



Ministerio de Relaciones Exteriores

República de Chile

Intervención de la Misión Permanente de Chile ante las Naciones Unidas

68 Período de Sesiones de la Asamblea General

Tema 81 “Informe de la Comisión de Derecho Internacional”

Parte I

Capítulo V La inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado

Nueva York, 28 de octubre de 2013

-Cotejar con texto leído-

Statement of the Permanent Mission of Chile to the United Nations

68th Session of the General Assembly of the United Nations

Item 81 “Report of the International Law Commission”

Part I

Chapter V Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction

New York, October 28, 2013

-Please check against delivery-

Sr. Presidente,

En primer término apreciamos el nuevo Informe presentado por la Relatora señora Concepción Hernández, además de los proyectos de artículos entregados por la Comisión, lo que en nuestra opinión da cuenta del avance que se está produciendo en esta importante materia.

Como expresáramos en la pasada intervención, para Chile es imprescindible que al momento de abordarse el tratamiento del tema se clarifiquen por la Comisión conceptos básicos esenciales, entre ellos consideramos la noción de los funcionarios públicos, el acto oficial y el concepto de la jurisdicción.

Sobre las propuestas de Artículos presentados por la Comisión efectuamos los siguientes comentarios.

Ámbito de aplicación del proyecto de Artículos. Artículo 1.

La Comisión nos entrega una propuesta conforme a la cual se determina en qué casos se aplica el proyecto de artículos, que se enfoca a la inmunidad de los funcionarios del Estado respecto de la jurisdicción penal de otro Estado. Utiliza a la vez, en un inciso segundo, una fórmula de exclusión de los mismos, o mejor dicho, los casos que este texto no se aplica o no perjudica, y que se encuentran regulados en normas especiales de derecho internacional que establecen inmunidad penal, entre ellas por ejemplo las misiones diplomáticas. Concordamos con este enfoque de la Comisión.

Por otro lado, la propuesta de Artículos debe ser orientada a los funcionarios de Estado, cualquiera que sea en definitiva la terminología con la que esta expresión sea acordada. En tal sentido, y siendo la expresión aparentemente discordante en los distintos idiomas, como indica la Comisión, se consideraría apropiado generar una definición del concepto. Hacemos presente sin embargo que en nuestro concepto, en la versión en español la expresión “funcionarios” es la que mejor refleja a los beneficiarios de inmunidades a quienes van dirigidos estos trabajos.

Asimismo, compartimos la opinión de la Comisión de que el ámbito de estos Artículos debe referirse a la jurisdicción penal. Aunque apreciamos los comentarios que efectúa la Comisión sobre el concepto antedicho, en cuanto a que no corresponde incluir una definición al respecto en el proyecto de Artículo 1, -lo que tampoco se hace en el 3, como proponía la Relatora especial- consideramos que es imprescindible que, al menos, elementos de lo que se considera por jurisdicción penal, deben quedar plasmados en el texto del articulado, de manera de contar con orientaciones precisas al efecto.

Lo anterior, porque como lo reconoce la propia Comisión los conceptos de inmunidad y jurisdicción penal extranjera están estrechamente relacionados entre sí, no siendo posible entender la inmunidad, sin vincularla con una jurisdicción penal extranjera. En tal sentido, el comentario efectuado respecto a que debe entenderse dicho concepto como ***“aquel conjunto de actos vinculados a la actividad judicial cuya finalidad sea la determinación de la responsabilidad penal de un individuo, incluidas las acciones coercitivas que puedan ejercerse sobre los beneficiarios de la inmunidad en este contexto”***, sin perjuicio de desarrollos ulteriores debiera ser incorporado en el texto del proyecto de artículos.

Además, respecto del ámbito de aplicación del proyecto de Artículos estamos de acuerdo en que él debe limitarse a la jurisdicción penal de otros Estados, excluyéndose por tanto las

jurisdicciones correspondientes a tribunales internacionales que estén establecidas ya sea en tratados específicos o concertados por otro medio. Al efecto, quizás sería adecuado que la Comisión evalúe la pertinencia de reflejar este punto en una norma específica y concreta y no sólo quede anotado en el comentario.

Concordamos con la Comisión en cuanto a que la inmunidad de jurisdicción penal extranjera tiene una naturaleza procesal, y no sustantiva, y que por tanto ella no puede implicar un medio de exención de la responsabilidad penal de una persona respecto de las normas del derecho penal. Este aspecto debe igualmente verse reflejado de manera expresa en el articulado.

Artículo 3. Beneficiarios de la inmunidad *ratione personae*

El proyecto de Artículo 3, determina que se benefician con inmunidad personal -respecto del ejercicio de la jurisdicción penal extranjera- los Jefes de Estado, los Jefes de Gobierno y los Ministros de Relaciones Exteriores.

De acuerdo con lo anterior, la Comisión adopta un criterio restrictivo para los efectos de señalar el alcance personal, o sea a quienes se extiende la inmunidad personal. Concordamos con el criterio de la Comisión, en cuanto a que este concepto inequívocamente abarca a estas personas y no es claro que pueda ser extendido a otros actores. Esto, en nuestra opinión, es lo que corresponde al estado actual del derecho internacional en esta materia.

Estas personas, efectivamente, como señala la Comisión, por el solo hecho del ejercicio de sus funciones y su investidura, en su caso, son las que esencialmente representan al Estado en el ámbito de las relaciones internacionales, sin necesidad de una facultad específica o poderes adicionales que den cuenta de su representatividad del parte del Estado. Existe suficiente demostración de que las antes citadas categorías, son representantes del Estado en las relaciones internacionales, y el derecho internacional así lo reconoce particularmente en lo que se refiere a la celebración de tratados. En consecuencia es lógico que gocen en razón de sus altos cargos de inmunidad personal, lo que ha sido además reconocido por la propia Corte Internacional de Justicia para todas esas autoridades. Si bien en el caso de los Ministros de Relaciones Exteriores no existe suficiente práctica y jurisprudencia en la materia, e incluso en el propio fallo de las Órdenes de Detención de la CIJ del Congo contra Bélgica se expresaron opiniones distintas al respecto por algunos de los jueces, la naturaleza de las funciones de aquellos amerita su inclusión en la trilogía.

No concordamos sin embargo con el comentario de la Comisión de que es irrelevante que esos funcionarios sean o no nacionales del Estado en el que desempeñan el cargo de Jefe de Estado, Jefe de Gobierno o Ministro de Relaciones Exteriores. Desde el punto de vista de Chile, la nacionalidad es uno de los factores esenciales para que las personas antedichas se beneficien de la inmunidad personal. Ello está expresamente reflejado en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas que para el caso de los Agentes diplomáticos nacionales del Estado receptor sólo les concede inmunidad funcional. Este aspecto, en consecuencia debe ser objeto de un mayor estudio.

Sobre la posibilidad de incluir a otros altos funcionarios en la inmunidad *ratione personae*, reiteramos que el derecho internacional no ha avanzado al punto de que se pueda entender incluidos por se otros altos funcionarios en la antes citada categoría. No obstante, considerando el desarrollo que tienen las relaciones internacionales y que en la actualidad el Estado no sólo es representado por las antes dichas categorías de funcionarios, reiteramos que la Comisión puede explorar consultando a los Estados si esa inmunidad concluye en esas tres categorías o puede extenderse a otros altos dignatarios.

Artículo 4. Alcance de la inmunidad *ratione personae*

Sobre este proyecto de Artículo, concordamos con la visión de la Comisión de contar con una norma que se refiera a la extensión de la inmunidad personal tanto en su ámbito temporal como material. No obstante, para fines de claridad sería conveniente que esos elementos se reflejaran igualmente en el título del Artículo. El inciso primero refleja el ámbito temporal y el segundo el material. No obstante este último también tiene un componente temporal.

Considerando entonces estas redacciones, podría estimarse que en lo relativo a la extensión temporal de la inmunidad se genera una contradicción entre el inciso primero del texto que manifiesta que los Jefes de Estado, los Jefes de Gobierno y los Ministros de Relaciones Exteriores se benefician de la inmunidad *ratione personae* únicamente durante su mandato y el segundo que extiende esa inmunidad a los actos realizados durante el mandato o con anterioridad al mismo. Dado lo anterior, se considera que el texto, particularmente el inciso segundo podría ser objeto de mejoras en su redacción para dejar claro que ambas ideas apuntan a conceptos diferentes.

Además, respecto de los actos realizados con anterioridad al mandato, podrían encontrarse algunos elementos en el derecho internacional que puedan hacer aconsejable que los actos realizados por una de estas personas antes de su mandato gocen de inmunidad, basados más bien en la necesidad de mantener la independencia en las funciones, más que por el hecho de que es difícil distinguir si fueron realizados antes del mandato, como expresa la Comisión. No obstante, aun cuando se explica que más bien se trata de una suspensión de la jurisdicción, se considera que esta figura debe ser analizada con más detenimiento por la Comisión, al menos en lo que podría implicar respecto a los graves crímenes internacionales.

Efectivamente, si bien la Comisión funda la norma en el fallo de las Órdenes de Detención de la CIJ, cabría tener en cuenta que a la fecha de dicho fallo, el Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional, que no reconoce inmunidades ante la Corte para los graves crímenes internacionales, no se encontraba vigente. Lo anterior, sobre todo debería ser analizado a la luz de que los Estados Partes de ese Estatuto conforme a las normas sobre complementariedad y cooperación tiene obligación de dar cumplimiento a las órdenes de detención que emanan de la Corte, cualquiera que sea el rango de la persona que es objeto de la orden. Igualmente, debe ser estudiado con relación al principio *aut dedere aut judicare*, presente en algunos Convenios relativos a estos graves crímenes internacionales.

De acuerdo con ello, este análisis debe efectuarse también incluso respecto de los actos ejecutados durante el cumplimiento de sus funciones.