecidos por ella o la ley, que son *"las autoridades que esta Constitución establece"*. Así se desprende nítidamente de las disposiciones constitucionales contempladas en los artículos 73, 74, y de los Capítulos VII y VIII, que establecen al Tribunal Constitucional y a la Justicia Electoral, respectivamente. Debe señalarse que, cuando la Constitución habla de *"la facultad de conocer"*; *"la pronta y cumplida administración de justicia"*; *"Son atribuciones del Tribunal Constitucional"*; *"El Tribunal conocerá y resolverá"*, son todas manifestaciones del ejercicio de la función jurisdiccional o jurisdicción de que se encuentran investidos los tribunales de la República;

45°. Que, como la función jurisdiccional es expresión del ejercicio de la soberanía, sólo la pueden cumplir las autoridades que la Constitución establece. El mandato de su artículo 5º, inciso primero, no admite dudas sobre el particular, sea que las autoridades jurisdiccionales a que alude se encuentren dentro o fuera del "Poder Judicial". De esta manera, a la Corte Penal Internacional el Tratado, precisamente, le otorga jurisdicción para eventualmente conocer de conflictos ocurridos dentro del territorio de la República, y que deberían ser de competencia de algún tribunal nacional. Este específico reconocimiento de potestad jurisdiccional para ser ejercida por la autoridad no establecida por nuestra Carta, entra en frontal colisión con la norma recordada, por lo que hace evidente su inconciliabilidad;

46°. Que, los artículos 73 y 19, Nº 3, de la Carta Fundamental, consagran expresamente a la jurisdicción en el sistema constitucional nacional. La potestad jurisdiccional le permite a los tribunales conocer, resolver y hacer cumplir lo juzgado, excluyendo en el área de los conflictos sometidos a su poder cualquier injerencia de autoridad alguna, nacional o internacional, como se desprende del artículo 73 de la Constitución, en cuanto expresa *"Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos"*. El deber se consagra en el inciso segundo del artículo 73, de la Carta Fundamental, que contiene la llamada regla de la inexcusabilidad, y que dice: *"Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometido a su decisión"*. Siendo así, en la medida que se incluyan disposiciones de un tratado que complementen o eventualmente corrijan la situación antes descrita, deberán necesariamente incorporarse a nuestro sistema jurídico a través de una reforma a la Constitución;

47°. Que, cabe destacar el último artículo mencionado, que en su inciso primero, dice: *"Artículo 79. La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación. Se exceptúan de esta norma el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones, los tribunales electorales regionales y los tribunales militares de tiempo de guerra."*;

48°. Que, conforme con la norma transcrita y a su claro tenor literal, la Corte Penal Internacional debiera ser uno de los tribunales exceptuados de la superintendencia de la Corte Suprema, lo que hace necesaria la adecuación de la referida disposición constitucional;

49°. Que, la jurisdicción contemplada en los artículos 73 y 19, Nº 3, de la Constitución, como ya se ha expresado, le corresponde ejercerla a los tribunales establecidos por la ley, lo cual confirma la aplicación del principio de la territorialidad de la jurisdicción. Así se establece en el texto de los artículos 74 y 19, Nº 3. El primero expresa que: *Una ley orgánica*

constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República." Por su parte los artículos 6º, 7º y 19, N° 3, en concordancia con el artículo 5º, inciso primero, expresan que la jurisdicción como ejercicio de soberanía se ejecuta por *las autoridades que esta Constitución establece*". Recordemos que los tribunales, incluyendo a esta Magistratura, como órganos del Estado, deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y que éstos solo actúan validamente dentro de su competencia y en la forma que prescribe la ley;

50º. Que, de las disposiciones invocadas, debe concluirse que todo conflicto en cuya solución exista un interés público comprometido queda necesariamente sometido al conocimiento y decisión de los tribunales establecidos por la ley chilena. Por el contrario, si estamos en presencia de derechos disponibles, podrá prorrogarse la competencia entre tribunales nacionales e incluso, como se ha hecho, a tribunales internacionales o de otros países. Las materias cuyo conocimiento se entrega a la Corte Penal Internacional, por su naturaleza, son improrrogables por lo cual, para que Chile reconozca la jurisdicción de tribunales supranacionales deberá incorporar una nueva preceptiva constitucional a su sistema interno;

51º. Que, el poder de un Estado para ejercer jurisdicción sobre los crímenes cometidos en su territorio es un atributo esencial de la soberanía –Hillier, T., *Sourcebook on Public International Law*, 1998, p. 254-. Sólo podrá hablarse de un Estado soberano cuando se está ante una "afirmación de poder de la supremacía dentro de un determinado territorio concretamente traducido en el ejercicio de las competencias soberanas: legislación, jurisdicción y administración" –Canotilho, "Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución", 1999, p. 1218. También Evans, en *The transformation of democracy? Globalisation and territorial democracy*, ed McGren, 1997, p. 122, "*The fundamental principle of international relations is sovereignty, which includes domestic jurisdictions*" (El principio fundamental de las relaciones internacionales es la soberanía, lo que incluye las jurisdicciones nacionales). El Tribunal creado por el Estatuto, en la categoría a la que se deba adecuar, no se encuentra directa o indirectamente previsto o admitido por el texto constitucional y la esfera jurisdiccional que le es atribuida verá reducir, correlativamente, la dimensión de soberanía constitucional deferida a los tribunales. Con el Estatuto, la competencia soberana que es una jurisdicción constituida resultará necesariamente disminuida, por la transferencia para el Tribunal de una de sus atribuciones. No es admisible que la ley o el Tratado, sin previa credencial constitucional, reduzca la esfera de "competencia soberana", constitucionalmente conformada, de órganos expresamente representados como *autoridades que la Constitución establece*. (se deja constancia que en lo expuesto en este considerando se sigue la Propuesta de Resolución N° 41/VIII, de la Comisión de Asuntos Constitucionales, Derechos,

Libertades y Garantías a la Asamblea de la República de Portugal, de 6 de diciembre de 2000);

52°. Que, cuando el Constituyente quiso delegar el ejercicio de una de las funciones por las que se manifiesta la soberanía, lo dijo expresamente, como es en el caso de la delegación de la función legislativa en el Presidente de la República, autorizada por el artículo 61, de la Ley Fundamental: *"Artículo 61 El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley durante un plazo no superior a un año sobre materias que correspondan al dominio de la ley. Esta autorización no podrá extenderse a la nacionalidad, la ciudadanía, las elecciones ni al plebiscito, como tampoco a materias comprendidas en las garantías constitucionales o que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado. La autorización no podrá comprender facultades que afecten a la organización, atribuciones y régimen de los funcionarios del Poder Judicial, del Congreso Nacional, del Tribunal Constitucional ni de la Contraloría General de la República. La ley que otorgue la referida autorización señalará las materias precisas sobre las que recaerá la delegación y podrá establecer o determinar las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes. A la Contraloría General de la República corresponderá tomar razón de estos decretos con fuerza de ley, debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización referida. Los decretos con fuerza de ley estarán sometidos en cuanto a su publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley"*. Cabe destacar que el Constituyente al permitir la delegación legislativa, reguló en forma cuidadosa y precisa todos los aspectos de ella y tan extraordinaria la consideró que le estableció expresamente un plazo;

53°. Que, si bien el concepto de soberanía ha evolucionado y no es absoluto como se le concibió en el siglo XVIII, y prueba de ello es que la propia Constitución le ha señalado un límite –los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana–, no es dable pretender que las funciones por las que se manifiesta el Poder del Estado puedan ser renunciadas, ya sea a través de una delegación o cesión no autorizada por el Constituyente;

54°. Que, en las observaciones del Presidente de la República, se sostiene que "La jurisdicción y competencia a la C.P.I. nacen, no por transferencia de potestades propias de la soberanía nacional de los Estados parte, sino por medio de una directa atribución que éstos efectúan, en virtud de su capacidad como sujetos de derecho internacional, mediante un acto que es propio de la soberanía externa de cada uno de ellos." (pág. 60);

55°. Que, esta observación incurre en la imprecisión de dividir la soberanía, una interna y otra externa, sin considerar su esencia que es la cualidad del Poder del Estado y que, en consecuencia, es única;

56°. Que, desde otra perspectiva, el Presidente de la República, en su respuesta, ha entrado a distinguir entre jurisdicción interna y jurisdicción

externa o internacional de los tribunales chilenos, sosteniendo que la prohibición de delegar la soberanía jurisdiccional sólo alcanza a la primera. Si bien es lícito hacer la distinción, toda vez que nuestro ordenamiento permite a los órganos nacionales extender su ámbito jurisdiccional a conflictos ocurridos fuera de la República, el doble alcance que puede tener dicha función soberana no permite concluir que sólo respecto de la interna se encuentra vedada su delegación. La jurisdicción es una, única y –salvo para fines meramente didácticos-, conceptualmente indivisible, de manera que el distingo propuesto, a más de artificioso, no permite arribar a la conclusión que una sea delegable y la otra no lo sea. No se divisa otra forma de permitir la propuesta delegación, que una específica reforma constitucional;

57°. Que, corolario de lo expuesto en los considerandos precedentes contenidos en los Capítulos III, IV y V de esta sentencia, fuerza es concluir que los artículos 1º; 17, párrafo 1 -letras a), b) y c)-, párrafos 2 y 3; 19, párrafo 1 y 6; 57, párrafo 2, letra a); 61, párrafo 7; y, 82, párrafo 1, letra a), del Tratado que contiene el Estatuto de Roma, materia de estos autos, vulnera en su esencia el artículo 5º, inciso primero, de la Constitución, en concordancia con los artículos 6º, 7º y 73 a 79, de la misma;

58°. Que, en síntesis, el incorporar a un tribunal de justicia con competencia para resolver conflictos actualmente sometidos a la jurisdicción chilena, e incluirlo entre las *autoridades que esta Constitución establece*", en concordancia con el artículo 74, ya citado, debe necesariamente ser autorizado por el Constituyente.

En consecuencia, para que la Corte Penal Internacional sea un tribunal establecido para juzgar delitos cometidos en Chile, debe incorporarse al sistema interno mediante una adecuación constitucional;

VI. La jerarquía de los tratados.

59°. Que, por la reforma constitucional de 1989, se modificó el artículo 5º de la Constitución Política, agregando un inciso segundo. Esta disposición dice: *"El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes."*;

60°. Que, como consecuencia de esta reforma se ha suscitado una controversia respecto a la interpretación que debe darse al inciso segundo del artículo 5º, de la Constitución. La nueva redacción ha llevado a algunos a pretender que los tratados sobre derechos humanos tendrían rango constitucional, de manera que podrían modificar disposiciones de la Carta Fundamental. Dada la estrecha relación entre este tema y el que se analiza en esta causa, se hace necesario dilucidar esta controversia, máxime cuando en la fundamentación de las observaciones formuladas por el Presidente de la República subyace la idea que el derecho

internacional convencional sobre derechos humanos prevalece sobre la Constitución;

61°. Que, con anterioridad a la reforma de 1989, había opinión unánime en el sentido que los tratados internacionales estaban sujetos al principio de supremacía constitucional;

62°. Que, en este aspecto, es relevante recordar que, aunque aparezca obvio, la norma constitucional reformada no consagró que los tratados internacionales sobre derechos esenciales tuvieran una jerarquía igual o superior a la Ley Fundamental;

63°. Que, la historia fidedigna de la norma corrobora el aserto anterior. En el Informe de la Comisión Conjunta de la Junta de Gobierno, de 12 de junio de 1989, se dejó expresa constancia que: "En virtud de este número se agrega una oración final al inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, que dice: "Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. Esta disposición reafirma el concepto de que el Estado está al servicio de la persona humana y que, por tanto, el ejercicio de la soberanía no puede vulnerar los derechos esenciales que emanan de su naturaleza. A la autoridad le corresponde, también, la promoción de los derechos humanos, los que, emanando de la naturaleza de la persona, no son establecidos por la Constitución, sino que ésta se limita a reconocerlos y a describirlos, pudiendo las leyes y los tratados desarrollarlos sin afectar su esencia. En relación con los tratados a que se refiere esta norma, cabe señalar que su vigencia no obsta a la procedencia del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad conforme a las reglas generales." Lo anterior nos permite afirmar que no estuvo en la mente del Constituyente que los tratados no quedaran sujetos a la supremacía de la Constitución ni menos que su jerarquía permitiera enmendar normas de la Ley Fundamental, ya que si así no fuere carece de toda explicación lógica y jurídica que se hubiere afirmado que era procedente el recurso de inaplicabilidad de una norma de un tratado por ser contraria a la Constitución, habida consideración que dicho recurso reconoce como causa inmediata, precisamente, la prevalencia de la Constitución sobre la ley o el tratado. Comentando este Informe, el profesor Raúl Bertelsen, en su trabajo "Rango Jurídico de los Tratados Internacionales en el Derecho Chileno" (Revista Chilena de Derecho, Vol. 23, N°s. 2 y 3, Tomo I, pág. 219), dice: "¿Cabe, entonces, alguna duda que las normas de los tratados internacionales sobre derechos humanos están subordinadas a la Constitución si pueden ser contrastadas con los preceptos de ésta para ser declaradas inaplicables? Nada se innovó en 1989, por consiguiente, en la solución tradicional chilena sobre la superioridad de las normas constitucionales sobre las de los tratados internacionales.";

64°. Que, con anterioridad a la reforma de 1989 este Tribunal, en sentencia de 21 de diciembre de 1987, Rol N° 46, señaló expresamente que las normas

constitucionales, en el orden interno, prevalecen sobre las disposiciones contenidas en tratados internacionales;

65°. Que, este criterio fue confirmado en acuerdo de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, sobre Reforma a la Constitución Política de la República de 1980, de noviembre de 2001, en el que se hizo expresa mención al contenido del Rol N° 46, antes citado, y expresó: "En relación a la propuesta referida a tratados que modifiquen materias reguladas por la Constitución, se acordó, sin embargo, dejar constancia que la Comisión confirma el criterio ya definido en un informe evacuado en el año 1963, en el cual, respondiendo a una consulta de la Sala (Boletín N° S 139-10), señaló, coincidiendo con lo sostenido por el Tribunal Constitucional en sentencia de fecha 21 de diciembre de 1987, que no procede enmendar la Constitución por la vía de un tratado internacional." (págs. 349 y 350);

66°. Que, para la interpretación de la reforma constitucional en análisis, tiene gran importancia esta afirmación de la Comisión, pues para determinar el sentido del artículo 5°, inciso segundo, utiliza el mismo criterio de un informe del año 1963, y deja constancia, en esta forma, que la Constitución prevalece sobre los tratados que se refieran a derechos humanos;

67°. Que, con posterioridad a la reforma de 1989, este propio Tribunal en sentencia de 4 de agosto del año 2000, Rol N° 309, señaló que "si un tratado internacional contiene normas propias de ley orgánica constitucional, el acuerdo del Congreso para su aprobación o rechazo exige el quórum establecido por la Constitución para esa clase de leyes" (considerando 17°). Si las distintas materias del tratado deben respetar los quórums de aprobación o rechazo que indica el artículo 63 de la Constitución Política, resulta que es indudable la absoluta sujeción de los tratados internacionales a la Carta Política;

68°. Que, sobre el particular, el profesor Lautaro Ríos, señala: "Ninguna constitución contempla el logro automático de la jerarquía constitucional mediante un simple proceso semántico como el que se pretende hacer con la oración agregada al inc. 2° del art. 5° de nuestra Carta, que tiene – manifiestamente- otro alcance, como ya vimos. La desmesurada pretensión de identificar el rango de los tratados internacionales sobre DD. HH. con la suprema jerarquía normativa de la Constitución, choca abruptamente con el sistema mixto de control de constitucionalidad de la ley, tanto preventivo como represivo, entregados al Tribunal Constitucional y a la Corte Suprema, según el caso, los que no serían operables si los tratados sobre DD.HH. tuvieran rango constitucional per se. Dicha pretensión también atenta contra el delicado mecanismo de reforma de la Carta Fundamental, contenido en un capítulo especial, el Capítulo XIV, y que se caracteriza por su notable rigidez, especialmente tratándose de la reforma del capítulo relativo a los derechos y deberes constitucionales, cuya estabilidad y preservación el constituyente aseguró exigiendo un quórum reforzado de las dos terceras

partes de los diputados y senadores en ejercicio. Tanto este quórum especial como los trámites propios de una ley y de reforma quedarían reemplazados por el quórum y los trámites de una ley ordinaria que, además, tendría el efecto de reformar la Constitución si aceptáramos el rango constitucional de los tratados sobre DD. HH. y su eventual carácter modificatorio de la Constitución. Una interpretación semejante, para ser armónica con el resto de la preceptiva constitucional, debiera haberse plasmado en un texto diferente y debiera haber venido acompañada de la modificación de los arts. 80, 82, N° 2, y del Capítulo XIV de la Constitución." ("Jerarquía Normativa de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos", en Gaceta Jurídica N° 215, 1998, pág 13);

69°. Que, sostener que los tratados internacionales sobre derechos humanos puedan modificar la Constitución, conduce a que pierdan eficacia las disposiciones que permiten el control previo de constitucionalidad de los tratados (artículo 82, N° 2, de la Constitución) y el control a posteriori (artículo 80, de la Constitución) ¿pues que sentido tendrían estos controles si las normas del tratado sobre derechos humanos tuvieran el mismo rango jerárquico que la Constitución?;

70°. Que, igualmente quedaría sin sentido, parcialmente, el Capítulo XIV de la Ley Fundamental sobre Reforma de la Constitución, si por la vía de los tratados internacionales sobre derechos humanos se pudiera enmendar su texto. Llegaríamos al absurdo que mediante el quórum simple podría modificarse la Carta Política que exige el quórum de tres quintos o de dos tercios de los miembros en ejercicio de cada Cámara, según sea la materia que se reforma;

71°. Que, el sentido que debe darse a la frase agregada al artículo 5° de la Constitución, es que el Constituyente quiere dar énfasis a las derechos fundamentales, señalando que es deber para los órganos del Estado, respetarlos y promoverlos, no sólo los derechos asegurados en la Constitución, sino que también los contenidos en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

72°. Que, si aplicamos el criterio de interpretación de unidad y coherencia del texto constitucional, es evidente que el artículo 5°, inciso segundo, de la Ley Fundamental, no puede analizarse aisladamente y debe armonizarse con las siguientes disposiciones constitucionales, lo que nos lleva a hacer primar las normas fundamentales sobre las de los tratados internacionales sobre derechos humanos vigentes y ratificados por Chile;

73°. Que, las disposiciones constitucionales que llevan a la conclusión anterior son las siguientes: El artículo 6°, inciso primero, que consagra el principio de supremacía constitucional: "*Artículo 6°. Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella.*" El artículo 82, N° 2, que autoriza el control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales, cuando así lo solicitaren:

"Artículo 82. Son atribuciones del Tribunal Constitucional: 2º) Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso;" El artículo 80, que autoriza el control de constitucionalidad de determinados preceptos legales, entre los que deben considerarse los tratados internacionales: *"Artículo 80. La Corte Suprema, de oficio o a petición de parte, en las materias de que conozca, o que le fueren sometidas en recurso interpuesto en cualquier gestión que se siga ante otro tribunal, podrá declarar inaplicable para esos casos particulares todo precepto legal contrario a la Constitución. Este recurso podrá deducirse en cualquier estado de la gestión, pudiendo ordenar la Corte la suspensión del procedimiento."* El Capítulo XIV, que señala un procedimiento especial para la reforma constitucional;

74º. Que, en suma, por lo expuesto y analizadas las normas constitucionales pertinentes con un criterio armónico, sistemático y coherente, no es posible sostener que un tratado que verse sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana enmiende la Constitución en lo que sea contraria a ella o tenga igual jerarquía. De este modo, si dicho tratado contiene normas contrarias a la Carta Fundamental, sólo podrá, válidamente, incorporarse al ordenamiento jurídico interno, previa reforma constitucional;

75º. Que, por último, sobre el particular, cabe destacar lo señalado por el profesor y tratadista Alejandro Silva Bascuñán, en su obra "Tratado de Derecho Constitucional", en que expresó: "En la Comisión Ortúzar sostuvimos que " dentro del ordenamiento jurídico chileno los tratados constituyen una jerarquía de normas que están por debajo de la Constitución, pero antes de la ley común y de todas las demás normas jurídicas que se dicten dentro del Estado, de manera, entonces, que debe prevalecer, en el derecho interno, todo el contenido de los tratados que regularmente se hayan tramitado y siempre que tal contenido esté dentro de los preceptos constitucionales". Basándonos en esta convicción formulamos la siguiente proposición de norma, que en definitiva no fue incorporada al anteproyecto: "Los tratados regularmente aprobados, ratificados y promulgados, prevalecen en el derecho interno en cuanto sean aplicables y su contenido no se oponga a los preceptos de esta Constitución." En seguida sostuvimos: "que en esta forma queda consagrada la jerarquía normativa de los tratados, que es inferior a la de la Carta Fundamental, pero superior a cualquiera otra norma jurídica, y considera que, en realidad, respecto de las demás normas jurídicas el tratado no las deroga ni las modifica, sino que las supera, las hace inaplicables, las deja sin efecto, las hace caducas, no genéricamente, en todo su contenido, sino que nada más en función de su aplicación, en todo cuanto se oponga a sus disposiciones" (sesión 47ª, pags. 14 y 15). Las afirmaciones anteriores conservan, a mi juicio, pleno valor, incluso respecto de los tratados sobre los derechos humanos esenciales. Revisten estos, en efecto, una fuerza jurídica superior a la de

la ley, sin dejar de estar comprendidos, desde el punto de vista formal, en el nivel de ésta, en virtud de que, de acuerdo con la Carta Fundamental, toda normativa sobre derechos de los gobernados pertenece a la órbita legislativa. Así, pues, aun cuando, por su propia índole, los preceptos contenidos en los tratados que consideramos recaigan, según ya se ha anotado, en asuntos de la más diversa naturaleza, cuando ellos inciden en lo que se pudiera llamar el "estatuto de la libertad" consagrado por la Constitución, quedan siempre evidentemente situados en la categoría formal de la ley y, ello advirtiéndolo, una vez más, la circunstancia de que les acompaña mayor fuerza jurídica al compararlos con la que reviste la ley interna común. En síntesis, si tratados y leyes integran formalmente el mismo rango o jerarquía normativa, en la aplicación de ambas preceptivas a un caso concreto tendrá primacía la del tratado sobre el precepto legal." (Silva Bascuñán, Alejandro. "Tratado de Derecho Constitucional, Tomo IV. La Constitución de 1980. Bases de la Institucionalidad. Nacionalidad y Ciudadanía. Justicia Electoral." Ed. Jurídica de Chile, 1997, pág. 124);

VII. Otras Inconstitucionalidades.

76°. Que, los requirentes sostienen que, además de la inconstitucionalidad analizada en los capítulos precedentes, otras disposiciones del Estatuto son contrarias a la Constitución Política de la República, por lo que el Tratado, de acuerdo al artículo 50 de la Carta, antes transcrito, no podría aprobarse, pues no cabe su modificación o enmienda por el Congreso Nacional. El rechazo de una disposición del Tratado implica la desaprobación de su totalidad frente a nuestro sistema constitucional, ya que el Congreso no puede modificar ni hacer reservas;

77°. Que, si bien los requirentes formularon otras inconstitucionalidades, este Tribunal, en esta oportunidad, sólo examinará las siguientes: 1) En relación con indultos y amnistías. El Estatuto de la Corte Penal Internacional señala: Artículo 17. Cuestiones de admisibilidad. 1. *La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando: a. El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo.*" Por su parte, el artículo 110 dispone: "Artículo 110. Examen de una reducción de la pena. 1. El Estado de ejecución no pondrá en libertad al recluso antes de que haya cumplido la pena impuesta por la Corte. 2. *Sólo la Corte podrá decidir la reducción de la pena y se pronunciará al respecto después de escuchar al recluso.* 3. *Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte revisará la pena para determinar si ésta puede reducirse. La revisión no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos.* 4. *Al proceder a la revisión examen con arreglo al párrafo 3, la Corte podrá reducir la pena si considera que concurren*

uno o más de los siguientes factores: a) Si el recluso ha manifestado desde el principio y de manera continua su voluntad de cooperar con la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos; b) Si el recluso ha facilitado de manera espontánea la ejecución de las decisiones y órdenes de la Corte en otros casos, en particular ayudando a ésta en la localización de los bienes sobre los que recaigan las multas, las órdenes de decomiso o de reparación que puedan usarse en beneficio de las víctimas; o c) Otros factores indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba que permitan determinar un cambio en las circunstancias suficientemente claro e importante como para justificar la reducción de la pena. 5. La Corte, si en su revisión inicial con arreglo al párrafo 3, determina que no procede reducir la pena, volverá a examinar la cuestión con la periodicidad y con arreglo a los criterios indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba.";

78°. Que, la Constitución indica expresamente cuál es la autoridad que puede otorgar los beneficios del indulto y la amnistía. Al efecto cabe tener en consideración lo dispuesto por los artículos 32, N° 16 y 60, N° 16, de la Carta Política. "Artículo 32. Son atribuciones especiales del Presidente de la República: 6° Otorgar indultos particulares en los casos y formas que determine la ley. El indulto será improcedente en tanto no se haya dictado sentencia ejecutoriada en el respectivo proceso. Los funcionarios acusados por la Cámara de Diputados y condenados por el Senado, sólo pueden ser indultados por el Congreso;" "Artículo 60. Sólo son materias de ley: 16) Las que concedan indultos generales y amnistías y las que fijen las normas generales con arreglo a las cuales debe ejercerse la facultad del Presidente de la República para conceder indultos particulares y pensiones de gracia; Las leyes que concedan indultos generales y amnistía requerirán siempre de quórum calificado. No obstante, este quórum será de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio cuando se trate de delitos contemplados en el artículo 9.º";

79°. Que, los artículos del Estatuto de Roma transcritos en el considerando 77°, son incompatibles con las normas constitucionales anteriormente citadas, toda vez que, de una comparación de los textos transcritos resulta que el Estatuto infringe claras normas constitucionales, pues, en esencia, coarta las atribuciones del Presidente de la República para dictar indultos particulares, e igualmente priva al órgano legislativo de su facultad de dictar leyes sobre indultos generales y amnistías, en relación con los ilícitos contemplados en el artículo 5° del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Este quebrantamiento constitucional se produce en razón que la Corte Penal Internacional podría desconocer en sus sentencias indultos o amnistías previamente concedidas por las autoridades nacionales competentes;

80°. Que, la sentencia del Consejo Constitucional Francés que declaró que para ratificar la Convención sobre el Estatuto de la Corte Penal Internacional era necesaria una revisión constitucional, tuvo en especial

consideración que, de acuerdo con el Estatuto, una causa podía ser sometida válidamente ante la Corte Penal Internacional por la sola circunstancia de la aplicación de la ley de amnistía, lo que obligaría a Francia a entregar a una persona por hechos que estarían cubiertos por dicha amnistía. En estas circunstancias, se estimó que se estaría atentando contra las condiciones esenciales del ejercicio de la soberanía nacional;

81°. Que, el mismo argumento es dable utilizar tratándose de la aprobación del Tratado de Roma por nuestro país, pues los artículos del Estatuto antes señalados violan claras disposiciones constitucionales y, en consecuencia, atentan contra el ejercicio de la soberanía nacional por el órgano colegislador y por el Presidente de la República, conculcando el artículo 5°, inciso primero, de nuestra Ley Fundamental;

2) Fuero parlamentario y prerrogativas de los jueces.

82°. Que, el Estatuto, en el artículo 27, señala: *"Artículo 27. Improcedencia del cargo oficial. 1. El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena. 2. Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella."*;

83°. Que, el artículo 58 de la Constitución Política establece, con el doble objetivo de asegurar la independencia del Congreso y una mayor libertad de acción a sus miembros, ciertos beneficios, como son la inviolabilidad y el fuero parlamentario;

84°. Que, el fuero parlamentario está consagrado en el artículo 58, inciso segundo, de la Constitución, que dice: *"Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o designación, o desde el de su incorporación, según el caso, puede ser procesado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema."*;

85°. Que, los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales y los jueces letrados gozan también de una prerrogativa en materia penal, que se encuentra indicada en el artículo 78 de la Constitución: *"Artículo 78. Los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces letrados que integran el Poder Judicial, no podrán ser aprehendidos sin orden del tribunal competente, salvo el caso de crimen o simple delito flagrante y sólo para ponerlos*

inmediatamente a disposición del tribunal quedebe conocer del asunto en conformidad a la ley.";

86°. Que, de acuerdo al artículo 81, inciso cuarto, de la Constitución Política, de igual prerrogativa gozan los Ministros del Tribunal Constitucional, al hacérseles aplicables las disposiciones del artículo 78 de la misma Carta. Lo propio ocurre con el Fiscal Nacional, los fiscales regionales y los fiscales adjuntos, a quienes por disposición del artículo 80 H, también les rige el citado artículo 78;

87°. Que, las normas constitucionales transcritas en los considerandos anteriores deben confrontarse con el artículo 27 del Estatuto de Roma;

88°. Que, de la sola lectura de ellas, aparece con nitidez que el fuero parlamentario y las prerrogativas penales de los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces que integran el Poder Judicial y de los Ministros del Tribunal Constitucional, el Fiscal Nacional, los fiscales regionales y los fiscales adjuntos quedan sin efecto porque el Estatuto hace desaparecer este sistema, ya que prevé un procesamiento directo ante la Corte, lo que resulta incompatible con las disposiciones constitucionales precedentemente citadas;

3) Función y atribuciones del Fiscal de la Corte Penal Internacional.

89°. Que, algunas normas del Tratado de Roma, como por ejemplo su artículo 54, párrafo 2, en relación con el artículo 99, párrafo 4, del mismo cuerpo normativo, otorgan al Fiscal de la Corte Penal Internacional determinadas facultades, entre otras, las de investigar en el territorio del Estado Parte, reunir y examinar pruebas, hacer comparecer e interrogar a las personas objeto de investigación, las víctimas y los testigos. Estas normas infringen derechamente el artículo 80 A de la Constitución, la que encarga en forma exclusiva y excluyente al Ministerio Público la dirección de la investigación de los hechos constitutivos de delito;

VIII. Consideraciones finales.

90°. Que, siguiendo el criterio expuesto por este Tribunal, en sentencia dictada el 28 de julio de 1998, Rol N° 276, considerando 18°, si se declara la inconstitucionalidad de determinadas normas de una ley —en este caso de un tratado—, corresponde declarar la inconstitucionalidad de todos aquellos cuerpos normativos ya que éstos, sin las normas excluidas, no pueden subsistir por sí solos. Allí se dijo y se ha reiterado con posterioridad por esta Magistratura "Que declarado por el Tribunal que un determinado artículo de un proyecto es inconstitucional, igualmente lo son aquellas normas del mismo que se encuentren tan ligadas con aquél, que por sí solas carezcan

de sentido, se tornen inoperantes o, dada la íntima conexión entre sí, se pueda presumir razonablemente que los órganos colegisladores no las hubieran aprobado.";

91º. Que las innovaciones introducidas por el Estatuto de la Corte Penal Internacional en el ordenamiento jurídico mundial son de tal entidad, que son varios los países, que previa a su aprobación y ratificación han debido reformar sus Constituciones como único medio de superar las incompatibilidades que surgen entre dicho Estatuto y estas últimas. A vía de ejemplo, cabe recordar, entre otros, los siguientes: - En Francia, el Consejo Constitucional, órgano constitucional en que se inspiró la Carta Fundamental de 1980 para consagrar nuestro Tribunal Constitucional, por decisión Nº 98-408 DC, de 22 de enero de 1999, resolvió la necesidad de reformar la Constitución para aprobar el Estatuto de Roma por la incompatibilidad que existía entre determinados aspectos de dicho Estatuto y la Carta Política Francesa. Por ello es que fue necesario dictar la Ley Constitucional Nº 99-568, de 8 de julio de 1999, por la cual se incorporó en el Título VI de la Constitución, un artículo 53-2, redactado en los términos siguientes: "La República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas por el Tratado firmado el 18 de julio de 1998". - Por su parte, el Gobierno de Portugal presentó a la Asamblea de la República la propuesta de Resolución Nº 41/VIII "teniendo como fin la aprobación, para ratificación, del Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional...". En dicha propuesta se contiene el parecer de la Comisión de Asuntos Constitucionales, Derechos, Libertades y Garantías de esa Asamblea. Es interesante, por la similitud con el caso chileno, transcribir lo expuesto por dicha Comisión en su párrafo primero del punto 2, que expresa: "Aunque la Constitución de la República Portuguesa se puede describir como una Constitución "amiga del derecho internacional" (Jorge Miranda), no lo es hasta el punto de reconocer, como otras (Holanda y Austria) la supra constitucionalidad del derecho internacional convencional." En vista de la conclusión de dicho "parecer", de proponer una reforma constitucional para superar las incompatibilidades entre el Tratado y la Constitución, la Asamblea de la República aprobó con fecha 4 de octubre de 2001, modificar la Carta Fundamental, dictándose la Ley Constitucional respectiva el 12 de diciembre de 2001, la cual incorporó, en su artículo 7º, un nuevo número 7, que dispone: "Portugal puede, teniendo en vista la realización de una justicia internacional que promueva el respeto de los derechos de la persona humana y de los pueblos, aceptar la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional, en las condiciones de complementariedad y demás términos establecidos en el Estatuto de Roma." - Luxemburgo modificó el artículo 118 de su Constitución para aprobar el Estatuto de la Corte Penal Internacional, por Ley de 8 de agosto de 2000, estableciendo que "Las disposiciones de la Constitución no serán obstáculo para aprobar el estatuto de la Corte Penal Internacional ... y a la ejecución de las obligaciones establecidas bajo las condiciones previstas por este Estatuto". - En fin, Irlanda enmendó su Carta Fundamental, mediante la Vigésima Tercera Enmienda de la Constitución, que entró en vigencia

el 27 de marzo de 2002, adicionando a su artículo 29, una disposición que prescribe: "El Estado puede ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional suscrito en Roma el 17 de julio de 1998." - Varios otros países no necesitaron modificar sus Constituciones para aprobar la Corte Penal Internacional, pues sus textos autorizaban expresamente la transferencia de soberanía en estas materias, pudiendo señalarse, a vía de ejemplo, las de Argentina, Austria, Holanda e Italia;

92°. Que, este criterio que implica que una jurisdicción supranacional como la Corte Penal Internacional no pueda integrarse al ordenamiento jurídico nacional, frente a los claros términos de nuestra Constitución, y sin entrar al mérito del Tratado, no significa que frente a los crímenes atroces que presenció la humanidad en el siglo XX, se acepte la impunidad. Por el contrario, el mundo ve hoy la necesidad de enjuiciar y sancionar en su caso, esos delitos, pero una jurisdicción de carácter supranacional debe insertarse dentro del sistema constitucional nacional procediendo previamente a modificar el texto de la Constitución;

93°. Que, si se aceptara bajo el texto actual de la Ley Fundamental Chilena, la Corte Penal Internacional, ello implicaría una violación a normas de rango constitucional y no se debe olvidar que hoy se acepta universalmente que la gran garantía de los derechos fundamentales es la Constitución – concepción garantista de la Constitución-, de manera que la violación de la Carta Política viene a significar en último término, la desprotección de los derechos;

94°. Que, si bien es efectivo que esta nueva concepción de la Constitución, ha dado origen al Estado Constitucional de Derecho y al reconocimiento de su fuerza normativa, no es menos cierto que en sus orígenes históricos estaban las bases de estos principios, como tan brillantemente lo expuso el juez Marshall, en la sentencia de *Marbury versus Madison* "o la Constitución es una ley superior y suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra al mismo nivel que las leyes y, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efecto siempre que al legislativo le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdad la segunda, entonces las Constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por su naturaleza".

VISTOS, los artículos 5°, 6°, 7°, 32, N° 16, 60, N° 16, 58, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 80 A y H, 81, inciso cuarto, y 82, de la Constitución Política de la República, y lo prescrito en los artículos 38 a 45 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE: Se acoge la petición de inconstitucionalidad planteada en el requerimiento de fojas 1 y se declara que el Tratado que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, materia de estos autos, para su aprobación por el Congreso Nacional y su posterior ratificación por el Presidente de la República, requiere de reforma constitucional previa.”.

**b) Opinión de la Corte Suprema sobre proyecto de acuerdo
que propone la aprobación del Estatuto de Roma**

Por considerarlo de especial relevancia, la Comisión resolvió incorporar a su informe la opinión remitida en el año 1999 por la Corte Suprema a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, con ocasión de la tramitación del proyecto de acuerdo presentado por el Presidente de la República a esa Corporación con el objeto de aprobar el Estatuto de Roma.

En el oficio del Máximo Tribunal, figuran tres enfoques diferentes, correspondientes a igual número de grupos de señores Ministros. El primero de ellos, informa favorablemente el proyecto de acuerdo en referencia. El segundo, centra sus opiniones en torno a los efectos que el tratado puede producir en el sistema normativo interno en relación con las funciones y facultades de los tribunales nacionales. El tercero, aborda aspectos de constitucionalidad en relación con la aprobación de este proyecto de acuerdo mediante una ley simple.

El primer enfoque es el siguiente:

“I.- El Presidente señor Dávila y los Ministros señores Carrasco, Garrido, Benquis, Chaigneau, Tapia y Cury fueron de parecer de informar favorablemente "el proyecto de acuerdo que aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", tanto porque, en su concepto, la organización y competencia de los tribunales están debidamente resguardadas por la norma que consagra el artículo 61 de la Carta Fundamental, cuanto porque de conformidad con lo que dispone el artículo 32 de la misma Constitución en su numeral 17, corresponde al Presidente de la República internacionales y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 50 N° 1°. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere"; de consiguiente corresponde a esos órganos colegisladores adecuarlos a la normativa constitucional y legal interna.

Tienen presente, también, las siguientes consideraciones:

1) Que desde un ámbito general y atendidas las características que está adquiriendo la coexistencia de las naciones a nivel mundial, aparece conveniente que se provea a la formación de instancias internacionales para abocarse al conocimiento y análisis de atentados delictivos que digan relación con los derechos fundamentales de las personas y de las sociedades.

2) En el mensaje se expresa que la intervención del Congreso se reduce a aprobar o rechazar el tratado, y que no estaría habilitado para modificar de modo alguno el acuerdo concluido por el Presidente de la República; tales modificaciones resultarían, por lo demás, sin eficacia dado que, por la sola voluntad nacional, no podría introducirse alteración alguna a un acuerdo bilateral o multilateral, y sólo se reconoce al Parlamento, a lo sumo, la posibilidad de aconsejar la conveniencia de que el Jefe de Estado formule determinadas reservas sobre todo en los tratados multilaterales, lo que en el presente caso también aparece descartado por disposición expresa en contrario del propio tratado.

3) El Mensaje de S.E. el Presidente de la República, en el párrafo IV destinado a sus "Consideraciones Finales", advierte que "la incorporación del Estatuto de la Corte Penal Internacional a nuestro ordenamiento jurídico interno, luego de su ratificación y posterior entrada en vigencia, requerirá la adopción de numerosas normas para poder dar cumplimiento a los requerimientos establecidos. Agrega que "no todas las normas de este instrumento son autosuficientes, en términos de que una vez incorporadas en el orden interno, pueden ser directamente aplicables. Se requerirá, por tanto, legislar en esas diversas materias". "A su vez -sostiene- si consideramos que en virtud del principio de complementariedad, los tribunales nacionales estarán llamados prioritariamente a perseguir los delitos de competencia de la Corte en sus propios sistemas judiciales nacionales, deberán tipificarse adecuadamente en nuestra legislación las figuras correspondientes". "Particularmente -establece- es el caso de la norma contenida en el Artículo V de la Convención para la Prevención y el Castigo del Delito de Genocidio de 1948, la que señala que los Estados Partes: se comprometen a adoptar con arreglo a sus constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la Convención...". "Lo mismo puede señalarse desde el punto de vista exclusivamente internacional". "Hay muchos cuerpos normativos que deberán adoptarse por los Estados Partes. Entre ellos las normas sobre Procedimiento y Prueba, las normas en las que se contengan los denominados elementos de los delitos".

4) Los criterios del Mensaje que han sido comentados, a juicio de los Ministros que suscriben estas opiniones, tienen plena vigencia en relación al Tratado objeto de este informe."

El segundo conjunto de señores Magistrados formuló el siguiente parecer:

"II.- Por su parte, los Ministros señores Libedinsky, Ortíz, Gálvez, Alvarez Hernández, Marín, Yurac y Espejo fueron partidarios de atender la consulta, centrando el informe exclusivamente a los aspectos indicados en el oficio de esa H. Comisión de 30 de marzo de 1999, y considerando, en primer lugar, que en el procedimiento de aprobación de un tratado internacional que regulan los artículos 32 N° 17 y 50 N° 1 de la Constitución Política, a la Corte Suprema no le corresponde formalmente

mayor intervención, pues toca al Presidente de la República concluir, firmar y ratificar las convenciones de esa índole que estime conveniente para los intereses del país y al Congreso Nacional le compete aprobarlas o desecharlas, siguiendo los trámites de una ley. A esta Corte no le corresponde tampoco pronunciarse acerca de la constitucionalidad del proyecto del acuerdo aprobatorio de un tratado ni de las disposiciones de éste, pues, eventualmente, al Tribunal Constitucional le puede corresponder decidir las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de un tratado, si es requerido al efecto, conforme lo dice el N° 2°, en relación con el inciso cuarto del artículo 82 de la misma Carta Política.

Lo anterior no obsta a que esta Corte pueda y deba expresar su opinión acerca de los efectos que un tratado puede producir en el ordenamiento jurídico nacional, especialmente, sobre los que inciden en el ámbito de la competencia y facultades de los tribunales sujetos a su superintendencia directiva, correccional y económica, de acuerdo con el artículo 79 del texto constitucional.

Los tratados que aprueben los aludidos órganos del Estado con arreglo a las normas citadas, ciertamente pueden adicionar y modificar el orden jurídico interno, según lo admite explícitamente el inciso segundo del artículo 5° del mismo cuerpo constitucional en el campo de los derechos individuales. Igualmente, las disposiciones de los tratados pueden afectar las facultades que poseen los tribunales de justicia nacionales para conocer y resolver las causas civiles y criminales, según lo prevenido en el artículo 73 de la Constitución. Las potestades de los tribunales de justicia son asuntos que pertenecen al dominio de la ley, por mandato del artículo 74 de la misma Carta, cuyo inciso primero declara que "una ley orgánica constitucional determinará la organización de los tribunales necesarios para una pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República". Lo reitera también el artículo 5° del Código Orgánico de Tribunales, al prevenir que "a los tribunales mencionados en este artículo corresponderá el conocimiento de todos los asuntos judiciales que se promuevan en el orden temporal dentro del territorio de la República, cualquiera que sea su naturaleza o la calidad de las personas que en ellos intervengan, sin perjuicio de las excepciones que establezcan la Constitución y las leyes". Luego, las funciones y facultades de los tribunales pueden ser alteradas por las disposiciones de un tratado internacional, en la medida que una vez aprobado por el Congreso Nacional posee la fuerza propia de una ley. Así lo reconoce el N° 8 del artículo 6° del Código Orgánico de Tribunales al establecer que, entre otros crímenes y simples delitos perpetrados fuera del territorio nacional, quedan sometidos a la jurisdicción chilena, "los comprendidos en los tratados celebrados con otras potencias".

Sobre la base de estas consideraciones, es dable examinar las disposiciones del tratado que ha motivado la consulta de esa Honorable Comisión y sus alcances más relevantes respecto de las funciones y atribuciones de los tribunales nacionales.

En síntesis, el tratado establece una Corte Penal Internacional, con sede en La Haya, Países Bajos, con personalidad jurídica internacional, en el carácter de institución permanente, independiente y vinculada con la organización de Naciones Unidas, con potestades para ejercer jurisdicción sobre personas naturales respecto de graves crímenes de trascendencia internacional. Estos crímenes, con arreglo al mismo tratado, son los de genocidio, lesa humanidad, de guerra y de agresión a que se refieren sus artículos 6°, 7° y 8°, al margen de los delitos contra la administración de justicia que se señalan en el artículo 70. La competencia y el funcionamiento de la Corte Penal Internacional se rigen por el mismo tratado, que, entre otras disposiciones, prescribe que ella tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales (artículo 1°), si bien incumbe a la misma Corte resolver en definitiva sobre la admisibilidad de su competencia si ella es discutida por un Estado Parte, y puede actuar de oficio en este aspecto (artículos 17 y 19); que la Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones en el territorio de cualquier Estado Parte (artículo 4°); que la Corte tendrá competencia sólo respecto de los crímenes cometidos después que el Tratado entre en vigor (artículo 11); que todo Estado que pase a ser Parte del Tratado acepta con ello la competencia de la Corte en relación con los crímenes antes descritos (artículo 12); que su Fiscal puede desarrollar investigaciones en un Estado (artículo 54 N° 2).

Las disposiciones relacionadas afectan, desde luego, en mayor o menor grado, las atribuciones exclusivas que el ordenamiento jurídico vigente confiere a los tribunales nacionales para conocer y juzgar los crímenes y delitos cometidos en el territorio chileno y que descansan en el principio de la territorialidad de su jurisdicción, desarrollado por el artículo 5° del Código Orgánico de Tribunales en consonancia con la citada norma del artículo 73 de la Carta Política. Sin embargo, como se ha anotado, ese principio no es absoluto, pues el artículo 6° del mismo cuerpo legal enumera los casos en que crímenes y simples delitos perpetrados en el extranjero se hallan sometidos a la jurisdicción nacional e incluye los comprendidos en los tratados que se celebren con otras potencias.

El artículo 20 del Tratado determina los casos en que la Corte puede procesar a una persona que ya ha sido enjuiciada por los tribunales de un Estado Parte en razón de los crímenes que le corresponda conocer, lo que altera los efectos del principio de la cosa juzgada de las sentencias definitivas firmes recaídas en un proceso penal y que recoge la legislación chilena.

El artículo 27 del tratado, junto con declarar que el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno en ningún caso lo eximirá de responsabilidad penal ni constituirá motivo per se para reducir la pena, agrega en su N° 2 que las inmunidades y normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno, no obstarán a que la Corte ejerza su competencia

sobre ella. Esto pugna con los fueros procesales que establece la Constitución chilena respecto de parlamentarios en su artículo 58 y las garantías e inviolabilidades especiales previstas en sus artículos 78, 80 letra H) y 81 inciso cuarto, respecto de los magistrados y funcionarios mencionados en estas normas, así como con los concedidos a los integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones por el artículo 7° de la ley N° 18 460.

La declaración que se consigna en el artículo 29 del tratado, en orden a que "los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán", deja sin eficacia a su respecto la normativa referente a la prescripción como modo de extinción de la responsabilidad criminal y de la pena que consultan el Código Penal y otros textos legales, las que pueden haberse aplicado en procesos afinados por los tribunales nacionales.

Las disposiciones relativas a la "Entrega de personas a la Corte", que encierra el artículo 89 del Tratado, no se conforman con las normas que establece el Código de Procedimiento Penal sobre la extradición pasiva solicitada por el Gobierno de otro país de individuos procesados o condenados que se encuentren en el territorio nacional y cuya resolución compete a los tribunales que indican las reglas pertinentes del párrafo 2° del Título VI del Libro III del Código de Procedimiento Penal y del Código Orgánico de Tribunales.

A su turno, los artículos 103, 104 y 105 del Párrafo X del Tratado, referentes a la "Ejecución de la Pena" consultan situaciones que afectan a las atribuciones de los tribunales nacionales de hacer ejecutar lo juzgado por ellos y que pertenecen al ejercicio de su función jurisdiccional.

La reseña expuesta describe los principales efectos que las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional pueden producir en el sistema normativo interno vinculado con las funciones y facultades de los tribunales nacionales y naturalmente no agota la enumeración de esas consecuencias, ni considera tampoco las enmiendas que correspondería llevar a cabo en el ordenamiento jurídico para adaptarlo a esas disposiciones, en caso que se aprobara el Tratado propuesto.”.

Finalmente, el tercer enfoque contenido en el oficio de la Corte Suprema dice lo siguiente:

“III.- Los Ministros señores Navas y Rodríguez, con el debido respeto de las atribuciones propias del Tribunal Constitucional sobre la materia, desean únicamente, en esta oportunidad, llamar la atención sobre ciertos aspectos vinculados con la constitucionalidad que implicaría la aprobación por el Congreso Nacional, mediante la tramitación de una simple ley, del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que por su trascendencia y prioridad tornan inoficioso entrar por ahora a considerar otras materias de tal tratado internacional y su incidencia en el ordenamiento

legal de nuestro país. Tales aspectos inherentes a la constitucionalidad son los siguientes:

a) En el Proyecto de Acuerdo que S.E. el Presidente de la República ha sometido a la H. Cámara de Diputados se propone aprobar el referido tratado internacional, sometiendo tal aprobación a los trámites de una simple ley de la República, conforme con el artículo 50 N° 1 de la Constitución Política en vigor. Este tratado, según su artículo 120, no admite reservas de ninguna especie, por lo que para su posible ratificación ulterior por S.E. el Presidente de la República, tendría que ser aprobado por el Congreso Nacional sin modificaciones, tal como se propone en el Proyecto de Acuerdo.

b) El tratado internacional de que se trata establece una Corte Penal Internacional con sede en la Haya, Países Bajos, con personalidad jurídica internacional, como institución permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas, con facultades para ejercer jurisdicción sobre personas naturales respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional que, según el tratado, son: el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. La competencia y el funcionamiento de la Corte se rigen por las disposiciones del mismo tratado, el que se encarga de establecer de modo expreso (art. 4), que la Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones en el territorio de cualquier Estado Parte, como asimismo que el Estado que pase a ser Parte del tratado acepta por ello la competencia de la Corte respecto de los crímenes antedichos (art. 12). Cabe advertir que la nombrada Corte Internacional no sólo está llamada a tener competencia sobre la larga lista de crímenes que incluye en sus artículos 6, 7 y 8, sino que también sobre los delitos contra la administración de justicia que señala en su artículo 70

Aunque el tratado dice que la Corte Penal Internacional tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales (art 1), ello no quiere decir que la Corte sólo tenga jurisdicción cuando no la tengan los tribunales penales nacionales. Puede discutirse la admisibilidad de la competencia de la Corte cuando un Estado Parte, por ejemplo, la estime inadmisibile, pero es la Corte, finalmente, la que decide al respecto, pudiendo incluso actuar de oficio sobre el particular (arts. 17 y 19). Más aún, la Corte, en ciertos casos que determina (art. 20), puede procesar a una persona que ya haya sido procesada por un tribunal de un Estado Parte en razón de los crímenes de que está llamada a conocer, pudiendo así llegar a vulnerar el principio jurídico de la "cosa juzgada", internacionalmente reconocido. La referida Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del tratado (art. 11) y nadie será penalmente responsable de conformidad con el mismo por una conducta anterior a su entrada en vigor (art. 24). Dicho tratado será aplicable por igual a toda persona natural, sin distinción alguna basada en el cargo oficial que pueda tener, de modo que las inmunidades y normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una

persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional (como, por ejemplo, los fueros y prerrogativas que contemplan los artículos 58, inciso 2°, 78, 80 H y 81, inciso 4°, de la Constitución Política chilena), no obstarán para que la Corte Internacional ejerza su competencia sobre aquella persona (arts. 25 y 27 del tratado). Los crímenes de competencia de la Corte no prescriben (art 29). Al juzgar, puede aplicar los tratados y los principios y normas de derecho internacional que estime pertinentes, como asimismo los principios generales del derecho que la Corte derive del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo (art 21).

De modo que, en síntesis, el tratado en cuestión establece una Corte Penal Internacional para conocer y fallar ciertos crímenes que señala cometidos por personas naturales en cualquier Estado Parte, quedando a la decisión de aquella Corte si es o no admisible su competencia respecto de determinado crimen que ya estuviere siendo juzgado por los tribunales de un Estado Parte.

c) Lo expresado anteriormente hace indispensable estudiar si, mediante la tramitación, como simple ley, del antes aludido Proyecto de Acuerdo, podría existir contradicción con algunas de las normas de la Constitución Política de la República de Chile en vigor, cuyo Poder Judicial establecido en su Capítulo VI como Órgano del Estado chileno, no contempla y podría no admitir a la antes referida Corte Penal Internacional como un tribunal llamado a actuar con jurisdicción y competencia sobre personas naturales que hubieren participado en Chile en la comisión de alguno de los crímenes a que alude el tratado.

d) Según el léxico, soberanía nacional es aquella que reside en el pueblo y que se ejerce por medio de sus órganos constitucionales representativos. El artículo 5°, inciso 1°, de la Constitución Política de la República de Chile dice que la soberanía reside esencialmente en la Nación, para en seguida agregar que el ejercicio de esa soberanía se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que dicha Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio. Aunque el inciso 2° del referido artículo 5° señala que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, reserva únicamente a los órganos del Estado que la Constitución establece la competencia para el respeto y promoción de tales derechos, sean éstos garantizados por dicha Carta Fundamental o por tratados internacionales ratificados por Chile.

De modo que en Chile, de manera ordinaria, la soberanía nacional se ejerce por las autoridades que nuestra Constitución establece, vale decir, por los órganos del Estado, que deben someter su acción a tal Carta Fundamental y a las normas dictadas conforme a ella (art. 6°). Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley

(art 7°). Los chilenos tienen el deber fundamental de defender la soberanía patria (art. 22). La jurisdicción, sin duda, es un atributo cierto de la soberanía.

e) Resulta evidente que uno de los órganos fundamentales del Estado de Chile es su Poder Judicial, al que la Constitución le dedica todo su Capítulo VI. En el artículo 73, el texto constitucional dispone que la facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Y según se desprende del inciso tercero de aquella norma, tales tribunales no pueden ser otros que los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integran el Poder Judicial. Luego, el artículo 74, agrega que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. Por último, el artículo 79 establece que la Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación, con las únicas salvedades que señala. De lo anterior podría inferirse que el artículo 19 N° 3°, inciso 4°, de la misma Constitución, se está remitiendo a alguno de los tribunales antedichos cuando garantiza que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que le señale la ley y que se halle establecido con anterioridad por ésta.

f) De todo lo antes relacionado puede observarse que, mediante la tramitación de una simple ley, que aprueba un tratado internacional, se estaría permitiendo que un tribunal internacional establecido fuera de Chile y ajeno al Poder Judicial chileno quedare autorizado para ejercer justicia respecto de ciertos crímenes que hayan podido cometerse en nuestro país, como ocurriría con la Corte Penal Internacional tantas veces nombrada, lo cual, según el parecer de los Ministros que concurren a expresar esta opinión, significaría una contradicción con las normas constitucionales en actual vigor que se han recordado precedentemente.”.

- - -

EXPOSICIONES ESCUCHADAS POR LA COMISIÓN

a) Exposición del señor Juan Domingo Acosta

El Profesor Acosta presentó un interesante y extenso documento que se encuentra en la Secretaría de la Comisión a disposición de los señores Senadores.

Su exposición la dividió en cuatro partes. La primera describe el estado actual del proceso de aprobación de este tratado por nuestro país.

La segunda parte aborda el problema de la soberanía nacional y la jurisdicción complementaria de la Corte. Al respecto, cita las normas pertinentes del tratado, los considerandos del fallo del Tribunal Constitucional sobre la materia y las reflexiones que expresa sobre el punto el Jefe de Estado en su Mensaje.

Enseguida, se refirió a los **principios y garantías penales sustantivas del Estatuto de Roma**. Como tales, anotó 26 materias diferentes.

Inició la enumeración refiriéndose a la necesidad de que la ley tipifique la conducta (*nullum crimen sine legem*), la que está consagrada en el artículo 22.1 del Estatuto.

Mencionó, luego, la prohibición de recurrir a la analogía (*nullum crimen sine lege stricta*), que se regula en el artículo 22.2 y en el artículo 9º.

Anotó, enseguida, la irretroactividad, salvo ley más favorable (*nullum crimen sine lege proevia*), recogida en el artículo 24, que consagra la regla y la excepción correspondiente.

A continuación, aludió al principio *nulla poena sine lege scripta*, que se encuentra en el artículo 23.

En relación con la anterior, resaltó el principio *nulla poena sine lege stricta*. Anotó que no hay una norma sobre el particular. El artículo 22.2.- se refiere sólo a la descripción del delito y no a la pena. Acotó que no le parece un defecto muy grave ya que el sistema de penas es muy simple, por lo que no parece haber riesgos de aplicación analógica *mallam partem*.

Complementariamente, mencionó la garantía de la *nulla poena sine lege proevia*, que tampoco se considera en una norma específica, pero que podría entenderse salvada en el artículo 24.2.

Hizo presente, asimismo, el carácter personalísimo del derecho penal, que aparece explicitado en el artículo 25 en sus números 1 y 2.. Estas disposiciones llevan a la conclusión de que sólo pueden ser objeto de un proceso y una pena las personas naturales. Se excluye de responsabilidad penal a las personas jurídicas, a los Estados y a sus organismos en cuanto tales. Sin embargo, el párrafo número 4 del artículo 25 señala que "Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional." Por lo tanto, la responsabilidad individual de las personas naturales no excluye la responsabilidad del Estado conforme al Derecho Internacional, pero ello no es competencia de la CPI.

En materia de autoría y participación, se refirió al artículo 25 y a las distintas formas y tipos de autoría. Sobre el particular, advirtió que si bien el encubrimiento no es una forma de participación, el Estatuto sigue el modelo tradicional decimonónico, como el Código Penal chileno de incluirla en esa categoría. Tampoco se establecen penas diferenciadas entre autores y partícipes, a diferencia del Código Penal chileno.

En cuanto al íter críminis, informó que en el artículo 25 se castiga el delito consumado, la tentativa y la proposición. Resaltó que no se establece como categoría el delito frustrado, lo que no consideró inconveniente, pues se trata de un caso de tentativa (acabada), que en la ley chilena sólo opera en los delitos de resultado. Anotó, asimismo, que la proposición es un acto preparatorio en que, por regla general, en el Código nuestro (artículo 8º) es impune y que no hay mención en el tratado a la conspiración (proposición aceptada).

Como décima garantía sustantiva, aludió a la exigencia general de dolo y exclusión de la culpa como fundamento de la responsabilidad penal, lo que se encuentra regulado en el artículo 30.

Sobre este punto, resaltó que sólo se castiga la comisión dolosa de delitos, excluyéndose la culpa, y que el Estatuto parece inclinarse por una concepción finalista del dolo (neutro de valor), en donde no lo integra la conciencia de la ilicitud, sino que el conocimiento y voluntad están referidos sólo a los elementos del tipo penal.

Respecto de la eximente por minoría de edad, consagrada en el artículo 26, consideró que los 18 años son un estándar más alto que el de la legislación interna chilena (en que los menores de 18 años y mayores de 16 pueden ser responsables penalmente si han actuado con discernimiento).

En relación con la eximente por enfermedad mental o trastornos mentales transitorios a que se refiere el artículo 31, señaló que en el caso de enajenación mental se utiliza una forma amplia y valorativa; no clínica, que es lo correcto. El caso de los trastornos mentales transitorios, se reducen sólo a casos de intoxicación, quedando excluidas otras situaciones, como, por ejemplo, la hipnosis. Si bien se excluye la intoxicación predeterminada y la negligente o culposa (acciones libres en su causa) no hay, en cambio, normas relativas a la enfermedad mental sobreviniente.

Tocante a la eximente de legítima defensa, que se encuentra en la letra c) del número 1 del artículo 31 N° 1 letra c), destacó que se incluye la legítima defensa propia y la de terceros.

En cuanto a la eximente de coacción (fuerza moral irresistible), contemplada en el artículo 31, puso de relieve que esta eximente

se basa en la inexigibilidad de otra conducta y que es equivalente a la fuerza irresistible de nuestro Código Penal. Acotó que no se incluyen otras hipótesis de inexigibilidad, como ocurre con el miedo insuperable de nuestro ordenamiento nacional.

Sobre la eximente de obediencia debida, regulada en el artículo 33 del Estatuto, explicó que allí se consagra un sistema de obediencia relativa no reflexiva y que lo establecido en el número 2 de dicho precepto parece excluir esta eximente de los delitos de Genocidio y de Lesa Humanidad, restringiéndola a los Crímenes de Guerra.

Acerca de la cláusula analógica en materia de eximentes, contenida en el artículo 31, señaló que en el número 1 se destaca que las eximentes del mencionado artículo no excluyen a otras establecidas en el propio Estatuto y que en el número 3 se consagra una cláusula analógica, que debe desprenderse del Derecho Aplicable conforme al artículo 21, lo que, en su opinión, resulta satisfactorio.

Sobre la norma relativa a la aplicación de las eximentes -artículo 31, número 2, del Estatuto- dijo que ella es confusa y puede entenderse en dos formas: La primera es que refiera a una cuestión probatoria, caso en el cual parece superflua, ya que siempre el Tribunal debe verificar que concurren los presupuestos de una eximente. La segunda es que se la entienda como una facultad soberana de la Corte Penal Internacional de aplicar o no una eximente, aun cuando concurren sus presupuestos (imposición facultativa y no imperativa).

Estimó que esta última hipótesis es inadmisibles, pero advirtió el riesgo de que ése sea su alcance.

Respecto del error de tipo y de prohibición, regulado en el artículo 32, expresó que en esta parte el Estatuto utiliza una nomenclatura absolutamente superada en el Derecho Penal moderno (error de tipo y error de prohibición). Afirmó que lo que se regula en el número de este precepto, bajo el nombre de error de hecho, es el error de tipo y la solución dada es la correcta: se excluye el delito (tipicidad), cuando el error hace desaparecer el dolo.

Agregó que en el número 2 se establece una especie de error de prohibición (el que recae sobre la ilicitud de la conducta), sobre el cual formuló las siguientes consideraciones:

- a) Se declara en primer término que el error de derecho no excluye la responsabilidad penal.
- b) Se le hace recaer sobre si la conducta constituye un crimen de competencia de la CPI (más bien parece un error sobre el carácter típico).
- c) Excepcionalmente, puede excluir la responsabilidad si hace desaparecer el elemento dolo. Esta solución se inserta en el ámbito de

la teoría del dolo (en oposición a la teoría de la culpabilidad), lo cual no es compatible con la noción de dolo del artículo 30.

- d) También se le da poder excusante cuando corresponde a un caso de obediencia del artículo 33 (pero en ese caso sería superflua la referencia al error).

Concluyó indicando que, en todo caso, parece conveniente que se haya admitido una suerte de error de prohibición.

A continuación, se refirió a la prescripción del delito y de la pena, materia tratada en el artículo 29. En esta norma se establece que los crímenes de la competencia de la Corte Penal Internacional son imprescriptibles. Claramente, añadió, se trata de los crímenes establecidos en los artículos 5º, 6º, 7º y 8º.

Además, ella no parece estar referida a los delitos contra la Administración de Justicia del artículo 70. Sin embargo, en estos casos no se establece un plazo de prescripción, sino que parece abandonarse a las Reglas de Procedimiento y Prueba del artículo 164.

Aclaró, también, que no hay normas sobre prescripción de la pena en los delitos principales.

Respecto de la amnistía e indulto, puso de relieve que no hay normas en el Estatuto que permitan a los Estados partes amnistiar o indultar un delito de conocimiento de la Corte. En efecto, agregó, el artículo 105 del Estatuto parece prohibir el indulto o cualquier otra forma de eliminación o reducción de la pena por un Estado parte.

Por su parte, agregó, la amnistía o indulto de un crimen de esta clase puede considerarse como un caso en que el Estado parte se niega a investigar o sancionar un delito, atribuyendo competencia a la Corte de acuerdo al artículo 17.

Precisó que, conforme al artículo 105, número 2, sólo la Corte puede revisar una pena y el artículo 110 regula un sistema de examen de reducción de misma por la propia Corte.

En seguida, se refirió a las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal.

Sobre este punto, señaló que no hay normas relativas a agravantes y atenuantes, si bien el artículo 77 número 1 hace una referencia al artículo 110, específicamente al número 4 de esa norma, para la determinación de la pena, lo que podría entenderse como una suerte atenuantes.

Por otra parte, informó, el número 1 del artículo 78 establece una regla, bastante genérica y vaga, para la determinación de la pena.

En relación con la imputación del tiempo que se ha estado privado de libertad por la pena impuesta, mencionó el artículo 78, que en su número 2 señala que la Corte, al imponer una pena de reclusión, abonará el tiempo que, por orden suya, haya estado detenido el condenado. La Corte podrá abonar cualquier otro período de detención cumplido en relación con la conducta constitutiva del delito.

Acerca de la regla de concurso de delitos del número 3 del artículo 78, dijo que ella es una norma especial, de acumulación material de las penas, con los límites que la misma indica.

Advirtió, enseguida, que no se contienen normas de seguridad y corrección aplicables a los imputados.

Luego, informó que las normas sobre los efectos en cuanto a las personas o inmunidades, contenidas en el artículo 27 del Estatuto de Roma, constituyen una aplicación irrestricta del principio de igualdad ante la Ley Penal Internacional.

A su vez, ello implica que no rigen las inmunidades de derecho interno, a saber, la inmunidad parlamentaria establecida en la Constitución Política chilena ni la del artículo 11 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

Respecto de las inmunidades internacionales, explicó que el artículo 98 del Estatuto propicia la cooperación tendiente a la renuncia a la inmunidad y el consentimiento a la entrega.

En relación con las reglas relativas a la aplicación del Estatuto en cuanto al espacio, señaló que el número 2 del artículo 4º consagra ampliamente el principio de universalidad; que esa norma se refrenda en el artículo 12 del Estatuto, dedicado a fijar las condiciones previas para el ejercicio de la competencia de la Corte, y que todo lo anterior se complementa con la Parte IX del texto del Tratado, donde se consagra un conjunto de normas relativas a la cooperación internacional y asistencia judicial.

Finalizando la parte destinada a las garantías sustantivas, mencionó lo relativo al derecho aplicable por la Corte, materia regulada en el artículo 21 de su Estatuto.

El profesor Acosta abordó, enseguida, la cuarta parte de su trabajo, exponiendo acerca de **los principios y garantías procesales penales del Estatuto**.

En relación con este aspecto, se refirió, primeramente, al derecho a ser juzgado por un tribunal establecido previamente.

Sobre el particular, advirtió que la Corte Penal Internacional es un Tribunal Internacional o Supranacional permanente, como lo indica el artículo 1° de su propio Estatuto y como lo sostuvo el Tribunal Constitucional chileno, al caracterizar a la Corte en los considerandos 18° y 32° del tantas veces aludido fallo sobre ella.

No se trata, aclaró, de una “comisión especial”, en los términos del artículo 19, número 3, inciso cuarto de la Constitución Política, como se sostuvo en el requerimiento de los Diputados al Tribunal Constitucional.

En segundo lugar, aludió al derecho a ser juzgado por un tribunal independiente. Expuso que esta garantía está consagrada en el artículo 40 del Estatuto, que regula la independencia de los magistrados en el desempeño de sus funciones.

Luego, subrayó la independencia e imparcialidad de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional, garantizada por el artículo 42, números 1, 5 y 7 del Estatuto, que aseguran que la Fiscalía actuará en forma independiente como órgano separado de la Corte; que el Fiscal y los fiscales adjuntos no realizarán actividad alguna que pueda interferir en el ejercicio de sus funciones o menoscabar la confianza en su independencia y que el Fiscal y los fiscales adjuntos no participarán en ningún asunto en que, por cualquier motivo, pueda razonablemente ponerse en duda su imparcialidad.

Enseguida, hizo presente que el artículo 20 del Estatuto consagra el principio de la cosa juzgada y regula las condiciones en que él se puede hacer valer.

Connotó que las excepciones a la cosa juzgada son semejantes a los casos del artículo 13 del Código Procesal Penal chileno y que hay otras normas complementarias a la cosa juzgada, entre las cuales citó el número 2 del artículo 89 y los artículos 101 y 108.

A continuación, expuso sobre los derechos de las personas durante la investigación, consagrados en el artículo 55 del Estatuto.

En este mismo orden de materias, se refirió al procedimiento de detención y a los derechos del detenido que se enumeran en el artículo 59.

Por otra parte, destacó que en el Tratado no se establece un plazo máximo para realizar la investigación.

Resaltó, asimismo, la regulación relativa a la confirmación de los cargos antes del juicio contenida en el artículo 61 del Tratado, el cual dispone que dentro de un plazo razonable tras la entrega de la persona a la Corte o su comparecencia voluntaria ante ésta, la Sala de Cuestiones Preliminares celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre la base de los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procesamiento.

Del mismo modo, puso de relieve el derecho del acusado a estar presente durante el juicio e, incluso, a recibir facilidades para ello, no obstante que perturbe continuamente el desarrollo del mismo.

A propósito del derecho a un juicio público y a ser informado de los cargos, describió las normas de los números 7 y 8 del artículo 64, que se refieren a esta materia.

Otra garantía procesal penal consagrada en el Estatuto es el procedimiento previsto para el caso de declaración de culpabilidad, que se describe en el artículo 65. Allí se preceptúa que se deberá verificar si el acusado comprende la naturaleza y las consecuencias de la declaración de culpabilidad; si esa declaración ha sido formulada voluntariamente tras suficiente consulta con el abogado defensor y si la declaración de culpabilidad está corroborada por los hechos de la causa.

En cuanto a la presunción de inocencia y al estándar de convicción para condenar, prevista en el artículo 66 del Estatuto, sostuvo que ambos elementos son semejantes a los establecidos en el Código Procesal chileno.

Describió, luego, los derechos del acusado consagrados en el artículo 67 del Estatuto.

En relación con lo anterior, destacó que no existe una norma como la del artículo 19, número 7, letra f), de la Constitución Política o las del Código Procesal Penal que consagran el derecho a no declarar en contra del cónyuge y parientes cercanos, aunque esta situación fue corregida en los artículos 74 y 75 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, que completan el Estatuto de Roma.

Indicó que lo relativo a la protección de las víctimas y los testigos y su participación en las actuaciones se encuentra regulado en el artículo 68. Aquí se señala que la Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos.

En cuanto a la intermediación en la prueba y la prueba ilícita, expuso esquemáticamente las disposiciones del artículo 69, que regulan este punto.

De la misma manera presentó las normas del Estatuto referidas a los requisitos del fallo, en particular en lo relativo al fallo condenatorio; a la reparación a las víctimas; al principio de la doble instancia y el reformatio in peius, contemplados en los artículos 81 a 83.

Explicó la forma en que operan las normas sobre revisión del fallo condenatorio o de la pena, precisando las situaciones en que ello es procedente y los requisitos exigidos por el artículo 84.

En cuanto a la indemnización por error judicial, reseñó lo preceptuado por el Estatuto en su artículo 85 y, además, resumió las normas sobre ejecución de la pena, contenidas en los artículos 103, 106 y 107 del Estatuto.

Finalmente, puso de relieve que el Estatuto no contempla normas sobre demencia sobreviniente ni ancianidad del procesado o condenado.

b) Exposición de las representantes de la Corporación Humanas

En nombre de la mencionada Corporación, la abogada señora Patsilí Toledo efectuó una exposición en la cual proporcionó diversos antecedentes a la Comisión en relación a la creación de la Corte Penal Internacional.

Luego de entregar una serie de informaciones de carácter general, analizó en forma específica los crímenes que serán de competencia de este tribunal, la forma en que la Corte ejercerá su competencia en el juzgamiento de los señalados ilícitos y los principios que informarán su jurisdicción.

Enseguida, explicó las objeciones planteadas por el Tribunal Constitucional al proyecto de acuerdo conocido por la Cámara de Diputados en relación a la aprobación del Estatuto de Roma.

Concluyó su alocución refiriéndose a la procedencia de una reforma constitucional destinada a habilitar al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la mencionada Corte.

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR, A LA VEZ

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Alberto Espina, puso en discusión en general y en particular, a la vez, los dos proyectos de reforma constitucional en estudio.

En primer término, hizo uso de la palabra **el Ministro de Relaciones Exteriores, señor Ignacio Walker**, con el fin de explicar los fundamentos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo.

Inició su exposición poniendo de relieve la trascendencia que reviste para el Estado de Chile, frente a la comunidad internacional, la aprobación del tratado en estudio.

Informó que si bien el Gobierno ha propuesto un texto determinado, se encuentra absolutamente abierto a la posibilidad de buscar otras redacciones, en el entendido que lo medular es habilitar al Estado de Chile para ratificar este tratado, cualquiera sea la fórmula constitucional que en definitiva se acuerde.

Puso de manifiesto que, pese a las vastas explicaciones y los completos antecedentes proporcionados por el Mensaje del Presidente de la República, estimaba conveniente enfatizar ante la Comisión algunos elementos con el fin de ayudar al debate de tan importante materia.

Recordó que los esfuerzos por constituir una instancia jurisdiccional internacional reconocen larga data en la esfera internacional, aunque se han desarrollado muy especialmente después del término de la segunda guerra mundial y fundamentalmente luego de la constitución del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg.

Explicó que por muchas décadas el asunto fue discutido al interior de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, organismo especializado que avanzó en la redacción de distintos borradores, los que no alcanzaron un mayor estado de desarrollo, por la situación mundial de la época conocida como Guerra Fría.

Agregó que, luego del término de la Guerra Fría y en particular por el nuevo rol que asumió Naciones Unidas, a través del Consejo de Seguridad, en la mantención de la paz y seguridad internacionales, frente a diversos conflictos que estallaron en el mundo, se generaron condiciones objetivas para avanzar decididamente en la creación de una Corte Penal internacional.

Destacó que antecedentes importantes en este proceso lo constituyeron la reciente creación por parte del Consejo de

Seguridad de Naciones Unidas de los Tribunales Internacionales para la Ex-Yugoslavia y para Ruanda.

Por ello, dijo, desde 1995 se llevó a cabo en el marco de las Naciones Unidas un debate en torno al Proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI).

Sostuvo que para el establecimiento del Tribunal Penal Internacional hay que considerar que las soluciones jurídicas actualmente disponibles en el caso de los crímenes internacionales que serán de competencia de la Corte, han sido -por una parte- el recurso a los tribunales nacionales y por otra parte, el establecer tribunales internacionales ad-hoc. La mera intervención de los tribunales nacionales en crímenes internacionales en muchos casos, por razones que no estimó del caso analizar, no ha sido plenamente eficaz en el castigo de los culpables de estos delitos. Simplemente, no ha sido posible llevar a los autores ante dichos tribunales o bien se han hecho juicios simulados destinados a garantizar la impunidad a los autores.

Añadió que el otro mecanismo utilizado ha sido el de establecer Tribunales Penales ad hoc creados por el Consejo de Seguridad, en el marco de su competencia, de acuerdo con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Estos Tribunales que se crearon frente a determinadas crisis, presentan como características que poseen competencias respecto de ciertos delitos, por períodos específicos, conocen de hechos ocurridos con anterioridad a su establecimiento y de delitos cometidos por personas determinadas. Finalmente, se refieren a hechos perpetrados en un cierto espacio geográfico. Es el caso de los Tribunales de la ex Yugoslavia y de Ruanda. Tales tribunales, si bien presentan elementos positivos, han mostrado una serie de limitaciones desde el punto de vista de su funcionamiento, han debido organizarse para cada caso con graves dificultades y retardos, con costos e infraestructura que muchas veces se duplican. Por último, no han sido capaces por su propia naturaleza esencialmente transitoria y temporal, de generar una verdadera jurisprudencia penal internacional, ni ser la base de una verdadera jurisdicción penal internacional.

Sostuvo que estos caracteres de los tribunales ad hoc generan una serie de inconvenientes que intentan ser superados por el establecimiento de una Corte Penal Internacional con carácter permanente, lo que constituye un claro avance en el proceso de estructuración de la Comunidad Internacional y responde a un sentimiento ampliamente buscado por la misma. Ella, de llegar a ser un Tribunal eficaz como se pretende, podrá convertirse en un importante factor disuasivo que evite en ciertos casos la comisión de delitos. El escenario internacional es además propicio para el establecimiento de un Tribunal de esta naturaleza, luego del término de la guerra fría y de la confrontación entre bloques internacionales, ya que ello ha creado una situación de mayor confianza facilitándose acuerdos en áreas donde esto no era posible hace un tiempo.

Enseguida, aun cuando el Mensaje del Primer Mandatario ya avanzó sobre estas materias, el señor Ministro estimó necesario ahondar en los aspectos más relevantes del Estatuto de Roma.

1. Principio de complementariedad.

Aseveró que un elemento básico en la estructura general de la Corte y que determina su relación con los Tribunales nacionales es el denominado Principio de Complementariedad, al que se alude en el Preámbulo del Estatuto y en su artículo 1, y que tiene aplicación en otras disposiciones del mismo.

En una primera aproximación, agregó, se podría señalar que en virtud del Principio de Complementariedad los Estados son los primariamente responsables y llamados a ejercer jurisdicción para conocer de las causas por los crímenes que caen bajo el conocimiento de la Corte y, en consecuencia la competencia de esta última es subsidiaria o complementaria de la jurisdicción que incumbe a los Estados.

Aclaró que de acuerdo con ello, la Corte Penal no sustituirá en su función jurisdiccional a los tribunales nacionales, los cuales siguen siendo los primeros llamados a conocer de estos delitos que también se incluyen dentro de la competencia de la Corte. Tampoco la Corte debe convertirse en un Tribunal de apelación de las resoluciones nacionales pues no es esa la función para la que se la crea.

Expresó que el texto del tratado adoptado a este respecto permite la investigación por parte del Tribunal Penal, sólo si el Estado que tiene jurisdicción sobre el crimen no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no puede realmente hacerlo.

2. Admisibilidad de un caso ante la Corte.

Prosiguió explicando que, directamente relacionado con el Principio de Complementariedad, se encuentra la figura de la determinación de la admisibilidad de una causa por parte de la Corte. A estos efectos, la Corte evaluará si asume la competencia de una causa remitida para su conocimiento, respecto del Estado que tiene jurisdicción sobre el crimen cuando él no está dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no puede realmente hacerlo.

Determinará si hay disposición a la luz del hecho que el proceso esté o haya estado en marcha o de que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate, de su responsabilidad penal por crímenes de competencia de la Corte; o bien, si ha habido demoras injustificadas en el juicio, que sean incompatibles con la intención

de hacer comparecer a la persona a sus tribunales; o, finalmente, si el proceso no está o no ha sido sustanciado de manera independiente e imparcial, y es o ha sido sustanciado de forma incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona ante la justicia.

Por último, a fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o substancial 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.

Entroncado directamente con esta facultad que posee la Corte para determinar la admisibilidad de una causa, se encuentra el Principio de Complementariedad, ya que previamente a que la Corte determine si asume o no competencia, el Estado que tiene jurisdicción para conocer de un asunto puede, invocando el señalado principio, impugnar la competencia de la Corte o la admisibilidad de la causa.

3. Formas de poner en marcha la competencia de la Corte.

Explicó que las formas en que se puede activar la competencia de la Corte según el Estatuto son tres: la remisión de una situación por un Estado Parte, la remisión de una situación por parte del Consejo de Seguridad, actuando conforme al Capítulo VII de la Carta de la ONU, o por el Fiscal, de oficio. Los particulares (las víctimas) no tienen la posibilidad de remitir directamente una situación a la Corte de acuerdo al Estatuto, pero pueden allegar antecedentes al Fiscal, para que éste ejerza su facultad de iniciar una investigación, basándose en cualquier información que él reciba sobre crímenes de la competencia de la Corte.

4. Jurisdicción automática.

El señor Ministro explicó que el texto adoptado en la Conferencia estableció el principio de la jurisdicción automática, esto es, que el Estado por hacerse Parte del Estatuto reconoce inmediatamente competencia a la Corte respecto de los crímenes que ella puede conocer, sin necesidad de expresión de una voluntad adicional.

5. Rol del Consejo de Seguridad.

Enseguida, señaló que el Consejo de Seguridad tiene dos funciones en relación con la Corte. Una, la ya descrita de someter una situación a la Corte y la otra, consistente en la autorización dada al mismo para que, adoptando una resolución bajo el Capítulo VII de la Carta de la ONU, pida a la Corte por un plazo que no exceda de doce meses, no llevar a cabo la

investigación o el enjuiciamiento, debiendo este tribunal proceder en dicha forma. Esta petición puede ser renovada por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones.

6. Delitos de competencia de la Corte.

El señor Ministro destacó que el tema de los delitos incluidos en la competencia de la Corte reviste sin lugar a dudas la máxima importancia y que es una cuestión central en la creación de todo órgano jurisdiccional penal. Una primera consideración apunta al hecho de que los delitos de competencia de la Corte están adecuadamente definidos y tipificados en el Estatuto. Son los siguientes:

a) Genocidio. Por Genocidio, el Estatuto entiende alguno de los actos descritos en el mismo (matanza, lesión grave, etc.) con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo étnico, racial o religioso como tal. Indicó que la inclusión en el Estatuto del delito de genocidio no generó mayores problemas. Por una parte, existe una definición de este crimen ampliamente aceptada por la comunidad internacional contenida en la Convención contra el Genocidio de 1948. Por otra, la misma Convención alude a la posibilidad de someter a los autores de genocidio a tribunales nacionales o a tribunales internacionales que eventualmente se pudieren establecer.

b) Crímenes de lesa humanidad. Este tipo de crímenes son una serie de actos (asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación, esclavitud sexual, apartheid, persecución de un grupo, desaparición forzada de personas, entre otros), que se cometen como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. El vocablo “sistemático” implica la comisión de múltiples actos de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o promover esa política. En consecuencia, actos individuales o aislados o esporádicos no caerán dentro de la competencia de la Corte Penal.

c) Crímenes de guerra. La competencia de la Corte Penal, respecto a los crímenes de guerra, será efectiva cuando los actos constitutivos de los mismos sean cometidos como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

Una cuestión central a destacar es que estos delitos pueden ser cometidos tanto en el marco de conflictos armados internacionales como en aquellos sin carácter internacional. Tratándose de los conflictos armados internacionales, el Estatuto se ha remitido necesariamente a infracciones graves a los Convenios de Ginebra de 1949, en los cuales se encuentran contenidos los más graves crímenes de guerra. Las graves infracciones a los Convenios de Ginebra cometidas contra las personas protegidas por ellos comprenden: homicidio intencional, tortura, tratos inhumanos incluidas las experiencias biológicas, el causar intencionalmente grandes sufrimientos o realizar atentados graves a la integridad física o a la

salud, la destrucción y apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala, de manera ilícita y arbitraria.

Al mismo tiempo, deben incluirse otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales, dentro del marco establecido del derecho internacional. Tratándose de los conflictos armados no internacionales, explicó que es necesario remitirse a las violaciones graves del Artículo 3 común de los Convenios de 1949. Este Artículo 3 común, llamado “pequeña Convención”, reviste plena aplicación en situaciones que van mas allá de simples tensiones o disturbios internos y que por otra parte no llegan a constituir conflictos internacionales. Indicó que hoy está suficientemente acreditado que la infracción a dicho Artículo 3 común de los Convenios de Ginebra da origen a responsabilidad penal internacional. Se incluyen, finalmente, otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido del derecho internacional.

d) Agresión. El Estatuto de la Corte adoptado en Roma contempló este delito como crimen de competencia de la Corte, pero el ejercicio de la misma se ha diferido para cuando se adopte una disposición que defina la agresión y que señale las condiciones bajo las cuales la Corte ejercerá esa competencia. Ello se hará efectivo en una Conferencia de revisión del Estatuto.

La Conferencia de Roma encargó a la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional proporcionar elementos para esa definición, además de las condiciones de ejercicio de la competencia. Terminado el mandato de esa Comisión, se ha encargado por la Asamblea de los Estados Partes que un grupo de trabajo desarrolle esa labor, el cual estará abierto a los miembros de la ONU en general.

El señor Ministro explicó que la agresión se ha concebido básicamente como una conducta ilícita de un Estado en contra de otro Estado que conlleve el uso o la amenaza del uso de la fuerza. Hasta la adopción del Estatuto no se había concebido realmente como un delito sancionable respecto de individuos. Ello se refleja en el derecho internacional existente tal como se desprende de diversos textos relevantes, como la Carta de las Naciones Unidas (Art. 2 N° 4), la Resolución 2625 (XXV) y la 3314 (XIX). Sostuvo que siendo lo dicho válido, no es menos cierto que los Estados como entes abstractos actúan a través de determinados órganos, los que, a su vez, se componen de personas naturales, quienes son las que, en definitiva, realizan las conductas que se pueden imputar a los Estados. En consecuencia, no fue difícil sostener en la Conferencia de Roma la ilicitud del comportamiento de los individuos que llevan adelante estas conductas o las permiten o las planifican.

Expresó que la Resolución 3314 de la Asamblea General proporciona elementos importantes que sirvieron de base a los trabajos hasta la fecha desarrollados por la Comisión Preparatoria sobre una definición del delito de agresión, desde el punto de vista de las responsabilidades penales individuales. Entre las alternativas concretas de definición que se han planteado, se pueden mencionar las siguientes: el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza por un Estado en contra de la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado o el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza de cualquier forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional.

Indicó que dentro de esta labor de definición, uno de los aspectos más complejos será determinar la manera como ejercerá competencia la Corte respecto de este crimen y la relación que deberá existir entre esa disposición y las facultades que posee el Consejo de Seguridad en esta materia.

7. Principios generales de derecho penal del Estatuto.

El señor Ministro informó que el Estatuto consagra ciertos principios penales que se consideraron básicos para su aprobación por parte de los Estados. Ellos se traducen en el principio de legalidad, igualdad ante la ley penal, imprescriptibilidad y responsabilidad penal individual.

Aclaró que el de legalidad se expresa en el hecho que alguien sólo puede ser penalmente responsable por conductas que al momento de su comisión constituyan un crimen de competencia de la Corte y que esa persona sólo podrá ser penada de conformidad con el Estatuto. Se proscribe expresamente la analogía.

La igualdad ante la ley se manifiesta en el hecho que, no obstante el cargo que ostente la persona acusada, el Estatuto se aplica por igual ante todos. Lo anterior se extiende a los jefes de Estado o de Gobierno, miembros de gobierno, representantes elegidos o funcionarios de gobierno.

La imprescriptibilidad implica que se ha señalado expresamente que los crímenes de competencia de la Corte no prescribirán por el transcurso del tiempo.

La responsabilidad penal individual considera el hecho que la Corte asume competencia sólo respecto de personas naturales. Por su parte, éstas sólo pueden ser juzgadas en carácter de autor, cómplice, encubridor o colaborador. La responsabilidad será tanto por crímenes consumados como aquellos que sólo alcancen el grado de tentativa. Esta responsabilidad de las personas no afecta la eventual responsabilidad que conforme al derecho internacional le pueda caber a los Estados.

8. Elementos de derecho penal.

En esta materia, el señor Ministro explicó que se dispone en el Estatuto el elemento intencional, vale decir, una persona puede ser penalmente responsable por un crimen de la competencia de la Corte sólo si actuó con intención y conocimiento. Se establecen circunstancias eximentes de responsabilidad, a través de causas de inimputabilidad, al declarar que la Corte no es competente respecto de los que son menores de 18 años al momento de cometer el crimen, al que padece de una enfermedad o deficiencia mental, o está en un grado de intoxicación que le impide apreciar la naturaleza o la ilicitud de la conducta. También consagra una circunstancia justificante para el que actúa en defensa propia y una causa de exculpación o inculpabilidad para el que incurra en la conducta como consecuencia de la coacción.

9. Principios procesales del Estatuto.

El Canciller continuó su exposición explicando que el Estatuto contempló varios principios destinados a asegurar el debido proceso para quienes sean acusados de cometer crímenes de competencia de la Corte. En primer lugar, dispuso la cosa juzgada como un elemento básico, preceptuando que nadie puede ser procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes de su competencia, respecto de las cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte u otro tribunal y tampoco que nadie podrá ser procesado por un crimen respecto del cual la Corte ya le hubiere condenado o absuelto.

Posteriormente, estableció que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. Esa regla se extendió además a los familiares del inculcado en las reglas de Procedimiento y Prueba. Por otra parte, nadie puede ser sometido a coacción, intimidación o amenaza, tortura u otros tratos o castigos crueles inhumanos o degradantes.

Las personas deben ser interrogadas en un idioma que comprendan y hablen perfectamente y si no fuere el caso, se le proporcionarán servicios de intérprete y traducción. No se puede ser sometido a arresto o detención arbitrarios, ni ser privado de libertad salvo por los motivos establecidos en el propio Estatuto.

Como derechos auxiliares que se consagran para la persona que ha de ser interrogada se encuentran el de ser informada de que hay indicios de que cometió un crimen de competencia de la Corte, guardar silencio, derecho a ser asistida por un abogado de su elección, a proporcionársele uno de oficio si no lo tuviere y a ser interrogada en presencia del mismo. Respecto del acusado, se establece la facultad del mismo a estar presente durante el juicio, con lo que no se admite la figura del proceso “in absentia”.

10. Irretroactividad del Convenio.

El señor Ministro destacó que, en cuanto a la competencia temporal de la Corte, se consideró que desde el punto de vista práctico, la solución debía apuntar a que ella será competente para conocer de los delitos de su competencia, cometidos después de su entrada en vigor. De esta forma, se evitan una serie de inconvenientes que podrían retardar innecesariamente el establecimiento de la Corte. Por lo tanto, en esta materia se adoptó la regla general de la irretroactividad de los Tratados.

El Artículo 11 del Estatuto señala que “la Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto”. A su vez, el Artículo 24 señala que “nadie será penalmente responsable, en conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor”.

Por último y si ello no fuera suficiente, específicamente para el crimen de desaparición forzada de personas, que suscitara ciertas inquietudes en torno a este tema por su carácter de permanente, la Asamblea de los Estados Partes aprobó la recomendación de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, sobre los Elementos de los Crímenes, que son normas complementarias del Estatuto, de adoptar una norma que señala que la Corte sólo conocerá de ese crimen si el elemento contextual en que se desarrolla, esto es el ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, se produce después de la entrada en vigor del Estatuto.

11. Reservas.

Una importante disposición respecto al texto adoptado en la Conferencia de Roma se refiere al hecho que el tratado que establece el Estatuto de la Corte no puede ser objeto de reservas. Ello se explica por la naturaleza del órgano que se está creando, por lo que no debe existir la posibilidad de modificar o excluir los efectos jurídicos de disposiciones del Estatuto, ya que por esta vía se rompe la unidad del régimen convencional.

12. Entrada en vigor.

Los negociadores del Estatuto estimaron que el número de ratificaciones de la Corte no debía ser ni tan reducido que no fuera capaz de reflejar la necesaria universalidad de la Corte, o que impidiera la conformación de los distintos órganos colegiados, pero tampoco que fuera un número de ratificaciones tan elevado, que en definitiva impidiera el pronto establecimiento y funcionamiento de la Corte. Por ello, el texto adoptado por el tratado exigió la concurrencia de 60 ratificaciones para que entrara en vigor. Este número fue el mismo exigido en otras Convenciones Internacionales en el marco de las Naciones Unidas, como por ejemplo, la Convención sobre Derecho del Mar.

Agregó que, habiéndose reunido ya más de las 60 ratificaciones necesarias, el Tratado que establece el Estatuto de Roma entró en vigor con fecha 1º de julio del año 2002 y que, a la fecha, cuenta con 99 ratificaciones.

Complementando las explicaciones proporcionadas por el señor Ministro, **el Director Jurídico de la Cancillería, señor Claudio Troncoso**, aportó algunos antecedentes adicionales.

Mencionó los órganos internos de la Corte, que son la Presidencia, las Secciones, la Fiscalía y la Secretaría.

Señaló que las tareas de la Presidencia consisten en velar por la correcta administración de la Corte, proponer el aumento del número de magistrados y dispensar a un juez del ejercicio de sus funciones.

En cuanto a la Fiscalía, ésta constituye un órgano independiente, separado de la Corte, sujeto a control de la Sección Cuestiones Preliminares. Le compete recabar información sobre crímenes de competencia de la Corte, dirigir las investigaciones y ejercitar la acción penal. Agregó que el Fiscal es elegido por la Asamblea de los Estados Partes por un período de 9 años sin reelección.

En relación a las Salas, existe la de Cuestiones Preliminares, encargada de pronunciarse sobre aspectos previos al inicio del juicio y de actuar como órgano de control del Fiscal. Luego, está la de Primera Instancia, encargada de llevar adelante el juicio propiamente tal, y, finalmente, la de Apelaciones, compuesta por el Presidente y otros cuatro Magistrados y encargada de las apelaciones.

La Secretaría se encarga de aspectos no judiciales de la administración de la Corte y, además, de la Dependencia de Víctimas y Testigos.

Enseguida, el señor Troncoso explicó que la Corte se compone de 18 magistrados elegidos hasta por un período de 9 años sin reelección. Para su elección se requiere contar con la mayoría de las dos terceras partes de la Asamblea de los Estados Partes.

Estos jueces deben ser expertos internacionales que representan los principales sistemas legales del mundo, tener probada competencia en derecho penal y procesal y experiencia como juez, abogado, fiscal u otra similar en materias criminales o internacionales.

Informó que, en la actualidad, la composición de la Corte es la siguiente:

Presidente: Philippe KIRSCH (Canadá)

- Fue elegido por un período de 6 años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados.
- Tiene gran experiencia en el proceso de establecimiento de la Corte Penal, derecho internacional humanitario y derecho penal internacional.
- Fue asesor jurídico de la Cancillería de Canadá.

Primera Vice-Presidenta Juez Akua KUENYEHIA (Ghana)

- Fue elegida por un período de tres años por el Grupo de Estados Africanos.
- Profesora y Decana de la Facultad de Derecho de la Universidad de Ghana. Profesora de derecho penal, derechos humanos y derecho internacional público. Autora de numerosos libros y publicaciones. Con experiencia como abogado experta en derechos humanos.

Segunda Vice-Presidente Elizabeth ODIO (Costa Rica)

- Fue elegida por un período de 9 años por el GRULAC. Tiene extensa experiencia en el campo de los derechos humanos y derecho internacional humanitario.
- Desde 1993 a 1995 sirvió como Vice Presidente del Tribunal Penal para la ex Yugoslavia y fue juez de ese tribunal hasta 1998.

Juez Karl T. HUDSON-PHILLIPS (Trinidad y Tobago).

- Fue elegido por 9 años por el GRULAC y asignado a la sala de primera instancia.

Juez Claude JORDA (Francia).

- Elegido por 6 años por el Grupo de Europa occidental y otros Estados. Asignado a la sala de cuestiones preliminares.

Juez Georghios M. PIKIS (Chipre)

- Elegido por 6 años por el Grupo Asiático de Estados. Asignado a la Sala de Apelaciones.

Juez Tuiloma Neroni SLADE (Samoa)

- Elegido por 6 años por el Grupo Asiático de Estados. Asignado a la Sala de Cuestiones Preliminares.

Juez Sang-Hyun SONG (República de Corea).

- Fue elegido por 3 años por el Grupo Asiático de Estados. Asignado a la Sala de Apelaciones.

Juez Maureen Harding CLARK (Irlanda).

- Elegida por 9 años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados. Asignada a la Sala de Primera Instancia.

Juez Fatoumata Dembele DIARRA (Mali).

- Elegida por 9 años por el Grupo Africano de Estados. Asignada a la sala de cuestiones preliminares.

Juez Sir Adrian FULFORD (Reino Unido).

- Elegido por 9 años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados. Asignado a la sala de primera instancia.

Juez Sylvia STEINER (Brasil).

- Elegida por 9 años por el GRULAC. Asignada a la Sala de Cuestiones Preliminares.

Juez Navanethem PILLAY (Sud Africa).

- Elegida por 6 años por el Grupo de Estados Africanos. Asignada a la Sala de Apelaciones.

Juez Hans-Peter KAUL (Alemania).

- Elegido por tres años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados. Primer Vicepresidente de la sala de cuestiones preliminares.

Juez Mauro POLITI (Italia).

- Elegido por 6 años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados. Asignado a la sala de cuestiones preliminares.

Juez René BLATTMANN (Bolivia).

- Elegido por 6 años por el GRULAC y asignado a la Sala de Primera Instancia.

Juez Erkki KOURULA (Finlandia).

- Elegido por 3 años por el Grupo de Europa Occidental y otros Estados. Asignado a la Sala de Apelación.

Juez Anita UŠACKA (Latvia).

- Elegida por 3 años por el Grupo de Estados de Europa Oriental. Asignada a la sala de primera instancia.

Enseguida, el señor Troncoso puso énfasis, en forma esquemática, en los siguientes aspectos relativos a la organización y funcionamiento de la Corte:

Derecho aplicable:

1. El Estatuto de Roma, las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes.
2. Los tratados, principios y normas derecho internacional.

Principios Penales y Procesales:

- Principio de legalidad

- Principio de irretroactividad
- Principio de responsabilidad de los jefes y otros superiores
- Improcedencia del cargo oficial
- Principio del debido proceso
- Principio de la responsabilidad superiores jerárquicos
- Cosa juzgada y non bis in idem
- Presunción de inocencia.

Todo lo anterior es universalmente reconocido para resguardar la garantía del debido proceso.

Derechos del imputado:

- A no declarar contra si mismo
- A no ser sometido a coacción ni tortura
- A ser interrogado en un idioma comprensible por él
- A ser informado de los motivos de la imputación
- A guardar silencio
- A tener abogado defensor y a que se le asigne uno si no lo tiene
- A ser interrogado en presencia de su abogado
- Derecho a estar presente en el juicio.

Reglas procesales:

La Sala de Cuestiones Preliminares adopta providencias y órdenes necesarias para los fines de la investigación, particularmente si afectan derechos fundamentales del inculpado.

Procedimiento:

Es de tipo oral, acusatorio y público.

Breve descripción del proceso:

- Señalamiento de cargos por el Fiscal
- Confirmación de cargos por la Sala de Cuestiones Preliminares
- Derecho del imputado a impugnar, presentar pruebas e impugnar pruebas del Fiscal
- Si se confirman los cargos, se asigna al acusado una Sala de Primera Instancia para su enjuiciamiento por los cargos confirmados.

Facultades del Fiscal:

Es un órgano independiente que actúa en forma separada de Corte. La mayor parte de sus actuaciones están sujetas al control de la Sala de Cuestiones Preliminares. Se destacan sus facultades para iniciar una investigación, solicitar a la Sala de Cuestiones Preliminares dictar órdenes de detención o comparecencia, formular cargos al imputado,

el derecho a efectuar investigaciones en los Estados Partes y a adoptar medidas para reunir o preservar pruebas.

Sala de Cuestiones Preliminares:

Se pronuncia sobre aspectos previos al inicio del juicio. Está establecida como órgano de control del Fiscal. Sus funciones son autorizar el inicio de la investigación, determinar la admisibilidad de un asunto, autorizar al Fiscal para realizar actuaciones en territorio de un Estado Parte, dictar órdenes de detención o comparecencia, recabar la cooperación de los Estados para adoptar medidas cautelares y confirmar los cargos al imputado.

Apelación:

El fallo es apelable por vicio de procedimiento, error de hecho o de derecho o por cualquier motivo que afecte a la justicia o a la regularidad del proceso o del fallo. Se presenta ante la Sala de Apelaciones y puede llegar a enmendar el fallo o la pena o decretarse la celebración de un nuevo juicio en otra Sala de Primera Instancia.

Las penas:

Ellas son: Reclusión hasta por 30 años, reclusión a perpetuidad -en caso de extrema gravedad del delito-, multas y decomiso de productos, bienes y haberes procedentes del crimen.

A continuación, hizo uso de la palabra **el Honorable Senador señor Viera-Gallo**, autor de la segunda iniciativa en estudio.

En primer término, valoró la decisión de la Comisión de abordar el tema de la ratificación, por parte del Estado de Chile, del Estatuto de Roma, compartiendo los argumentos proporcionados por el señor Ministro de Relaciones Exteriores en cuanto a la necesidad de que nuestro país no continúe postergando tan trascendente decisión.

Aclaró que, haciendo suya esta inquietud, elaboró su proyecto de reforma constitucional, que tiene por objeto superar las objeciones planteadas por el Tribunal Constitucional, contemplando, sin embargo, una fórmula más amplia que la del Gobierno pues no se agota en la aceptación de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, sino que es lo suficientemente flexible como para permitir en el futuro la adhesión de Chile a otros órganos jurisdiccionales multilaterales.

Agregó que complementó este proyecto de reforma constitucional con un proyecto de ley destinado a penalizar en el ámbito de la legislación interna las conductas constitutivas de genocidio y los

crímenes de lesa humanidad y de guerra. Señaló que próximamente presentará una nueva iniciativa, referida a los métodos de colaboración que deberán existir entre las autoridades nacionales y aquéllas que crea el Tratado de Roma para los efectos de la investigación y sanción de los delitos.

Expresó que estaría dispuesto a optar por una fórmula diferente de la propuesta a través de su iniciativa, siendo lo medular en este debate encontrar un camino que incorpore a Chile al conjunto de naciones que ya han reconocido la jurisdicción de la mencionada Corte.

El Honorable Senador señor Zaldívar, don Andrés, puso de manifiesto la necesidad de avanzar y despachar los proyectos de reforma constitucional en estudio, deplorando que el tema no haya sido incluido dentro del conjunto de reformas constitucionales que el Congreso Nacional tramitó recientemente. Se trata, dijo, de una materia que se ha debatido en plenitud. Por otra parte, indicó que ante la comunidad internacional, Chile no puede seguir formando parte del grupo de países que aún no reconoce esta institución internacional destinada a sancionar crímenes de tanta gravedad. Enfatizó que es deber primario de todo Estado sancionar a los responsables de todo delito y que, no pudiendo hacerlo, debe admitir que lo haga un órgano de jurisdicción internacional.

El Honorable Senador señor Chadwick resaltó la complejidad de la materia, anunciando desde ya su discrepancia con la fórmula propuesta por el Gobierno. Sostuvo que aun cuando los aspectos de forma no deberían entabrar el despacho del asunto, es menester hacer un examen acucioso y visualizar desde ya la normativa que debería complementar esta reforma constitucional en el plano interno.

Planteó su especial preocupación por la necesidad de aclarar aspectos como la posibilidad de la Corte de conocer de un asunto cuando nuestros tribunales tienen jurisdicción para conocerlo y el hecho está siendo enjuiciado.

El abogado señor Troncoso explicó que en este caso se aplica el número 1 del artículo 17 del Estatuto, en virtud del cual la Corte solamente asumirá el conocimiento del caso cuando el respectivo Estado no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el juzgamiento o no pueda realmente hacerlo. De lo contrario, agregó, declarará la inadmisibilidad del asunto.

El Honorable Senador señor Aburto expresó que le asistían aprensiones en cuanto que la aprobación del Estatuto de Roma pueda significar, en alguna forma, desprenderse de algún grado de soberanía en materia de ejercicio de la jurisdicción por parte de nuestros tribunales. Atribuyó también complejidad a la tipificación de las figuras

punibles que quedarán sometidas a la competencia de la Corte Penal Internacional.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, puso de manifiesto su plena disposición a debatir el tema sin ninguna suerte de posición preconcebida al respecto. Advirtió, sin embargo, que en la discusión deberá ponerse especial cuidado en esclarecer aspectos como la irretroactividad de las disposiciones del Estatuto y la preservación de la jurisdicción de los tribunales nacionales.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo opinó que, dadas las condiciones de irretroactividad con que la Corte Penal Internacional ejercerá su competencia y encontrándose nuestro país dentro de un régimen de Estado de Derecho, resulta difícil imaginar situaciones en que dicho órgano pueda actuar respecto de algún ilícito cometido por nacionales. Revisando los ilícitos de que conocerá esta Corte, expresó que, en este momento, sólo habría una única posibilidad de que chilenos pudieran cometer crímenes de guerra, que sería el caso de algún miembro de nuestras tropas destacadas en Haití que incurriera en alguna de estas conductas.

Luego, se explayó sobre las razones que han tenido los países que aún no han ratificado el Estatuto de Roma. Se trata, expresó, de superpotencias que, ante ataques o atentados, prefieren valerse de sus propios mecanismos y medios y no acudir a las vías del Derecho Internacional. Asimismo, son naciones en las cuales se están produciendo conflictos internos, guerrillas u otros problemas territoriales y, por ende, en que se estarían cometiendo ilícitos de aquellos que quedarían bajo la competencia de la Corte. También es el caso de naciones como las de raíz musulmana, en que existe una cultura propia y diferente en relación a los derechos humanos.

Ahora bien, sintetizó, lo ideal es que esta Corte tenga el mayor ámbito geográfico de imperio posible, pues ello será sinónimo de un más alto grado de civilización. Lo deseable, destacó, es, evidentemente, encaminarse por la vía del derecho y no de la violencia.

El Honorable Senador señor Fernández manifestó algunas preocupaciones. Expresó que debe dilucidarse si el principio de complementariedad explicado por el señor Ministro es compatible con el ejercicio pleno de nuestra soberanía pues, a la luz de este último, no parece admisible que un tribunal foráneo pueda revisar lo que un tribunal nacional, en un Estado de Derecho y en ejercicio de su competencia, ha resuelto. Le preocupa, agregó, que de algún modo sea la justicia chilena la que pase a ser complementaria de este órgano internacional.

Añadió que la tipificación de los delitos ofrece otra posible fuente de problemas. Sostuvo que la contenida por el Estatuto es bastante genérica, de modo que puede resultar muy diferente de la

consagrada por la ley penal chilena. Señaló que es cierto que se requerirá que nuestra normativa nacional se adecue al Estatuto, como lo plantea, por ejemplo, la moción del Honorable Senador señor Viera-Gallo sobre genocidio y otros crímenes. Sin embargo, dijo que aún así, en los hechos puede ser un continuo problema comprobar si los ilícitos son los mismos. Ante una conducta concreta, bien podría un tribunal nacional considerar que no es ilícita y el tribunal internacional concluir lo contrario.

El Honorable Senador señor Zaldívar, don Andrés, manifestó que debe otorgarse el necesario grado de confianza a los organismos internacionales que se resuelve crear. Señaló que hay que partir de la base que se trata de una Corte de Derecho, formada por miembros competentes y debidamente calificados, elegidos para ese fin. Enfatizó que aquél debe ser uno de los puntos de partida del debate.

Enseguida, instó a definir si se desea que Chile sea partícipe de la comunidad internacional, la cual ha adoptado este camino para los delitos más atroces. Ello, dijo, es compatible con la tradición cultural y democrática de Chile, país que siempre ha demostrado confianza hacia las organizaciones internacionales que rigen la convivencia entre las naciones.

Naturalmente, coincidió en que deben despejarse aspectos como la preservación de la jurisdicción de los tribunales nacionales y la adecuada especificación y tipificación de los respectivos ilícitos en nuestra legislación.

El Honorable Senador señor Fernández sostuvo que no se trata de un problema de confianza en estas instituciones, pues, a contrario sensu, podría argüirse que existiría desconfianza en relación a nuestros tribunales. Por otra parte, insistió en el tema de la tipificación de las figuras punibles. Dijo que los delitos de que la Corte conocerá ya están contemplados, de una u otra forma y aún con otras denominaciones, en nuestra ley penal; sin embargo, igualmente pueden presentarse contradicciones en torno al contenido de cada uno.

Aseveró que en un Estado de Derecho como el chileno deben evitarse las interferencias de otras jurisdicciones pues ello rompe el principio de juridicidad.

El Honorable Senador señor Chadwick compartió el parecer del Honorable Senador señor Fernández. Opinó que el estar en un Estado de Derecho supone acentuar la confianza en aquello y visualizar esta Corte bajo una perspectiva de excepcionalidad. Sin embargo, agregó, ello no es tan posible pues, al no admitir reservas, este Estatuto debe aprobarse como un todo, en bloque, no obstante que incluye un verdadero código penal y uno procesal.

Esto, acotó, se produce en un momento histórico en que las condiciones de nuestro Estado de Derecho no son del todo

aceptadas o comprendidas por otros países. Así se deduce, por ejemplo, de los recientes casos del procesamiento de un chileno en Argentina y de la extradición de otro connacional denegada por Suiza, situaciones que han demostrado que nuestro Estado de Derecho sufre cuestionamientos. En este contexto, enfatizó que el análisis del tratado debe ser muy cuidadoso, pues la visión que se tiene en el extranjero acerca de nuestra institucionalidad jurisdiccional no es todo lo sólida que se desearía.

El señor Ministro de Relaciones Exteriores adujo que en la Humanidad se ha producido un cambio radical en materia de juzgamiento de determinadas categorías de crímenes, en el sentido de que lo procedente es entregarlos no a tribunales ad-hoc, sino a organismos jurisdiccionales universales. Recordó que también el concepto de “soberanía” ha sufrido una evolución, siendo claro, a estas alturas, que la idea de “soberanía absoluta” ha quedado superada.

Instó a la Comisión a considerar principios como la irretroactividad de la competencia de esta Corte, así como al mecanismo de la admisibilidad de los asuntos, explicados vastamente tanto en el Mensaje del Primer Mandatario cuanto en la exposición realizada al inicio de este debate. Tales salvaguardias, sostuvo, deberían disipar cualquier suerte de temor o desconfianza.

Refiriéndose a la tipificación de los delitos que quedarán entregados a la competencia de la Corte, **el abogado señor Troncoso** explicó que los artículos 6, 7 y 8 la contemplan pormenorizadamente. Agregó que, a mayor abundamiento, el Estatuto consta de un Apéndice denominado “Elementos de los crímenes”, que forma parte del tratado, destinado a ayudar a la Corte a interpretar y aplicar estas figuras en forma compatible con dicho Estatuto. De este modo, señaló, se cumplen satisfactoriamente las exigencias de la tipicidad.

El Honorable Senador señor Chadwick expresó que evidentemente no cabe sostener el concepto de “soberanía absoluta”, pues por encima de ella se encuentra el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. El punto a dilucidar, añadió, consiste en verificar si este tratado es una herramienta eficaz en la búsqueda del adecuado equilibrio entre la ley positiva, el Estado soberano y los derechos fundamentales que pueden suscitar conflictos.

Refiriéndose al concepto de “Estado de Derecho”, **el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina**, señaló que si bien éste se presta para ambigüedades -pues en ciertas naciones puede no ser más que una mera apariencia-, en Chile efectivamente se dan las condiciones para afirmar que éste impera. De este modo, prosiguió, es virtualmente imposible que la Corte pueda estimar en algún momento que en nuestro país no se quiere o no se puede administrar justicia.

Por otra parte, consideró que en la existencia de una Corte Penal Internacional como la que se estudia debe verse más bien una forma de protección. Agregó que, en todo caso, en un momento dado es preferible someterse a un tribunal de esta índole antes que a un juez unipersonal de un país determinado, que muchas veces actúa bajo determinadas presiones sociales, dejando de lado la necesaria imparcialidad.

En este punto del debate, **el Honorable Senador señor Viera-Gallo** afirmó que, al no admitirse reservas en este tratado, bien podría pensarse en una reforma constitucional que, aparte de habilitar al Estado para ratificarlo, adopte ciertas fórmulas de resguardo. Puso el caso de México, país que recientemente –en junio de 2005-, aprobó una reforma constitucional en virtud de la cual “El Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.”

El señor Ministro de Relaciones Exteriores explicó que si bien no existe la posibilidad de formular reservas, bien puede pensarse en la idea de redactar una declaración interpretativa que zanje o aclare los aspectos sobre los cuales los señores Senadores deseen una mayor precisión.

Sobre el particular, **la Comisión** tuvo a la vista la declaración interpretativa que Australia efectuó al aprobar el Estatuto de Roma.

En virtud de la misma, Australia hace notar que un caso será inadmisble ante la Corte cuando esté siendo investigado o juzgado por un Estado. Enseguida, reafirma la supremacía de su jurisdicción criminal en relación con los crímenes de competencia de la Corte. Agrega que ninguna persona será entregada a la Corte hasta que Australia haya tenido la completa oportunidad de investigar o enjuiciar el correspondiente delito. Precisa que la persona será entregada solamente mediando una autorización del Procurador General Australiano. Añade que ninguna persona podrá ser arrestada conforme a una orden de la Corte sin un certificado del mencionado Procurador General. Declara, finalmente, que las ofensas a que se refieren los artículos 6, 7 y 8 serán interpretadas y aplicadas en una forma que concuerde con la tipificación de la ley interna australiana.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo indicó que existían otros puntos importantes de dilucidar, sobre los cuales solicitó mayores antecedentes a los representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores. Consultó en qué medida un Estado que no ratifique el Estatuto podría quedar sujeto a la competencia de la Corte. Inquirió, además, sobre el caso de una persona que, encontrándose en ese Estado, sea objeto de una orden de captura por parte de la Corte y preguntó, también, sobre la suerte que correría un chileno que sea imputado por la Corte, encontrándose fuera del territorio nacional. Finalmente, solicitó se le explicara las fórmulas de

solución que contempla el tratado frente a la situación suscitada cuando, simultáneamente, se atribuyen competencia para conocer de un mismo delito un Estado y la Corte.

Absolviendo estas consultas, **el abogado señor Troncoso** informó que, en principio, la Corte ejerce sus atribuciones sobre los Estados que sean partes del Estatuto. Sin embargo, como también puede actuar a instancias del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, podría ejercer su competencia sobre un Estado que, no habiendo aprobado o ratificado el Estatuto, sea parte de Naciones Unidas. En este caso, si la persona que se trata de someter a juicio se encuentra en ese país, éste deberá ponerlo a disposición de la Corte no en virtud del Estatuto, sino por su condición de país partícipe de Naciones Unidas.

En todo caso, prosiguió explicando que el Estatuto de Roma establece que los criterios que habilitan a la Corte para actuar son los de territorialidad y de nacionalidad, de manera que en el evento de un conflicto de competencia como el aludido por el Honorable Senador señor Viera-Gallo entre un Estado y la Corte, debiera darse prioridad al Estado del territorio donde se cometió el delito o del cual es nacional el imputado.

Ante una consulta del Honorable Senador señor Larraín sobre el derecho aplicable por la Corte, **el abogado señor Arévalo** informó que el artículo 21 del tratado dispone que, en primer lugar, se aplicará el Estatuto, los Elementos de los Crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba. En segundo término, cuando proceda, se aplicarán los tratados pertinentes y los principios y normas del Derecho Internacional. En tercer lugar, se aplicarán los principios generales de derecho que la Corte derive de los sistemas jurídicos del mundo.

Puntualizó que los principios generales de ius cogens son obligatorios para los Estados no por formar parte de un determinado tratado, sino por constituir derecho común. De este modo, son aplicables aun cuando un Estado no ratifique el Estatuto.

El Honorable Senador señor Martínez inquirió si un particular puede accionar ante la Corte Penal Internacional.

El abogado señor Troncoso indicó que ello no es posible pero que, sin embargo, esta persona puede acudir al Fiscal de la Corte Penal Internacional con el objeto de explicarle la situación y persuadirlo de que inicie una acción. Agregó que durante la discusión del tratado, se planteó la posibilidad de otorgar a las víctimas el derecho de accionar. No obstante, tal posibilidad se desechó.

El Honorable Senador señor Martínez recordó que, en su exposición, el profesor Acostó indicó que el tratado no contiene cormas relativas a imputados que sufran enfermedades graves o terminales.

Por otra parte, una vez dictada la sentencia, se preguntó dónde se cumpliría la pena.

El profesor señor Acosta informó que si bien el tratado no contempla normas sobre el caso de los enfermos, cabría examinar más cuidadosamente los anexos del mismo pues allí podría haberlas.

En relación a la segunda consulta, expresó que el tratado mismo contempla una serie de disposiciones sobre cumplimiento de las penas. Se trata de la Parte X, compuesta por los artículos 103 y siguientes. Allí se señala que la pena privativa de libertad se cumplirá en un Estado Parte designado por la Corte sobre la base de una lista de Estados que hayan manifestado su disponibilidad para recibir condenados. Estas normas también regulan las condiciones del cumplimiento de la sanción.

El Honorable Senador señor Martínez preguntó qué sucede si un chileno condenado por la Corte solicita cumplir su sentencia en Chile y quién, en este caso, supervisaría su ejecución.

Don Juan Domingo Acosta respondió que en este caso debería darse el supuesto básico de que nuestro país integre la lista de Estados que han ofrecido ser receptores de condenados por la Corte. En consecuencia, acotó, si Chile no es parte de esa nómina, el condenado deberá cumplirla en otra nación extranjera. En cuanto al control de la ejecución de la sentencia, hizo presente que el artículo 106 del Estatuto de Roma dispone que será la propia Corte la que lo supervise.

El Honorable Senador señor Martínez consideró que si el chileno debe cumplir su sentencia en el extranjero, se produce una colisión entre la jurisdicción universal y la nacional. En efecto, dijo, si al condenado se le niega la petición de cumplir la condena en su país, en los hechos, se le está condenando doblemente.

Recordó que, precisamente, en los últimos años se han suscrito diversos acuerdos internacionales para permitir que condenados en el extranjero cumplan sus sentencias en el país del que son nacionales. Sostuvo que aquí hay, definitivamente, un problema de Derecho Humanitario toda vez que, más allá de que un país forme o no parte de la mencionada nómina, debería reconocerse el derecho de toda persona de cumplir la pena en el país del que es nacional

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, pidió mayores precisiones acerca del principio de irretroactividad del Estatuto, planteando, particularmente, si hechos acaecidos en el pasado reciente podrían ser juzgados por la Corte.

El abogado señor Acosta informó que uno de los principios generales que informan el Estatuto consiste en que la Corte será competente para conocer de los delitos perpetrados después de su entrada en vigor en el respectivo país. Es decir, en esta materia opera la regla general de la irretroactividad de los tratados.

Puntualizó que el artículo 11 del Estatuto dispone que “la Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto”, y que el artículo 24 complementa lo anterior al prescribir que nadie será penalmente responsable, en conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.

El abogado señor Troncoso recordó que respecto del crimen de desaparición forzada de personas, que originó dudas e inquietudes en torno al tema de la irretroactividad por su carácter de delito permanente, la Asamblea de los Estados Partes aprobó una recomendación de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional referida a los Elementos de los Crímenes -que son normas complementarias del Estatuto-, en el sentido de adoptar una norma que preceptúa que la Corte sólo conocerá de ese crimen si el elemento contextual en que se desarrolla, esto es, el ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, se produce después de la entrada en vigor del Estatuto.

Hizo presente, además, que durante el trámite del proyecto de acuerdo respectivo en la Cámara de Diputados, se consideró la posibilidad de efectuar una declaración interpretativa señalando precisamente que, al ratificar este tratado, el Estado de Chile reconocería la jurisdicción de la Corte Penal Internacional para conocer hechos cuyo principio de ejecución fuera posterior a la entrada en vigor de dicho instrumento en Chile.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, consideró que, tras los múltiples planteamientos formulados, correspondía concluir el debate en general y verificar si entre los miembros de la Comisión existía la voluntad de aprobar la idea de legislar.

Consultada la Comisión, se pronunció afirmativamente la unanimidad de sus miembros, Honorables Senadores señores Aburto, Chadwick, Espina, Viera-Gallo y Zaldívar, don Andrés.

Hecho lo anterior, los señores Senadores presentes se abocaron a la búsqueda de una redacción definitiva.

Para estos efectos, se presentó ante la Comisión el borrador de una disposición constitucional en cuya elaboración participaron tanto **el señor Ministro de Relaciones Exteriores** como **los Honorables Senadores señores Espina, Larraín, Viera-Gallo y Zaldívar,**

don Andrés. Se señaló que este texto podría precisar aspectos declarativos y dar la debida acogida y solución a los principales reparos y observaciones planteados durante la discusión en general. Se advirtió, asimismo, que debería precisarse su carácter de norma permanente o transitoria.

Su texto es el siguiente:

“El Estado de Chile podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas en el tratado aprobado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de dicha Corte.

Las disposiciones de esta Constitución no serán obstáculo para la aprobación, ratificación y ejecución del tratado a que se refiere el inciso anterior.

Al efectuar este reconocimiento, el Estado de Chile considera que un caso será inadmisble ante la Corte Penal Internacional cuando haya sido o esté siendo investigado o juzgado por los órganos competentes nacionales. Chile reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación a los crímenes de competencia de la Corte.

Ninguna persona será entregada por Chile a la Corte Penal Internacional hasta que los órganos competentes del Estado de Chile hayan tenido la oportunidad de investigar y juzgar la presunta comisión de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, en los casos que tengan jurisdicción los tribunales chilenos.

La cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional, especialmente entre el Ministerio Público y el Fiscal de dicha Corte, se sujetará a lo dispuesto en la ley chilena respectiva.

Ninguna persona podrá ser arrestada o detenida en conformidad a una solicitud expedida por la Corte Penal Internacional, sino a través de una orden de funcionario público chileno expresamente facultado por la ley nacional.

La jurisdicción de la Corte Penal Internacional, en los términos previstos en su Estatuto, sólo podrá ejercerse respecto de los crímenes de su competencia cuyo principio de ejecución sea posterior a la entrada en vigor en Chile del Estatuto de Roma.”.

Puesto en análisis el primero de los incisos propuestos, se consideró que constituía una suerte de preámbulo necesario, de modo que fue aprobado.

Enseguida, puesto en discusión el inciso segundo, **el Honorable Senador señor Larraín** lo consideró innecesario y propuso

eliminarlo. Sugirió despejar la posibilidad de que posteriormente pueda presentarse cualquier objeción de constitucionalidad reforzando el inciso primero, en el cual podría advertirse que se podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional “con las precisiones que más adelante se establecen”.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo discrepó del planteamiento anterior, señalando que, una vez en vigor el tratado, nada impide que pueda alegarse que éste es contradictorio con la Carta Fundamental. Por tal razón, consideró necesario el inciso en estudio. De omitirse, dijo, podría dejarse una constancia en el sentido de que la habilitación al Estado para ratificar el Estatuto de Roma implica que no podrá reclamarse posteriormente que sus normas son incompatibles con la Constitución Política.

El Honorable Senador señor Martínez advirtió que aun cuando se formule cualquier prevención, nada obstaculizará la libertad de cualquier ciudadano de acudir al Tribunal Constitucional para objetar la constitucionalidad del tratado.

El abogado señor Troncoso coincidió con la posibilidad de suprimir el inciso segundo, dejando constancia de que con la disposición del inciso primero aprobado se supera la totalidad de las objeciones e impugnaciones conocidas por el Tribunal Constitucional.

En definitiva, por unanimidad, se acordó eliminar el inciso segundo propuesto, dejando constancia, para los efectos de la historia de la ley, que se reforma la Constitución Política para dar cumplimiento al fallo del Tribunal Constitucional que prescribió que se requería de una enmienda a la Carta Fundamental con el fin de habilitar al Estado de Chile para ratificar el Estatuto de Roma.

Complementariamente, por la misma unanimidad, se acordó enmendar el inciso primero reemplazando la expresión “en las condiciones previstas” por “en los términos previstos”.

Analizado el inciso tercero, se señaló que su redacción tiene por finalidad reafirmar el principio de cosa juzgada y la primacía de la jurisdicción penal nacional en relación a aquellos crímenes que también son de competencia de la Corte.

El Honorable Senador señor Aburto hizo presente, una vez más, sus aprensiones en cuanto a los inconvenientes que pueden derivar del otorgamiento de jurisdicción a un órgano internacional. Ello, advirtió, se torna especialmente delicado si este órgano queda facultado para calificar si se han cumplido las reglas del debido proceso o para anular lo actuado y dictar una nueva sentencia.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo señaló que este inciso coincide plenamente con las disposiciones del tratado que consagran la cosa juzgada como principio básico, como es el caso del artículo 20 y también del ya referido artículo 17. Opinó que su redacción es adecuada.

El Honorable Senador señor Larraín instó a precisar más aún la redacción de este inciso, pues, dijo, si lo que se desea es incorporar la consagración de la cosa juzgada como principio claro y nítido, debe reafirmarse en forma igualmente clara la jurisdicción de los tribunales nacionales y la existencia de los recursos que procede impetrar ante los mismos, evitando por todos los medios que la Corte Penal Internacional se transforme en una suerte de Corte de casación.

Señaló que el tenor de las normas pertinentes del Estatuto dan lugar a discusión. Por ejemplo, sostuvo, el número 1 del artículo 17 deja entregado a la Corte el discernimiento y la decisión de si el correspondiente Estado ha estado o no dispuesto a llevar a cabo una investigación o enjuiciamiento.

Sostuvo que en un Estado de Derecho como el nuestro, lo normal será que los tribunales cumplan a cabalidad sus funciones, lo que, sin embargo, no evita la posibilidad de que se emita algún fallo injusto o carente de la debida independencia e imparcialidad. Aun así, recalcó, debe precaverse que órganos jurisdiccionales extranjeros puedan impugnarlos. No corresponde, concluyó, permitir que el ejercicio de la jurisdicción de nuestros tribunales no sea respetado.

El Honorable Senador señor Chadwick estimó que comprendería el inciso en estudio si éste constituyera una efectiva limitación o excepción al artículo 17 del tratado. Sin embargo, dijo, no le parece que ello sea así. En los hechos, consideró que la Corte representará una virtual cuarta instancia.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, sostuvo, como argumentación medular, la conveniencia de aprobar este tratado, el cual constituye, en su parecer, un resguardo para un país como el nuestro, que opera con normalidad. Por tal razón, instó a no obstaculizar la búsqueda de la fórmula adecuada. En el punto en análisis, dijo, lo central es entender que un determinado asunto quedará bajo la jurisdicción de la Corte cuando la persona haya sido objeto en su país de un juicio ficticio o cuando simplemente ese Estado no haya querido o no haya podido juzgarla. De otro modo, la competencia de dicha Corte será improcedente. En este sentido, agregó, la redacción propuesta constituye un límite para tal competencia.

Estimó que aun cuando la redacción del inciso en estudio coloca el principio de cosa juzgada en su justa dimensión, bien podría precisarse que Chile considerará que un asunto será inadmisibile ante

la Corte cuando “haya sido juzgado” por los tribunales nacionales y también, como ya lo dice la norma, cuando esté siendo investigado o juzgado por dichos órganos jurisdiccionales nacionales. Con este ajuste, sostuvo, se superarían las observaciones de los Honorables Senadores señores Larraín y Chadwick.

En síntesis, resumió, queda clara la primacía de la justicia chilena y la idea de que quien fue juzgado en Chile, no lo sea nuevamente por la Corte.

El señor Ministro de Relaciones Exteriores coincidió con la precisión propuesta por el Honorable Senador señor Espina, la cual, dijo, es acorde también con los principios de complementariedad y subsidiariedad que informan el Estatuto.

El Honorable Senador señor Martínez estimó que este precepto es plenamente justificado y conveniente. Afirmó que precaverá la ocurrencia de conflictos en el futuro.

En definitiva, unánimemente, los miembros de la Comisión acordaron incorporar la enmienda propuesta por el Honorable Senador señor Espina, con lo cual este inciso tercero, que pasará a ser segundo, queda como sigue:

“Al efectuar este reconocimiento, el Estado de Chile considera que un caso será inadmisile ante la Corte Penal Internacional cuando haya sido juzgado o esté siendo investigado o juzgado por los órganos competentes nacionales. Chile reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación a los crímenes de competencia de la Corte.”.

Por la misma unanimidad, se dejó constancia que la expresión “haya sido juzgado” debe entenderse con el sentido que tradicionalmente ha tenido el principio de cosa juzgada en el ámbito del derecho y que con esta disposición se está reafirmando el principio de primacía de jurisdicción de los tribunales nacionales.

Por su parte, **el Honorable Senador señor Viera-Gallo** hizo constar su parecer en cuanto a que con esta disposición se refuerzan el aludido principio de cosa juzgada y el de complementariedad de la Corte Penal Internacional, no suspendiéndose, sin embargo, los efectos del artículo 17 del Estatuto.

El Ministro señor Walker compartió la constancia del Honorable Senador señor Viera-Gallo.

Enseguida, se puso en análisis el inciso cuarto propuesto, que pasa a ser tercero.

El Honorable Senador señor Larraín advirtió que éste podría resultar contradictorio con el inciso anterior. Explicó que si los tribunales chilenos tienen jurisdicción sobre la persona cuya entrega la Corte ha solicitado, obviamente la ejercerán y, de este modo, se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior y no entregará a la persona requerida. En consecuencia, la entrega procederá solamente si los tribunales nacionales carecen de jurisdicción sobre ese sujeto.

Sostuvo que si estos son los criterios de esta disposición, su redacción debe aclararse para reflejarlos adecuadamente.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo señaló que un principio reconocido en esta materia consiste en que un Estado tiene el deber de juzgar y que, si no puede hacerlo, debe entregar al sujeto en cuestión. En este sentido, compartió lo propuesto por el Honorable Senador señor Larraín en cuanto a aclarar la redacción del inciso en estudio.

Adujo, sin embargo, que en este punto es necesario tener presente que podrían surgir situaciones delicadas como la de un criminal extranjero detenido en Chile y requerido por la Corte, sobre el cual el Estado chileno carece de jurisdicción por tratarse de un extranjero y de un crimen cometido fuera del país.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, diferenció la atribución de la Corte de juzgar un determinado delito de la obligación de un Estado de entregar al imputado que ha sido requerido por dicha Corte.

En efecto, explicó que si el Estado que ha aprehendido al requerido tiene atribuciones para juzgarlo, debe hacerlo, sancionarlo y ejecutar la sentencia y, en consecuencia, no procede que lo entregue.

Agregó que este inciso es una norma de protección que busca evitar abusos. No puede pretenderse que un Estado aprehenda una persona, la juzgue y luego la entregue a una jurisdicción internacional.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo insistió en el ejemplo de una persona que es detenida en Chile pero no puede ser juzgada por los tribunales nacionales, como es el caso de quien se fuga de otro país. En esta situación, reiteró, se aplica el ya mencionado principio de que quien no juzga, debe entregar, pues de lo contrario el país se transformaría en el “paraíso” de los criminales.

Los restantes miembros de la Comisión coincidieron con los criterios anteriores y, unánimemente, acordaron dar la siguiente redacción a este inciso cuarto, que pasa a ser tercero:

“Ninguna persona será entregada por Chile a la Corte Penal Internacional en tanto los órganos competentes del Estado de Chile tengan la oportunidad de investigar y juzgar la presunta comisión de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, en que, al mismo tiempo, tengan jurisdicción los tribunales chilenos. En este último caso, se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior.”.

Acerca del sentido de este inciso, se acordó, del mismo modo, dejar constancia que cuando los tribunales chilenos tienen jurisdicción, deben ejercerla en aplicación de lo preceptuado por el inciso anterior que consagra la competencia de los tribunales nacionales y reafirma la primacía de su jurisdicción. Por el contrario, si los tribunales chilenos carecen de competencia en relación a la persona requerida, será procedente su entrega a la Corte.

Luego, se puso en discusión el inciso quinto, que pasa a ser cuarto.

El Honorable Senador señor Larraín puso de manifiesto la necesidad de esclarecer el alcande de la “cooperación” que debe darse entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional. Señaló que es necesario precaver, a este respecto, que se produzca la debida concordancia entre la normativa del Estatuto y la legislación nacional.

El Ministro señor Walker manifestó que la Parte IX del Estatuto, referida justamente a la Cooperación Internacional y la Asistencia Judicial, se ocupa detalladamente de esta materia a través de los artículos 86 a 102. No obstante, puso de relieve la conveniencia de que el Estado chileno dicte las normas pertinentes para hacer plenamente aplicables los mencionados preceptos.

El Honorable Senador señor Viera-Gallo hizo presente que la cooperación entre los órganos nacionales e internacionales puede revestir múltiples formas. Recordó, una vez más, que, en atención a esta necesidad, está elaborando una iniciativa destinada a regular precisamente esta materia.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina, sostuvo que es importante destacar que este precepto manda que dicha cooperación se sujetará a lo que disponga la ley chilena. Para enfatizarlo, sugirió reemplazar la expresión “a lo dispuesto” por “a lo que disponga”.

Los restantes miembros de la Comisión coincidieron con este planteamiento, quedando, en consecuencia, el texto de este inciso como sigue:

“La cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional, especialmente entre el

Ministerio Público y el Fiscal de dicha Corte, se sujetará a lo que disponga la ley chilena respectiva.”.

Se acordó dejar constancia de que la alusión a la ley chilena se refiere tanto a las normas existentes en nuestra legislación cuanto a aquéllas que hayan de dictarse para hacer operativos estos mecanismos de cooperación.

Luego, se puso en debate el inciso sexto, que pasará a ser quinto.

Hubo coincidencia entre los señores Senadores presentes en cuanto a su conveniencia y su redacción. Por tal razón, fue aprobado en sus mismos términos.

Seguidamente, se sometió a análisis el inciso séptimo, que pasará a ser sexto.

A este respecto, si bien se acogió la redacción presentada, **a instancias del Honorable Senador señor Larraín**, se acordó dejar constancia que en el caso del crimen de desaparición forzada de personas, que se ha considerado un delito de ejecución permanente, la Corte tendrá competencia únicamente si el desarrollo contextual en que se desarrolla este ilícito, esto es, el ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, se produce con posterioridad a la entrada en vigor del Estatuto en nuestro país. Ello, en los términos del artículo 7, número 1), letra i), del Anexo del Estatuto denominado Elementos de los Crímenes.

Finalizado el examen de la disposición propuesta, **el Honorable Senador señor Larraín** hizo notar que, en la normativa del Estatuto existen delitos definidos en términos muy amplios y que incluso se da el caso del crimen de agresión, que sencillamente no está tipificado.

Propuso la incorporación de un inciso final para ocuparse de este aspecto, pues consideró conveniente adoptar alguna salvaguardia frente al tema de la tipificación, especialmente de figuras aún no definidas, como está ocurriendo específicamente con el mencionado caso de la agresión.

Los señores Senadores presentes coincidieron con este planteamiento.

El abogado señor Troncoso hizo notar que, según lo dispone el párrafo 2 del artículo 5 del Estatuto, la Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición conforme los artículos 121 y 123, en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Se añade que esa disposición será compatible con las normas permanentes de la Carta de Naciones Unidas.

Enseguida, explicó que el artículo 121 del Estatuto contempla el mecanismo de la enmienda del tratado, las que podrán proponerse siete años después de su entrada en vigor. Puntualizó que, en virtud del número 5 de este precepto, las enmiendas a los artículos 5 (que enumera los crímenes sujetos a la competencia de la Corte, entre los cuales se incluye la agresión), 6, 7 y 8 (que tipifican los crímenes de genocidio, de lesa humanidad y de guerra), entrarán en vigor únicamente respecto de los Estados Partes que las hayan aceptado un año después del depósito de sus instrumentos de ratificación o aceptación y que la Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda.

Añadió que, complementariamente, el artículo 123 regula el método de revisión del Estatuto, fijando para ello un plazo de siete años después de su entrada en vigor, para efectuar un examen de las enmiendas al mismo, el que podrá comprender la lista de los crímenes indicados en el artículo 5, entre los cuales, como se ha dicho, figura la agresión.

Sobre la base de estas explicaciones, se produjo consenso entre los señores Senadores presentes en orden a incorporar un inciso final del siguiente tenor:

“El Estado de Chile se reserva el derecho de aceptar o rechazar cualquier modificación a la tipificación de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional. En particular, ello se refiere a la disposición que defina el crimen de agresión y a cualquier otro que se quiera incorporar a su competencia.”.

Se dejó constancia de que, no encontrándose definido el crimen de agresión, el Estado de Chile se pronunciará oportunamente acerca de su tipificación y que la ratificación del tratado no conlleva la aceptación posterior de las definiciones que se adopten respecto a éste o a otro crimen.

Finalizado el debate, la Comisión estimó necesario dar a la disposición que se presentará a la Sala el carácter de disposición constitucional transitoria, que será la vigésimoprimera.

En consecuencia, el texto aprobado por vuestra Comisión quedó como sigue:

“VIGÉSIMOPRIMERA.- El Estado de Chile podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el tratado aprobado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de dicha Corte.

Al efectuar este reconocimiento, el Estado de Chile considera que un caso será inadmisibile ante la Corte Penal Internacional cuando haya sido juzgado o esté siendo investigado o juzgado por los órganos competentes nacionales. Chile reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación a los crímenes de competencia de la Corte.

Ninguna persona será entregada por Chile a la Corte Penal Internacional en tanto los órganos competentes del Estado de Chile tengan la oportunidad de investigar y juzgar la presunta comisión de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, en que, al mismo tiempo, tengan jurisdicción los tribunales chilenos. En este último caso, se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior.

La cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional, especialmente entre el Ministerio Público y el Fiscal de dicha Corte, se sujetará a lo que disponga la ley chilena respectiva.

Ninguna persona podrá ser arrestada o detenida en conformidad a una solicitud expedida por la Corte Penal Internacional, sino a través de una orden de funcionario público chileno expresamente facultado por la ley nacional.

La jurisdicción de la Corte Penal Internacional, en los términos previstos en su Estatuto, sólo podrá ejercerse respecto de los crímenes de su competencia cuyo principio de ejecución sea posterior a la entrada en vigor en Chile del Estatuto de Roma.

El Estado de Chile se reserva el derecho de aceptar o rechazar cualquier modificación a la tipificación de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional. En particular, ello se refiere a la disposición que defina el crimen de agresión y a cualquier otro que se quiera incorporar a su competencia.”.”.

Este acuerdo lo adoptó la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Aburto, Chadwick, Espina, Viera-Gallo y Zaldívar, don Andrés.

- - -

DEFINICIÓN DEL QUÓRUM CON QUE DEBE APROBARSE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PROPUESTA

Resuelto el texto que se propondrá al Senado, la Comisión efectuó un discernimiento acerca del quórum que éste requerirá para su aprobación.

Sobre el particular, se tuvo presente que el quórum de aprobación de la reforma constitucional que se ha acordado, que faculta al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, ha sido determinado, implícitamente, por el Tribunal Constitucional en el ya mencionado fallo de 8 de abril de 2002, recaído en los autos Rol N° 346.

Como se ha señalado, en ese fallo el Tribunal resolvió que el Tratado que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere de reforma constitucional previa a su aprobación por el Congreso Nacional y su posterior ratificación por el Presidente de la República, en razón de que diversas disposiciones suyas, a juicio del Tribunal, vulneran diversos artículos de la Constitución Política.

Se señaló que, en esa medida, es menester concluir que la reforma constitucional que se propone debe ser aprobada con los mismos quórum de aprobación que se requieren para modificar los preceptos de la Constitución Política a los cuales el Estatuto de Roma no se ajusta, como consecuencia de la modificación tácita que se efectuará, en aquellas materias, al autorizar que éste pueda entrar en vigor en nuestro país.

Se tuvo presente que de una revisión de ese fallo, se advierte que en el considerando 31°, el Tribunal sostiene que el Estatuto de la Corte Penal Internacional importa una transferencia de soberanía que vulnera el artículo 5°, inciso primero, de la Constitución.

En el considerando 57°, afirma que las normas de ese Estatuto que menciona, por el hecho de asignar atribuciones a una Corte que no se encuentra entre las autoridades que establece la Constitución, también vulneran el artículo 5°, inciso primero, de la Constitución, en concordancia con los artículos 6°, 7° y 73 a 79 (actuales 76 a 82) de la misma Carta.

En los considerandos 77° a 79°, arguye que los artículos 17 y 110 del Estatuto de Roma son incompatibles con lo dispuesto por los artículos 32, N°16 (actual N° 14) y 60 (actual 63) N° 16, de la Constitución Política, porque coartan las facultades del Presidente de la República para otorgar indultos particulares y del Congreso Nacional para dictar leyes sobre indultos generales y amnistías.

En el considerando 89°, declara que otras normas del Tratado infringen el artículo 80 A (actual 83) de la Constitución, que encarga al Ministerio Público la dirección de la investigación de los hechos constitutivos de delito.

Se recordó que en virtud del artículo 127 de la Constitución Política, el proyecto de reforma constitucional debe ser

aprobado con el voto conforme de las tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio, salvo que recaiga sobre los capítulos I, III, VIII, XI, XII o XV, en que necesita la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio.

En la medida en que los artículos 5°, inciso primero, 6° y 7°, que quedarán modificados tácitamente al permitirse la entrada en vigor para Chile del Estatuto de Roma, se encuentran en el capítulo I, la reforma constitucional necesita ser aprobada por las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio.

Se indicó que coadyuva a esa conclusión el hecho de que, en el texto de la reforma constitucional, se establecen modalidades especiales relacionadas con la libertad personal y la sujeción al procedimiento penal por parte de las personas que estén en territorio chileno.

Ambas materias conciernen al artículo 19, N° 7°, de la Constitución Política, que asegura el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

En relación con el procedimiento penal, además, el mismo fallo antes aludido del Tribunal Constitucional advirtió que “la jurisdicción contemplada en los artículos 73 (actual 76) y 19, N° 3°, como se ha expresado, le corresponde ejercerla a los tribunales establecidos por la ley, lo cual confirma la aplicación del principio de la territorialidad de la jurisdicción” (considerando 49°).

El aludido artículo 19 integra el capítulo III de la Constitución Política. Debido a ello, las modificaciones tácitas de que serán objeto sus números 3° y 7° por el hecho de que el Constituyente autorice que el Estado de Chile reconozca la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, requieren, también, la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio.

En consecuencia, la unanimidad de los miembros de la Comisión concluyó que la reforma constitucional prppuesta debe ser aprobada, en el Senado, con el voto conforme de las dos terceras partes de los señores Senadores en ejercicio.

- - - - -

En mérito del acuerdo precedentemente consignado, vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento os propone aprobar tanto en general como en particular, el siguiente

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL:

“Incorpórase en la Constitución Política de la República la siguiente disposición transitoria vigésimoprimera, nueva:

“VIGÉSIMOPRIMERA.- El Estado de Chile podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el tratado aprobado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de dicha Corte.

Al efectuar este reconocimiento, el Estado de Chile considera que un caso será inadmisble ante la Corte Penal Internacional cuando haya sido juzgado o esté siendo investigado o juzgado por los órganos competentes nacionales. Chile reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación a los crímenes de competencia de la Corte.

Ninguna persona será entregada por Chile a la Corte Penal Internacional en tanto los órganos competentes del Estado de Chile tengan la oportunidad de investigar y juzgar la presunta comisión de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, en que, al mismo tiempo, tengan jurisdicción los tribunales chilenos. En este último caso, se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior.

La cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte Penal Internacional, especialmente entre el Ministerio Público y el Fiscal de dicha Corte, se sujetará a lo que disponga la ley chilena respectiva.

Ninguna persona podrá ser arrestada o detenida en conformidad a una solicitud expedida por la Corte Penal Internacional, sino a través de una orden de funcionario público chileno expresamente facultado por la ley nacional.

La jurisdicción de la Corte Penal Internacional, en los términos previstos en su Estatuto, sólo podrá ejercerse respecto de los crímenes de su competencia cuyo principio de ejecución sea posterior a la entrada en vigor en Chile del Estatuto de Roma.

El Estado de Chile se reserva el derecho de aceptar o rechazar cualquier modificación a la tipificación de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional. En particular, ello se refiere a la disposición que defina el crimen de agresión y a cualquier otro que se quiera incorporar a su competencia.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 21 de junio, 6 y 13 de septiembre y 4 de octubre de 2005, con asistencia de los Honorables Senadores señores Alberto Espina Otero (Presidente), Marcos Aburto Ochoa (Sergio Fernández Fernández) (Hernán Larraín Fernández), Andrés Chadwick Piñera (Hernán Larraín Fernández), José Antonio Viera-Gallo Quesney y Andrés Zaldívar Larraín (Mariano Ruiz-Esquide Jara).

Sala de la Comisión, a 11 de octubre de 2005.

NORA VILLAVICENCIO GONZÁLEZ
Secretario de la Comisión

RESÚMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y
REGLAMENTO, RECAÍDO EN LOS PROYECTOS DE REFORMA
CONSTITUCIONAL, EN PRIMER TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE
FACULTAN AL ESTADO DE CHILE PARA RECONOCER LA JURISDICCIÓN DE
LA CORTE PENAL INTERNACIONAL
(BOLETINES N°s 2.912-07 y 3.491-07)

I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: en cumplimiento del fallo del Tribunal Constitucional de fecha 8 de abril de 2002, la iniciativa propone introducir una modificación en la Constitución Política de la República, con el fin de facultar al Estado de Chile para reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

II. ACUERDOS: aprobado en general y en particular por la unanimidad de los miembros de la Comisión (5x0).

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: la iniciativa consta de un único precepto, que constituirá la Disposición Vigésimoprimera transitoria de la Constitución Política.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: en conformidad a lo dispuesto por el artículo 127 de la Constitución Política, requiere del voto favorable de los dos tercios de los señores Senadores en ejercicio por incidir en los Capítulos I y III de la Carta Fundamental.

V. URGENCIA: a la fecha de emisión de este informe, no tiene.

VI. ORIGEN DE LA INICIATIVA: Mensaje de S.E el Presidente de la República y Moción de los Honorables Senadores señores Naranjo y Viera-Gallo.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: primer trámite constitucional.

VIII. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 17 de abril de 2002 y 7 de abril de 2004, respectivamente.

IX. TRÁMITE REGLAMENTARIO: primer informe, aprobación en general y en particular a la vez.

X. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

-Constitución Política de la República.

-Código Penal.

-Código Procesal Penal.

Valparaíso, a 11 de octubre de 2005.

Nora Villavicencio González
Secretario de la Comisión

ÍNDICE

	Página
Constancias reglamentarias.....	1
Antecedentes de hecho	
Mensaje del Ejecutivo.....	2
Moción parlamentaria.....	28
Antecedentes legales:	
Constitución Política de la República.....	29
Derecho Comparado.....	38
Otros antecedentes	
Fallo del Tribunal Constitucional.....	43
Opinión de la Corte Suprema.....	64
Exposiciones escuchadas	
Profesor don Juan Domingo Acosta.....	71
Representantes Corporación Humanas.....	79
Discusión en general y en particular, a la vez.....	80
Definición del quórum de aprobación.....	110
Texto del proyecto de reforma constitucional.....	112
Resumen Ejecutivo.....	115

- - -