

LAS FORMAS DE COLABORACIÓN CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Silvia Fernández de Gurmendi

Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional
y Culto de la República de Argentina

INTRODUCCIÓN

La implementación del Estatuto de Roma en el ordenamiento jurídico interno representa una modalidad esencial de colaboración con la Corte Penal Internacional.

A fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Estatuto de Roma y promover una eficaz colaboración con la Corte Penal Internacional, Argentina optó por crear una comisión interministerial de expertos encargada de analizar el estado del ordenamiento jurídico interno a la luz de las disposiciones del Estatuto y proponer las medidas necesarias para adecuar el derecho nacional a los requerimientos planteados por la creación de la Corte Penal Internacional.

La Comisión, que fue establecida antes de que se completara el proceso de ratificación del Estatuto, analizó, en primer lugar, diferentes alternativas para implementar el Estatuto de Roma, las cuales incluían la posibilidad de reformar el Código Penal o elaborar leyes especiales. Se optó por la segunda alternativa y la Comisión elaboró dos proyectos de ley, un proyecto para implementar el Estatuto de Roma y otro para dotar al Estatuto de Roma de jerarquía constitucional.

Cabe destacar que en la elaboración de los proyectos se recabó la opinión de instituciones académicas, del Comité Internacional de la Cruz Roja y de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos nacionales e internacionales. Sus valiosos comentarios y observaciones fueron tomados en cuenta en la redacción de la versión final del proyecto de ley.

I. EL PROYECTO DE LEY PARA IMPLEMENTAR EL ESTATUTO DE ROMA

El proyecto de ley para implementar el Estatuto de Roma se centra en los dos aspectos principales del propio Estatuto, el sistema de complementariedad y el sistema de cooperación. Ambos son susceptibles de generar una nutrida red de contactos entre la Corte Penal Internacional y el Estado nacional y, por su propia naturaleza, requieren contar con suficiente apoyo normativo en el nivel interno para funcionar adecuadamente.

A) EL SISTEMA DE COMPLEMENTARIEDAD

La Corte Penal Internacional no está llamada a reemplazar ni sustituir a los tribunales internos sino que es complementaria de los sistemas nacionales. El sistema de complementariedad está edificado sobre la base de una presunción

favorable a la actuación de los tribunales nacionales. Por ello, el Estatuto de Roma consagra como principio general la inadmisibilidad de una causa ante la Corte Penal Internacional cuando está siendo investigada o enjuiciada por los sistemas nacionales.

Esta presunción no es, sin embargo, absoluta. La Corte podrá determinar en casos excepcionales que una causa es admisible, a pesar de ser objeto de investigaciones o de un juicio interno, si resulta claro que los Estados no pueden o no están dispuestos a llevar adelante un procedimiento genuino. Resulta importante subrayar que es la Corte la que en definitiva determina la admisibilidad de una causa, bajo el procedimiento y condiciones establecidas en el propio Estatuto.

Al concluir la Conferencia de Roma, el sistema de complementariedad contemplado en el Estatuto dejó insatisfechos tanto a los proponentes de una Corte muy fuerte, con primacía sobre los sistemas nacionales, como a quienes estaban preocupados por mantener intacta la órbita reservada a los sistemas nacionales. La insatisfacción relativa de ambas posiciones revela que quizás el sistema logró una solución equidistante y equilibrada a una de las cuestiones más delicadas y complejas, a saber: la repartición adecuada de competencias entre la Corte Penal Internacional y los sistemas nacionales.

Al analizar la complementariedad, resulta importante tener en cuenta que la filosofía subyacente al sistema responde a la convicción de que los

Estados no solamente tienen el derecho de investigar y juzgar gravísimos crímenes internacionales, sino que tienen, además, la obligación de hacerlo.

En consecuencia, los Estados que deseen cooperar con la Corte Penal Internacional deben, en primer término, hacerse cargo de esta obligación de manera que el sistema de complementariedad funcione adecuadamente. Tanto por una cuestión de principio como por argumentos de índole práctica, los Estados deben asumir la responsabilidad que les cabe en la administración de justicia dado que la Corte no debe ni puede ocuparse de todos los casos.

Para ello, los Estados deben, en primer término, asegurarse que su ordenamiento jurídico les permite investigar y enjuiciar a los supuestos autores de crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional. Esto requiere, en primer lugar, contemplar principios de jurisdicción equivalentes a los que habilitan la actuación de la Corte Penal Internacional. En segundo lugar, resulta importante receptor los principios de derecho penal sustantivo contenidos en la parte III del Estatuto de Roma, a fin de asegurar que el juzgamiento de los presuntos responsables en nuestro país pueda realizarse de acuerdo a normas equivalentes a las que guiarán a la Corte Penal Internacional. Finalmente, es necesario asegurar que se encuentren tipificados internamente los crímenes de competencia de la Corte.

La Comisión Interministerial creada en la Argentina analizó desde esta

perspectiva el sistema de complementariedad y recomendó las siguientes soluciones:

PRINCIPIOS DE JURISDICCIÓN

El proyecto confirma, con relación a los crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, la aplicación de los principios consagrados en el Código Penal argentino, basados fundamentalmente sobre el principio de la aplicación territorial de la ley penal. En el proyecto de ley se establecen, además, principios adicionales que tienen en cuenta lo dispuesto por el Estatuto de Roma que permiten que la Corte ejerza su competencia cuando sea parte en el mismo o bien el Estado en cuyo territorio se cometió el crimen o bien el Estado de nacionalidad del autor del crimen. Siguiendo similar criterio, el proyecto prevé el ejercicio de competencia por tribunales nacionales cuando los crímenes hayan sido cometidos fuera del territorio argentino por nacionales argentinos o personas con domicilio en la República Argentina, cuando éstas no hayan sido juzgadas en el extranjero.

Asimismo, el proyecto da consagración legislativa al principio *aut dedere aut indicare* por el cual Argentina se obliga a juzgar a los responsables de estos crímenes que se encuentren en su territorio, cualquiera que sea su nacionalidad, en aquellos casos en que no se proceda a su extradición a un tercer país y la entrega de la persona no sea solicitada por la Corte Penal Internacional.

PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO PENAL

Los principios generales previstos en el Estatuto de Roma no se encuentran en colisión con los principios básicos que presiden el ordenamiento jurídico argentino. Tampoco difieren en términos generales de los previstos en el Código Penal ni en la forma en que son aplicados en nuestros tribunales o interpretados por la doctrina nacional. De todas maneras, para evitar cualquier posibilidad de confusión o laguna, se consideró conveniente receptor en forma expresa los principios fundamentales contenidos en la parte III del Estatuto. En particular, cabe señalar que el proyecto consagra el importante principio de imprescriptibilidad de los crímenes de genocidio, lesa humanidad y de guerra.

TIPIFICACIÓN DE LOS CRÍMENES DE COMPETENCIA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

La Corte Penal Internacional tiene competencia limitada sobre aquellos crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, a saber: crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión, este último con valor programático dado que la Corte solamente podrá ejercer su competencia cuando la comunidad internacional logre acordar una definición y determinar las condiciones de ejercicio.

El Estatuto contiene definiciones detalladas de los delitos de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, las cuales han sido además complementadas por los elementos de los crímenes. Las

definiciones contenidas en el Estatuto son el resultado de extensas negociaciones basadas en la premisa de que estas definiciones debían limitarse a codificar definiciones ya consagradas por el derecho internacional general. Por ello, para el crimen de genocidio, simplemente se recogió la definición contemplada en la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948. Con relación a los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, se incorporaron al Estatuto de Roma definiciones derivadas de varias fuentes convencionales y consuetudinarias y de principios consagrados por la jurisprudencia de tribunales nacionales e internacionales, incluyendo, en particular, la jurisprudencia de los tribunales especiales para la ex Yugoslavia y Ruanda.

El ordenamiento jurídico argentino no contempla estos crímenes, por lo que la prosecución penal sería muy difícil o imposible según el tipo de actos. A pesar de ser parte de las convenciones correspondientes, Argentina no ha tipificado el delito de genocidio ni los crímenes de guerra. Tampoco recepta los crímenes de lesa humanidad.

Por lo tanto, como primera medida, la Comisión consideró indispensable tipificar en el proyecto de ley a los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional. Teniendo en cuenta que las definiciones del Estatuto codifican disposiciones consagradas por el derecho internacional general, la Comisión llegó a la conclusión de que la mejor metodología era que la ley interna reflejara las definiciones

propuestas por el propio Estatuto, con ajustes mínimos indispensables para adecuarlas a nuestro propio ordenamiento.

Por ello, el proyecto transcribe textualmente, en toda la medida de lo posible, las definiciones contenidas en los artículos 6 a 8 del Estatuto de Roma. El proyecto se separa excepcionalmente del Estatuto respecto de la desaparición forzada de personas contenida bajo la categoría de crímenes de lesa humanidad. La definición del Estatuto sobre la desaparición forzada de personas fue objetada con posterioridad a la adopción del Estatuto por su evidente falta de claridad, habiendo requerido aclaraciones complementarias en los elementos de los crímenes. Debido a esto, el proyecto de ley elaborado internamente tiene en cuenta no solamente lo dispuesto en el propio Estatuto sino también lo previsto en los elementos de los crímenes.

Sin perjuicio de respetar al máximo las definiciones consagradas en el Estatuto, se alteró en algunos casos el orden de los actos comprendidos en cada crimen, en particular en los crímenes de guerra. Con relación a estos crímenes, se mantuvieron las grandes divisiones de categorías de actos contenidas en el Estatuto pero al interior de cada una de ellas se reagruparon los actos en función de la escala penal aplicable. Asimismo, a fin de asegurar el cumplimiento de otras normas y principios de derecho internacional humanitario aceptados por la República, se agregaron o modificaron algunas figuras comprendidas en los crímenes de guerra. Se destacan entre las modificaciones más importantes, las introducidas a las disposiciones del

Estatuto por las cuales se prohíbe reclutar a menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales.

A la luz de lo dispuesto por el protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en conflictos armados firmado por Argentina, se eleva la edad de prohibición de 15 a 18 años. Asimismo, entre otras modificaciones y adiciones se consideró importante remediar internamente una falencia reconocida del Estatuto de Roma que solamente contiene una lista muy reducida de armas prohibidas, omitiendo otras que han sido objeto de prohibición en convenios internacionales de los cuales Argentina es parte, tales como las minas antipersonales. En consecuencia, el proyecto de ley amplía esta lista mediante una prohibición genérica de emplear armas prohibidas en un convenio internacional de los que Argentina sea parte.

En el ejercicio de tipificación interna resultó necesario adecuar el sistema de penas propuestas por el Estatuto a una interpretación más estricta del principio de legalidad. Las penas están establecidas en el Estatuto de manera genérica, limitándose a imponer para todos los crímenes penas de prisión de hasta 30 años o pena de prisión perpetua en casos excepcionales. Este sistema resulta insuficiente para satisfacer exigencias del ordenamiento jurídico argentino, por lo que el proyecto de ley prevé penas específicas máximas y mínimas para cada figura.

Cabe destacar que la pena de prisión perpetua no plantea problemas

constitucionales para Argentina, a diferencia de otros países de América Latina. Por ello, siguiendo al Estatuto de Roma y lo previsto en las reglas de procedimiento y prueba, el proyecto de ley prevé la posibilidad de imponer esta pena en los casos que existan circunstancias agravantes.

B) SISTEMA DE COOPERACIÓN

El régimen de cooperación del Estatuto de Roma es vital para el funcionamiento de la Corte Penal Internacional. La Corte Penal, a diferencia de los tribunales internacionales, no forma parte integrante de un sistema penal determinado y carece de poderes directos de coerción, ya que no tiene poder de policía ni un régimen carcelario propio. Al igual que los tribunales especiales para la ex Yugoslavia y Ruanda, para poder llevar a juicio a los individuos situados bajo la competencia de los Estados soberanos, la Corte dependerá esencialmente de la cooperación de éstos para poder investigar los hechos, detener personas y obtener su entrega a la Corte.

El sistema consagrado por el Estatuto de Roma da cuenta de la necesidad imperiosa de obtener cooperación adecuada. Impone a los Estados la obligación de cooperar en forma amplia con la Corte Penal Internacional acompañada de obligaciones específicas en materia de asistencia y entrega de personas. El régimen de cooperación con la Corte, de tipo «vertical», es mucho más amplio y estricto que el régimen «horizontal» que existe entre Estados. Entre sus diferencias fundamentales, no se

aplican con relación a la Corte causales habituales de denegación de asistencia judicial o extradición entre Estados (tales como el orden público e intereses esenciales, entre otros). El Estatuto no admite ninguna causal para rechazar la entrega de personas a la Corte y solamente permite, a título excepcional y bajo ciertas condiciones, oponer razones de seguridad nacional respecto de otras formas de asistencia. Asimismo, el Estatuto expresamente prevé que los Estados no podrán invocar la ausencia de procedimientos internos adecuados para denegar cooperación.

En razón de las características propias del sistema de cooperación con la Corte Penal Internacional, no le son totalmente extrapolables las normas que rigen los regímenes de cooperación interestatal. Por esta razón, el proyecto de ley elaborado en Argentina, además de dedicar una parte al ejercicio de la complementariedad, contiene otra, muy extensa, con un conjunto de normas específicas para permitir la cooperación con la Corte Penal Internacional. Este conjunto de disposiciones regulan, de manera general, las relaciones entre el Estado y la Corte Penal Internacional y aseguran un régimen de cooperación estricto bajo procedimientos rápidos y breves. En ese sentido, cabe destacar que, a fin de hacer lo más expedita posible la cooperación con la Corte, se ha reemplazado el juicio de extradición aplicable a los pedidos de personas entre Estados por un procedimiento sencillo y expedito destinado exclusivamente a permitir constatar la identidad de la persona y asegurar el respeto de sus derechos fundamentales.

En caso de plantearse dificultades de cualquier tipo, se prevén sistemas de consulta entre el Estado y la Corte Penal Internacional, a manera de evitar que requerimientos de índole formal se conviertan en obstáculos insalvables para cooperar con la Corte Penal Internacional.

II. EL PROYECTO PARA DOTAR DE JERARQUÍA CONSTITUCIONAL AL ESTATUTO DE ROMA

En virtud de lo dispuesto por el artículo 75, inciso 22, de la Constitución argentina, en 1994 se otorgó rango constitucional a numerosos instrumentos de derechos humanos, entre los que se incluyen la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948 o la Convención interamericana contra la desaparición forzada de personas.

La norma constitucional prevé la posibilidad de brindar esa jerarquía a otros tratados y convenciones de derechos humanos mediante el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Por ello, la Comisión consideró que debía aprovecharse esta posibilidad en lo que respecta al Estatuto de Roma teniendo en cuenta su extraordinaria importancia para la promoción y fortalecimiento de los derechos humanos consagrados en los instrumentos que ya gozan de rango constitucional.

El Estatuto de Roma es un convenio clave para fortalecer la vigencia universal de los derechos humanos. Es, al mismo tiempo, un instrumento de gran complejidad técnico-jurídica, y su interpretación y aplicación práctica podrían suscitar dificultades para los

órganos del Estado que deban aplicarlo. Su incorporación entre los instrumentos con rango constitucional brindaría la máxima jerarquía a las obligaciones contraídas en virtud del Estatuto, lo que permitiría dar preeminencia a éstas en los eventuales conflictos normativos que pudieran llegar a producirse en su aplicación, asegurando así el cumplimiento pleno de las obligaciones contraídas por Argentina, en virtud de la ratificación del Estatuto de Roma.

CONCLUSIÓN

Las medidas de implementación recomendadas por la Comisión aspiran a diseñar un sistema que permita colaborar de la mejor manera posible

con la Corte Penal Internacional, asegurando una adecuada aplicación del principio de complementariedad y previendo un sistema de cooperación amplio y estricto.

La sanción de estas medidas permitirá adecuar el ordenamiento jurídico interno a la nueva realidad internacional que impone la creación de la Corte Penal Internacional.

En la elaboración de las normas se ha tenido en cuenta que el objetivo final no es simplemente asistir al funcionamiento de la Corte sino adoptar las herramientas necesarias más eficaces para combatir la impunidad por crímenes gravísimos que afectan a la humanidad en su conjunto.