

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE

1. Con pleno reconocimiento al alto profesionalismo de mis colegas, sirva el presente voto para expresar los motivos de mi disenso en la conclusión de la mayoría del pleno de la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el caso 12.608 “Liakat Ali Alibux”, exclusivamente en cuanto a la decisión de considerar violado al artículo 9º de la Convención Americana, en conformidad con lo que establecen los párrafos 5, 66 y 103 de este informe de fondo.

2. En mi perspectiva, en aplicación de los precedentes jurisprudenciales y estándares pronunciados por diversos organismos encargados de la supervisión de tratados internacionales, como los señalados en los párrafos 47 a 59, correspondientes al apartado B del análisis realizado en el capítulo IV del presente informe, se debe concluir que no se afectó la garantía de irretroactividad en perjuicio del señor Alibux por parte del Surinam, en virtud de lo siguiente:

a) Desde una dimensión sustantiva, los tipos legales penales que fueron objeto de imputación ya existían de manera previa a la comisión de las conductas cometidas, y

b) Desde una dimensión adjetiva o procesal, el artículo 140 de la Constitución del Surinam, según texto aprobado con anterioridad a la comisión de las presuntas conductas delictivas, establecía las bases procesales y proporcionaba suficiente cobertura normativa para garantizar la previsibilidad por parte del señor Alibux de que, de realizar las conductas típicas previstas en los respectivos tipos legales penales, podrían ser objeto de persecución, acusación y sanción penal por las autoridades competentes previstas con anterioridad a los hechos en el marco establecido en la propia Constitución del Surinam, toda vez que la Ley sobre Acusación de Funcionarios con Responsabilidad Política, si bien fue aprobada con posterioridad a la comisión de tales conductas, no hizo sino reglamentar de manera más específica dicho precepto a fin de que las autoridades competentes previstas estuvieran en aptitud de sustanciar el procedimiento establecido constitucionalmente.

3. En cuanto a la dimensión sustantiva, tal y como lo concluimos el pleno de la CIDH en los párrafos 52 y 60 de este informe, los delitos por los cuales fue procesado el peticionario ya se encontraban tipificados de manera previa a la comisión de los hechos; inclusive, con anterioridad al nombramiento del señor Alibux como Ministro de Gabinete ya existían estos tipos penales, cuyas conductas han sido sancionadas en Surinam por décadas; en algunos casos, por casi 100 años.¹ En este sentido, reitero mi coincidencia con la mayoría en cuanto a que en esta dimensión sustantiva no existió retroactividad alguna en la aplicación de los tipos penales.

4. Es en el aspecto adjetivo o procesal en donde se encuentra mi disenso, pues estimo que, en aplicación de la *ratio decidendi* de los precedentes invocados en los párrafos mencionados del presente informe, el peticionario no logró acreditar cómo la Ley sobre Acusación de Funcionarios con Responsabilidad Política afectó su previsibilidad sobre una respuesta punitiva del Estado frente a determinadas conductas.

¹ De acuerdo con el Estado, el Código Penal fue aprobado en 1910, mientras que la Ley sobre Delitos Económicos y la Ley de Divisas fueron aprobadas en 1986 y 1947, respectivamente.

5. En conformidad con los estándares invocados por la CIDH en este informe de fondo, el elemento fundamental a valorar a efecto de determinar si hubo o no retroactividad en perjuicio de una persona desde la perspectiva adjetiva o procesal, es si la variación en el aspecto adjetivo con posterioridad a la comisión de las presuntas conductas delictivas incide en la previsibilidad por parte del sujeto activo de que la conducta al momento de su comisión fuese o no susceptible de ser perseguida y sancionada penalmente. Como se ha reflejado en los párrafos 47 a 59 del informe, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido como uno de los objetivos del principio de irretroactividad de la ley que los particulares puedan orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste.² Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido que corresponde examinar que el peticionario pudiera conocer qué actos y omisiones lo harían penalmente responsable³ y, según lo ha precisado el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, concretamente en casos de aplicación *ex post facto* de una norma con efectos procesales, el peticionario debe demostrar de qué manera la entrada en vigencia de nuevas reglas procesales y el hecho de que las mismas fueran aplicadas desde dicha vigencia, constituyeron, en sí mismas, una violación del mencionado instrumento internacional.⁴

6. En el presente caso, el artículo 140 de la Constitución de Surinam de 1987, desde su entrada en vigor, estableció la posibilidad de que los altos funcionarios pudieran ser perseguidos, acusados y responsabilizados penalmente por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. Así, la Constitución desde entonces establece: “Quienes ejerzan un cargo político podrán ser llevados a juicio ante la Corte Suprema de Justicia, incluso con posterioridad a su retiro, por los delitos que hayan cometido en el ejercicio de la función pública. Los procesos en su contra serán iniciados por el Fiscal General después de haber sido acusados por la Asamblea Nacional en la forma establecida en la ley”. En el mismo sentido, el inciso e del párrafo 2 del artículo 54 de la propia Constitución del Surinam expresamente prescribe: “Aquellos que ejerzan un cargo político serán responsables según la ley civil y penal por sus actos y omisiones”. Aún más, como se desprende del texto transcrito de la Constitución de 1987, desde antes de los hechos, ésta preveía claramente cuáles eran las autoridades a cargo de la acusación y procesamiento de los altos funcionarios, a saber, la Asamblea Nacional, el Fiscal General y la Corte Suprema de Justicia.

7. La Ley sobre Acusación de Funcionarios con Responsabilidad Política, aprobada con posterioridad a la comisión de las presuntas conductas delictivas por parte del señor Alibux, sólo reguló las pautas procedimentales de la acusación por parte de la Asamblea Nacional en el marco del procedimiento delineado previamente en la Constitución, sin alterar los órganos competentes para sustanciarlo e imponer, en su caso, la sanción legalmente prevista con anterioridad a los hechos.

² De La Cruz Flores. Párr. 104. Baena. 106. Citando. *cfr., inter alia, Eur. Court H.R. Ezelin judgment of 26 April 1991, Series A no. 202*, para. 45; y *Eur. Court H.R. Müller and Others judgment of 24 May 1988, Serie A no. 133*, para. 29.

³ ECHR. Case of Kononov v. Latvia. Application No. 36376/04. May 17, 2010. Para. 187. Citando. *Streletz, Kessler and Krenz*, § 51; *K.-H. W. v. Germany*, § 46; and *Korbely v. Hungary*, § 73.

⁴ Comité de Derechos Humanos. Rodríguez Orejuela v. Colombia Communication No. 848/1999 23 July 2002 CCPR/C/75/D/848/1999. Para. 7.2.

8. En efecto, al momento de cometer las conductas que ameritaron el proceso penal del hoy peticionario, si bien no estaba regulada la manera como se haría procedimentalmente la acusación por parte de la Asamblea Nacional, a partir de lo preceptuado en la Constitución del Surinam, sí estaban determinadas las autoridades participantes en el proceso y la posibilidad expresa de que los delitos cometidos por funcionarios en el ejercicio de su función fueran reprochables penalmente, aún con posterioridad a que los funcionarios públicos dejaran de estar en funciones.

9. Por las razones anteriores, es que, en mi perspectiva, no es posible concluir que existiera una indeterminación jurídica de carácter adjetiva o procesal que afectara la previsibilidad del señor Alibux sobre una eventual respuesta punitiva del Estado al momento de la comisión de las presuntas conductas criminales. De acuerdo con una interpretación sistemática tanto de los preceptos constitucionales invocados como de los de carácter legal que definieron el tipo penal aplicable al presente caso, es válido concluir que se ofrecía suficiente cobertura normativa para garantizar la previsibilidad del señor Alibux a fin de permitirle, como lo ha exigido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se precisaba el reproche social a cierto tipo de conductas y las consecuencias de éste por parte de autoridades competentes ciertas y preexistentes.

10. Si bien es cierto lo considerado por la mayoría del pleno de la CIDH, en el sentido de que la regulación de las pautas procedimentales sobre la manera como haría la acusación la Asamblea General, con el objeto de que el Fiscal General iniciara el proceso ante la Corte Suprema de Justicia, así como los términos y plazos correspondientes, era un requisito para materializar la posibilidad real de que el Estado procesara y juzgara a un alto funcionario por delitos cometidos en su función, ello no incidió, en forma alguna, en la previsibilidad que tenía el señor Alibux de poder orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, el cual determinaba, con anterioridad a los hechos, que determinado tipo de conductas cometidas por funcionarios públicos serían susceptibles de ser perseguidas por el Fiscal General, previa acusación por la Asamblea Nacional, y, en su caso y oportunidad, sancionadas penalmente por la Corte Suprema de Justicia, según el mandato de la Constitución.

11. No es óbice para lo anterior el hecho de que el artículo 140 constitucional estableciera que la acusación por parte de la Asamblea Nacional debiera ser “en la forma establecida en la ley”, toda vez que, se insiste, con independencia de las peculiaridades que se pudieran establecer legalmente, el propio precepto constitucional ofrecía la base procedimental, con suficiente cobertura normativa, para garantizar la previsibilidad a los funcionarios públicos de alta jerarquía acerca del comportamiento exigido por el orden jurídico en vigor y las consecuencias reprochables penalmente, a cargo de autoridades competentes ciertas y preexistentes, por no conducirse en conformidad con el mismo.

12. En mi opinión, los Estados deben ofrecer previsibilidad respecto de las pautas procesales que se sigan en todo proceso penal, promulgando en lo inmediato las normas que sean pertinentes; en efecto, es imprescindible que en todo proceso penal exista un tribunal competente previamente establecido y, durante la sustanciación del proceso penal, se sigan las formalidades consustanciales al debido proceso. Lo anterior puede estimarse esencialmente satisfecho cuando algún precepto constitucional

establece, con anterioridad a la comisión de cualquier conducta presuntamente delictiva, cuál es el tribunal competente para sancionar penalmente y las autoridades competentes para instarlo, lo cual en el caso se surte con lo dispuesto en el artículo 140 de la Constitución del Surinam, al prever la competencia, por una parte, de la Corte Suprema de Justicia, y, por la otra, de la Asamblea Nacional y la Fiscalía General.

13. En consecuencia, la aplicación de la Ley sobre Acusación de Funcionarios con Responsabilidad Política, la cual entró en vigor con posterioridad a las presuntas conductas criminales con la finalidad específica de regular las pautas procedimentales que deben observar autoridades determinadas en un procedimiento constitucionalmente establecido de manera previa a la comisión de tales conductas, en mi concepción, en ninguna manera tuvo efectos sustantivos en perjuicio del peticionario, razón por la cual no es violatoria de la garantía de irretroactividad prevista en el artículo 9º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en el caso específico no afectó la previsibilidad del imputado en los términos antes señalados.

14. Por el contrario, la conclusión de la mayoría, consistente en señalar que la Ley sobre Acusación de Funcionarios con Responsabilidad política no podía ser aplicada para regular las pautas procesales de los órganos constitucionalmente facultados para la acusación y enjuiciamiento penales, en virtud de que sería una aplicación retroactiva e inconvencional, tendría como consecuencia propiciar la impunidad de los hechos delictivos que efectivamente hubiesen cometido funcionarios públicos durante el período que antecedió a la aprobación de esta ley reglamentaria y complementaria de las bases procedimentales previstas en la Constitución.

15. Finalmente, hago concurrir en este voto la idea de que, en nuestra América, muchos países han realizado en últimas fechas variaciones en sus constituciones y/o legislaciones adjetivas a efecto de investigar, enjuiciar y sancionar penalmente a personas que anteriormente estaban protegidas por legislaciones adjetivas que obstruían la obtención de justicia para muchas víctimas -sea a través de la persistencia del fuero militar para delitos cometidos por fuerzas armadas en contra de civiles, sea conservando normas que otorgaban inmunidad en la comisión de las violaciones más severas a los derechos humanos. Si bien el presente caso no trata de delitos en contra de la vida o integridad de alguna persona cuya investigación y sanción a los responsables se encuentran sujetos al más alto escrutinio por parte de los órganos de supervisión de tratados de derecho internacional, a fin de erradicar la impunidad que persiste en forma acentuada en algunos Estados, estimo que en casos como el presente, donde existía, con anterioridad a los hechos presuntamente delictivos, una normativa legal que calificaba al hecho como ilícito y una normativa constitucional que contenía, en forma previsible, la base procedimental y las autoridades competentes para exigir la responsabilidad penal de funcionarios públicos de alta jerarquía, se debe considerar que se contaba con suficiente cobertura normativa para garantizar la previsibilidad exigida por los estándares internacionales, a fin de armonizarla con la garantía de justicia para la sociedad en relación con los funcionarios que en el ejercicio de sus funciones defraudan la confianza de los gobernados y cometen algún delito; la cual es una expectativa legítima de los ciudadanos y consustancial a las democracias que debe ser atendida por los Estados, desde luego, siempre en salvaguarda de los derechos convencionales de los indiciados.