

Santiago de Chile, veintisiete de octubre de dos mil nueve.
Proveyendo la presentación de 23 de octubre de 2009 del
Primer Vicepresidente de la Cámara de Diputados: téngase
presente.

Proveyendo la presentación de 26 de octubre de 2009 de los
señores diputados requirentes: a lo principal y otrosí,
téngase presente.

Rol N° 1504-2009.

0/4cIL))

Tribunal, Constitucional, integrado por

su Presidente don Marcelo Venegas Placios y los Ministros
sefics, Juan Colombo Campbell, José Luis Egaña, Raúl
Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández
Baeza, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro
Beltrán, Francisco Fernández Fredes y Carlos Carmona
Santander. Autoriza el Secretario Suplente del Tribunal
Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Redacted]

[Redacted]

Santiago, veintisiete de octubre de dos mil nueve.

Autos en relación.

Rol N° 1.504-2009.

En lo principal: Tengase presente observaciones que indica; Otrosi: delegación de poder.-

Excmo. Tribunal Constitucional

MARCELO ROJAS VEGA, Abogado, en representación de los H. Diputados autores del requerimiento sobre inconstitucionalidad en contra las actuaciones de la mesa de la H. Cámara de Diputados, durante la tramitación del Mensaje de S. E. Presidenta de la República, *que contiene el proyecto de acuerdo relativo a la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas* (Boletín 6.689-10), causa Rol 1509-2009, a **US. Excmo.**, respetuosamente digo:

Que con el objeto de precisar uno de los puntos del requerimiento deducido en autos vengo en presentar las siguientes observaciones: 1°. Lo dispuesto en el inciso segundo del art. IV de la citada convención, tiene el carácter de norma **no auto ejecutable**, atendido que tal disposición consagra un deber moderado de incriminación, es decir, supone una obligación de adoptar medidas legiferantes de orden interno a objeto de cumplir la citada cláusula; pues como se desprende inequívocamente de

esta, todo Estado parte "tomará, además, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito de desaparición forzada cuando el presunto delincuente se encuentre dentro de su territorio y no proceda a extraditado",

2° Sobre esta disposición se ha sostenido que "el precepto aludido cobra plena eficacia, y se basta a si mismo, ratificado que sea por Chile el Tratado, ya que cualquier Estado Parte de él que lo haya incorporado a su ordenamiento jurídico interno y hubiese ajustado su legislación, tendrá jurisdicción para juzgar a un chileno por actos cometidos en Chite que configuren el delito de desaparición forzada de personas, bastando para ello que no proceda extraditarlo, independientemente de si Chile adecuó o no su propia legislación"

(considerando 3° sentencia Rol 383). Por lo anterior resultaría exigible un quórum supramayoritario al referirse a las atribuciones de los Tribunales.

3° Lo anterior debe ser desestimado por las siguientes consideraciones:

a) en primer lugar, precisamente el **derecho penal internacional**, como conjunto de disposiciones que regulan la eficacia de la ley penal en el espacio, se construye sobre la base de la aplicación de leyes nacionales y no sobre fuentes convencionales con otros estados (como sería la convención objeto del requerimiento), por lo tanto "el derecho penal internacional es producto de la soberanía de cada Estado y extiende la aplicación de las normas nacionales hasta donde los demás estados soberanos lo consienten" (cfr. Bacigalupo, Enrique, "Jurisdicción *penal nacional* y violaciones masivas a los *Derechos Humanos*", pág. 92, en *Derecho penal y el Estado de Derecho*, Editorial Jurídica de Chile, 2005). Como expresa Roxin "el derecho penal internacional determina el ámbito de validez del derecho penal material" (Roxin, Claus "Derecho Procesal Penal", pág_ 27, traducción de Daniel Pastor, Editores del Puerto s.r.l., Bs. Aires, 2000).

En consecuencia cada jurisdicción "aplicara la ley del poder soberano que lo invistió" (Maier, Julio, *Derecho Procesal Penal*, t. I, Fundamentos, pág. 243, Editores del Puerto, 2ª edición, 1996), incluso, más allá de su territorio (deber de adecuación que recae en cada Estado contratante conforme al art. IV), tal como ocurre en nuestro sistema con todas las excepciones al **principio de territorialidad** que consagra nuestro Código Orgánico de Tribunales en su art. 6°. Por lo tanto la referencia debe entenderse al Estado parte que lo suscribe (Chile) y no especulativamente sobre eventuales actuaciones de otros Estados, obligación que –en nuestro caso- por lo demás esta ampliamente cumplida, en virtud de **la** normativa sobre extraterritorialidad y la ley núm. 20.357.

b) en segundo término, la eventual aplicación extraterritorial de la legislación nacional independiente del lugar del hecho, se fundamenta en que ciertos delitos por su naturaleza comprometen territorios de varios países (delitos a distancia), así se desprende de lo dispuesto en los numerales 7° y 8° del art. 6° del Código orgánico, y como ocurre, por ejemplo, en el derecho comparado, con lo dispuesto en el § 6 del Código Penal Alemán (*Strafgesetzbuch*). Con todo, la referencia al lugar del hecho es un tema de difícil solución, en la doctrina nacional y comparada, así para algunos "lugar del hecho es en la autoría el lugar de la acción o de la tentativa, y de la preparación [...] así como el lugar en que se produce el resultado típico" (cfr. Jakobs, Günter, "*Derecho Penal*". *Parte General Fundamentos y teoría de la imputación*, pág. 142, traducción de Joaquín Cuello y José Luis Serrano, 2ª edición, Marcial Pons, Ediciones Juridicas, Madrid, 1997, cfr , además, Maier, Julio, *Derecho Procesal Penal*, t. 1, Fundamentos, pág. 243, Editores del

Centro de Estudios y Asesoría

Puerto, 2³ edición, 1996). Es por eso que en este punto, se ha seguido la regla sincrética de la ubicuidad, conforme a la cual es competente para conocer del hecho tanto aquel país donde se ha realizado un acto de ejecución como aquel en que se produjo el resultado consumativo (Zaffaroni, Eugenio, Alagia, Alejandro, Slokar, Alejandro, "*Derecho Penal*", *Parte General*, pág. 211, 2³ edición, Ediar, 2002).

4° Como consecuencia de lo anterior, el Estado parte debe realizar actos normativos para el castigo de la desaparición forzada (incriminación primaria) y adicionalmente establecer una norma supletoria de carácter jurisdiccional para su juzgamiento en caso que la extradición no sea otorgada. De esta manera el precepto de la cláusula IV de la Convención, tiene por objeto que cada estado parte adopte, respecto de este delito, el **principio de universalidad**, según el cual "el Estado en cuyo territorio ha sido detenido un delincuente es competente para juzgarlo cualquiera que sea su nacionalidad y aunque haya cometido el delito en el extranjero y contra extranjeros" (Cerezo Mir, José, "*Obras Completas*", t. I, pág. 306, Ara Editores, Lima, 2006, en igual sentido Cury, Enrique, "*Derecho penal; Parte General*, pág. 208, Ediciones Universidad Católica de Chile, 45⁹ edición, 2005).

Lo anterior supone el cumplimiento de los deberes de incriminación, establecidos en el tratado, -de carácter **internacional penal**- (tiene por objeto la tipificación internacional de los llamados crímenes internacionales, cfr. Zaffaroni, Eugenio, Alagia, Alejandro, Slokar, Alejandro, "*Derecho Penal*", *Parte General*, pág. 195, 2^m edición, Ediar, 2002), como condición previa de la cláusula de extraterritorialidad (numero 8 art. 6° COT), obligación que en nuestro sistema se encuentra cumplida y que ratifica su carácter non self executing.

POR TANTO, ruego a SS. **Excmo.** tener presente las observaciones planteadas.

Otrosí.- Ruego a **US. Excmo.**, tener presente que para los efectos de tramitación del presente requerimiento delego poder con idénticas facultades a la mi conferidas, a la abogada habilitada para el ejercicio de la profesión Yasna Bermúdez Harasic, del mismo domicilio señalado.

Santiago, 23 de octubre de 2009

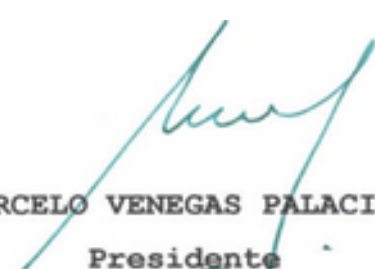
OFICIO N° 3.734

EXCELENTISIMO SEÑOR

PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS:

Tengo en honor de remitir a V.E. las resoluciones dictadas por este Tribunal con fecha 27 octubre en curso, en los autos **Rol N° 1504-09-CPT**, sobre requerimiento de constitucionalidad relativo a la tramitación del Mensaje de S.E., que contiene el Proyecto de Acuerdo relativo a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Además, adjunto escrito de don Marcelo Rojas Vega, de 26 de octubre del año en curso.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente

,3-0/ 66'f -10


MARMA DE-LA-FUERTE-ULGUIN
Secretario suplente



A SU EXCELENCIA EL
PRESIDENTE DE LA HONORABLE CAMARA DE
DIPUTADOS **DON RODRIGO ALVAREZ ZENTENO**
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
PRESENTE