

**EL ALCANCE DEL ESTATUTO DE ROMA EN LOS CASOS DE CRÍMENES DE GUERRA
SANCIONADOS POR EL TRIBUNAL ESPECIAL PARA LA PAZ EN COLOMBIA**

**MONOGRAFÍA
PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO**

**PRESENTADO POR:
JHOAN ADRIAN DEANTONIO LOPEZ**

**TUTORA:
LEIDY CATALINA DUQUE SALAZAR**

**INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA COLEGIOS DE COLOMBIA (UNICOC)
COLEGIO JURIDICO Y DE CIENCIAS SOCIALES
CHÍA, CUNDINAMARCA, COLOMBIA
2025**

DEDICATORIA

A Dios, por su infinita benevolencia, sabiduría, paciencia y amor, que me ha guiado en cada paso de este proceso y me ha dado la fortaleza para alcanzar este logro, en virtud del cumplimiento de sus promesas.

A mi familia, cuyo apoyo incondicional y constante ha sido la fuente de mi motivación. A cada uno de ellos, por su amor, sacrificio y por creer en mí en cada etapa de este recorrido.

A la Dra. Catalina Duque, mi tutora y profesora, cuya excelente gestión y apoyo fueron fundamentales en la realización de este trabajo. Desde los primeros semestres, su dedicación, orientación y compromiso fueron pilares en mi formación académica, y su acompañamiento durante la elaboración de esta tesis ha sido invaluable. Gracias por su paciencia, por confiar en mí y por enseñarme a pensar de manera crítica y rigurosa.

AGRADECIMIENTOS

Este trabajo no habría sido posible sin el apoyo y la dedicación de muchas personas que, con su orientación, paciencia y compromiso, han sido fundamentales en mi proceso académico.

Mi agradecimiento más sincero a la Dra. Catalina Duque, quien ha sido una tutora excepcional desde mis primeros semestres. Su guía constante, su rigor académico y su capacidad para motivarme a profundizar en cada aspecto de mi investigación fueron esenciales en cada etapa de este proceso. Su orientación no solo me permitió superar obstáculos, sino que también me enseñó a abordar los desafíos con una visión crítica y clara. Gracias por su invaluable apoyo y por creer en mí.

A mis profesores de la Universidad, cuyo conocimiento y enseñanza han sido pilares en mi formación. Cada uno de ellos contribuyó de manera significativa a mi crecimiento académico y profesional, brindándome las herramientas necesarias para llevar a cabo esta tesis.

A mi familia, por su apoyo incondicional en cada etapa de mi vida. Gracias por su amor, comprensión y por ser la base sobre la cual construyo mis sueños. Su confianza en mí me ha permitido llegar hasta aquí.

A mis compañeros y amigos, quienes con su compañía y apoyo me ayudaron a mantener la motivación y a enfrentar los retos con una actitud positiva. Gracias por sus palabras de aliento y por compartir su sabiduría y experiencias a lo largo de este viaje. Finalmente, agradezco a todas las personas que, directa o indirectamente, de alguna manera contribuyeron a la realización de este trabajo. Cada gesto, consejo y apoyo ha sido valioso y ha dejado una huella importante en mi desarrollo académico y personal.

TABLA DE CONTENIDO

Contenido

DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTOS	3
RESUMEN	7
PALABRAS CLAVE	7
ABSTRACT.....	7

KEY WORDS.....	8
INTRODUCCIÓN	8
CAPÍTULO I. El crimen de guerra en el Estatuto de Roma y su aplicación en la Corte Penal Internacional.....	10
I. Aproximaciones conceptuales sobre el crimen de guerra	11
II. Antecedentes históricos sobre el crimen de guerra.....	18
III. Estructura del crimen de guerra en el Estatuto de Roma	27
CAPITULO II. Principio de complementariedad en Colombia y crimen de guerra	33
I. Aspectos generales sobre el principio de complementariedad.	35
II. Bloque de constitucionalidad y principio de complementariedad.	41
III. Crímenes de guerra antes de la JEP.....	47
CAPITULO III. Alcance de los casos sancionados por la JEP en materia de crímenes de guerra.	57
I. JEP	58
II. Tribunal Especial para la Paz.....	63
III. Criterios de interpretación de la JEP en crímenes de guerra.	68
Bibliografía	77
Anexo 1. Anteproyecto	81
1. Introducción:.....	82
2. Resumen:	82
3. Pregunta definitiva:	83
4. Planteamiento del problema	83
5. Justificación:.....	84
6. Objetivos	85
a. Objetivo General.....	85
b. Objetivos Específicos	86
7. Metodología.....	86
8. Hipótesis	87
9. Marcos de referencia	87
A. Marco Teórico.....	87
B. Marco Antecedentes	89
C. Marco Jurídico	89
9. Cronograma	90

**EL ALCANCE DEL ESTATUTO DE ROMA EN LOS CASOS DE CRÍMENES DE
GUERRA SANCIONADOS POR EL TRIBUNAL ESPECIAL PARA LA PAZ EN
COLOMBIA**

RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo analizar el alcance y la aplicación del Estatuto de Roma en los crímenes de guerra procesados por la JEP en Colombia, en el marco del proceso de justicia transicional. El estudio se enfoca en examinar la interacción entre las normativas internacionales, particularmente el Derecho Internacional Humanitario (DIH), y las disposiciones del Estatuto de Roma, evaluando el desarrollo histórico del crimen de guerra y su conexidad con el ámbito jurídico colombiano, al igual que su implementación en el contexto de los crímenes ocurridos durante el conflicto armado interno en Colombia.

La metodología empleada consiste en un análisis cualitativo y doctrinal de las sentencias de la JEP, complementado con una revisión exhaustiva de la literatura y los marcos jurídicos internacionales relevantes. Los resultados obtenidos indican que, aunque la JEP ha logrado avances sustanciales en la integración de los principios del DIH, persisten tensiones y desafíos en la armonización de sus decisiones con las exigencias del derecho penal internacional, particularmente en lo que respecta a la tipificación de crímenes de guerra y la lucha contra la impunidad. En conclusión, se argumenta que un fortalecimiento de la cooperación entre la JEP y la Corte Penal Internacional resulta esencial para la efectiva consecución de los objetivos de justicia, reparación y reconciliación en Colombia.

PALABRAS CLAVE

Crímenes de guerra, Estatuto de Roma, conflicto armado, justicia transicional, paz, Derecho Internacional Humanitario.

ABSTRACT

The purpose of this research is to analyze the scope and application of the Rome Statute to war crimes prosecuted by the Special Justice for Peace (SJP) in Colombia, within the framework of the transitional justice process. The study focuses on examining the interaction between international norms, particularly International Humanitarian Law (IHL), and the provisions of the Rome Statute, evaluating the historical development of the war crime and its connection with the Colombian legal sphere, as well as its implementation in the context of the crimes that occurred during the internal armed conflict in Colombia.

The methodology employed consists of a qualitative and doctrinal analysis of the SJP sentences, complemented by an exhaustive review of the literature and relevant international legal frameworks. The results obtained indicate that, although the SJP has made substantial progress in the integration of IHL principles, tensions and challenges persist in the harmonization of its decisions with the requirements of international criminal law, particularly with regard to the criminalization of war crimes and the fight against impunity. In conclusion, it is argued that strengthening cooperation between the SJP and the ICC is essential for the effective achievement of the objectives of justice, reparation and reconciliation in Colombia.

KEY WORDS

War crimes, Rome Statute, armed conflict, transitional justice, peace, International Humanitarian Law.

INTRODUCCIÓN III. Crímenes de guerra antes de la JEP.

A lo largo de la historia humana, los conflictos bélicos han sido una constante, impulsados por disputas de poder, territorio e ideologías. Estos enfrentamientos han dejado consecuencias devastadoras para las poblaciones civiles, quienes han sido las principales víctimas de violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario (DIH). A pesar de los avances sociales y tecnológicos, la violencia continúa siendo una herramienta utilizada por los actores políticos en busca de poder y dominación, lo que ha resultado en tragedias humanas de grandes proporciones.

Con el tiempo, la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de regular los conflictos bélicos, lo que llevó a la creación del Estatuto de Roma en 1998. Este tratado estableció la Corte Penal Internacional (CPI), cuyo objetivo es juzgar los crímenes más graves que afectan a la humanidad, tales como genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. La inclusión de los crímenes de guerra en el Estatuto de Roma es crucial para combatir la impunidad y garantizar que los responsables rindan cuentas, independientemente de su poder o posición.

Asimismo, la firma de los acuerdos de paz en Colombia en 2016, que pusieron fin a más de 50 años de conflicto armado, representa un esfuerzo por transformar un pasado de violencia en una oportunidad para la paz y la reconciliación. La creación de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), como parte de este proceso, tiene la misión de juzgar los crímenes más graves cometidos durante el conflicto. Al ratificar el Estatuto de Roma, Colombia se comprometió con la implementación del DIH y la justicia transicional, un compromiso que implica garantizar la reparación integral a las víctimas y la sanción de los responsables.

El objetivo principal de esta tesis es analizar la aplicación del Crimen de Guerra en el contexto del conflicto armado, a través del estudio del Estatuto de Roma y sus disposiciones sobre los crímenes de guerra aplicados dentro del marco de la JEP en Colombia, de igual forma. Este estudio es relevante no solo por la importancia de entender la evolución del sistema de justicia en Colombia, sino también por las implicaciones que tiene para la construcción de una paz duradera, basada en el respeto a los derechos humanos y la dignidad de las personas. La tesis se estructura en tres capítulos, comenzando con una visión general del crimen de guerra y su aplicación en la CPI, seguido de un análisis al principio de complementariedad, y finalmente, alcance de los casos sancionados por la JEP en materia de crímenes de guerra.

CAPÍTULO I. El crimen de guerra en el Estatuto de Roma y su aplicación en la Corte Penal Internacional

En este primer apartado, se desarrollan las generalidades del Estatuto de Roma y su aplicación en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario, poniendo especial énfasis en los conceptos clave y las definiciones fundamentales que sustentan la comprensión del crimen de guerra dentro del marco normativo internacional. Se subraya, en particular, la relevancia del Estatuto de Roma como un instrumento esencial para la protección de los derechos humanos en contextos de conflicto armado, destacando también los desafíos futuros que el Derecho Internacional Humanitario (DIH) podría enfrentar en el entorno contemporáneo. Asimismo, se resalta que este tratado no solo establece la creación de la Corte Penal Internacional (CPI), sino que también define las normas que rigen la conducta de las partes en conflicto, estableciendo un sistema judicial internacional encargado de juzgar los crímenes más graves, entre los cuales se encuentran los crímenes de guerra. Así, el Estatuto de Roma se erige como un pilar fundamental del Derecho Internacional, cuyo propósito es garantizar la justicia y la rendición de cuentas a nivel global.

A continuación, se abordan los antecedentes históricos del crimen de guerra, trazando su evolución desde sus primeras manifestaciones hasta su configuración contemporánea. Se contextualiza el surgimiento de este delito en el marco de los conflictos armados a lo largo de la historia, destacando los eventos clave y las transformaciones legales y doctrinales que han sido fundamentales para su conceptualización actual. Asimismo, se destaca el análisis de los hitos históricos que han influido en el desarrollo y consolidación del Derecho Internacional Humanitario, el cual ha establecido el marco normativo para regular la conducta de las partes en conflicto y proteger a la población civil afectada por la guerra.

Finalmente, se analiza en detalle la estructura del crimen de guerra en el Estatuto de Roma y su papel en el sistema de justicia internacional, asimismo, se desglosan los elementos constitutivos del crimen de guerra según lo establecido en el Estatuto de Roma, al igual que las disposiciones procesales y sustantivas que rigen su persecución y enjuiciamiento ante la Corte Penal Internacional, destacando así la importancia de esta Institución como un mecanismo clave para la rendición de cuentas y la justicia en casos de crímenes de guerra a nivel global.

I. Aproximaciones conceptuales sobre el crimen de guerra

El concepto de crimen de guerra ha sido objeto de reflexión y debate en la comunidad internacional con los años, marcando hitos en su evolución y amplio desarrollo normativo, doctrinario y jurisprudencial respecto al concepto y legislación aplicable para los crímenes de guerra. Este proceso ha sido impulsado por una serie de episodios significativos que han contribuido a su desarrollo, destacando que la concepción del crimen de guerra fue notoria con los primeros intentos de codificación del derecho internacional humanitario, sin embargo, el concepto aún continúa en desarrollo gracias a los debates contemporáneos sobre la responsabilidad individual en tiempos de conflicto. Estos debates han permitido una comprensión más matizada y sofisticada de lo que constituye un crimen de guerra, reconociendo su complejidad y sus implicaciones tanto legales como éticas.

Uno de los resultados más significativos dentro de dicho proceso evolutivo se dio el 17 de julio de 1998 con la adopción del Estatuto de Roma, un hito trascendental en el ámbito del derecho internacional. Este Estatuto representó un punto de inflexión en la historia jurídica al establecer la Corte Penal Internacional (CPI) como un tribunal permanente para abordar los crímenes más graves que preocupan a la comunidad internacional. Al mismo tiempo, el Estatuto de Roma fijó un catálogo amplio de delitos graves con trascendencia para la comunidad internacional, estableciendo que la Corte tendrá competencia sobre el crimen de genocidio; los crímenes de lesa humanidad; los crímenes de guerra y el crimen de agresión. Por lo tanto, el avance significativo no reside propiamente de la fijación de un marco legal para la persecución de dichos crímenes; sino que sentó las bases para una cultura de rendición de cuentas a nivel global.

En ese orden, el crimen de guerra establecido en el artículo 8 del Estatuto de Roma, no es otra cosa que un catalogado de conductas atroces con alto componente de gravedad para el derecho internacional humanitario en el contexto de un conflicto armado, debidamente tipificadas en un instrumento jurídico codificado, como lo es el Estatuto de Roma, involucrando una serie de características especiales que permiten dilucidar la comisión de esta clase de delitos.

Por otro lado, la creación de la CPI marcó un cambio significativo en el panorama jurídico internacional al establecer un tribunal independiente y complementario a los sistemas de justicia nacionales. Esta corte, dotada de jurisdicción universal, tiene la capacidad de juzgar a individuos responsables de estos crímenes repudiables, de modo que, los pilares fundamentales de la Corte son: a) asegurar que los perpetradores no queden impunes por

sus acciones atroces; b) garantizar que las víctimas sean involucradas directamente en los procesos para buscar su reparación y; c) reducir la incidencia frente a la comisión de crímenes de la competencia de la Corte.

La entrada en vigor del Estatuto de Roma y la ratificación por parte de 60 Estados permitieron que la CPI comenzara su importante labor de perseguir la justicia y la rendición de cuentas por violaciones graves del Derecho Internacional. De igual forma, la estructuración de esta Corte destaca que la responsabilidad por la comisión de crímenes no se limita propiamente al ámbito penal, sino que también puede trascender a la esfera civil, en búsqueda de un resarcimiento para las víctimas.

Asimismo, una de las características distintivas del Estatuto de Roma es la condición específica que establece para la sanción de los crímenes de guerra, puesto que el Estatuto reconoce la necesidad de que estos delitos no se limiten a la comisión de actos contrarios al Derecho Internacional Humanitario, antes bien que estos actos estén vinculados al contexto de un conflicto armado, ya sea internacional o no internacional. Esta distinción es fundamental, ya que los crímenes de guerra son parte de una serie de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario perpetradas en medio de un conflicto, y la aplicación de las normas para su sanción varía según el tipo de conflicto en que se desarrollen.

Por lo anterior, la distinción entre el conflicto armado interno y conflicto armado internacional que realiza el Estatuto de Roma para sancionar el crimen de guerra posee un origen histórico muy interesante, pues tradicionalmente se entendía que el derecho internacional humanitario sólo era aplicable a los conflictos internacionales, considerando las guerras civiles como asuntos internos de los Estados (Werle, 2011, p. 567 y 581). Con ocasión al desarrollo doctrinal dicho criterio fue evolucionado, pues la naturaleza intrínseca de las acciones que se realizaban en el contexto del conflicto fueron el principal planteamiento para reevaluar la esfera territorial en el que se cometen los crímenes. En adición a lo anterior, Melzer señala que:

La diferencia más importante radica en el umbral de violencia requerido para que una situación pueda considerarse un conflicto armado. Dado que el jus ad bellum impone una prohibición general del empleo de la fuerza entre Estados, cualquier uso que se haga de ella podría llevar a presuponer, legítimamente, la expresión de una intención beligerante y la creación de una situación de conflicto armado internacional, que debe ser regido por el DIH. En cambio, dentro de su propio territorio, los Estados deben poder emplear la fuerza contra grupos o individuos para hacer cumplir la ley, mientras que el empleo de la fuerza por parte de esos

grupos o individuos contra ellos mismos o contras las autoridades gubernamentales suele caer en el ámbito del derecho penal interno. Por lo tanto, el umbral de violencia requerido para que surja un conflicto armado de índole no internacional y, por ende, la aplicación del DIH es mucho más alto que el requerido para los conflictos armados internacionales. Otro motivo importante para mantener la distinción entre los conflictos armados internacionales y los no internacionales es la postura que adoptan muchos Estados, según la cual la equiparación de ambos tipos de conflictos armados podría dar lugar a interpretar que los grupos armados de oposición reciben estatuto internacional, lo cual, a su vez, podría debilitar la soberanía del Estado y promover la rebelión.

Cabe destacar que, en cuanto al concepto jurídico, las categorías de conflicto armado internacional y no internacional son absolutamente complementarias, ya que abarcan todas las situaciones posibles que puedan dar lugar a la aplicación del DIH. Desde el punto de vista jurídico, no existe ningún otro tipo de conflicto armado. Como se demostrará, ello no descarta la coexistencia de ambos tipos de conflicto armado ni la posibilidad de que una situación pueda evolucionar de un tipo de conflicto armado a otro. (Melzer, 2019, p.58)

En esencia al hablar de conflictos armados, es inherente resaltar dos conceptos sumamente importantes como lo son el *ius ad bellum* y el *ius in bellum*. Es común pensar que estos conceptos son iguales, pero, todo lo contrario, son sustancialmente distintos, sin perjuicio de la estrecha relación que poseen. En primer lugar, el *ius ad bellum*, se refiere al derecho de un Estado a recurrir a la guerra, regulando la facultad discrecional que posee para emplear la fuerza militar; por medio de este concepto se establecen las condiciones legítimas bajo las cuales un Estado puede iniciar hostilidades, como puede ser legítima defensa frente a una agresión externa o la autorización del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En cambio, el *ius in bellum* hace referencia a un conjunto de normas internacionalmente aceptadas que regulan el comportamiento de las partes en desarrollo del conflicto, estas normas tienen como objetivo proteger a los civiles y a otros individuos no combatientes, así como fijar límites a los métodos de guerra empleados, es decir, por medio de este instrumento internacional, establecen directrices sobre cómo deben conducirse las hostilidades para minimizar el sufrimiento humano y proteger los derechos fundamentales incluso en el contexto de un conflicto armado.

En virtud de lo anterior, es imperativo señalar que la implementación de un sistema de justicia internacional para sancionar los crímenes de guerra representa un hito clave en la protección de los derechos humanos a nivel global. Este sistema busca enjuiciar a los

responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario (DIH); el cual conforma el conjunto de normas y principios que establecen límites en los conflictos armados que se puedan suscitar, donde el propósito principal es la protección de las personas que se encuentran inmersas en el conflicto armado, imponiendo un límite a las acciones que se despliegan en medio de este. Asimismo, el sistema de justicia internacional también proporciona una vía para que las víctimas accedan a la justicia y la reparación. Su participación en los procesos judiciales internacionales les brinda la oportunidad de ser escuchadas y presenciar la rendición de cuentas por los crímenes que han sufrido, lo que puede contribuir significativamente a su proceso de sanación y recuperación.

Este sistema de justicia internacional no solo busca castigar a los perpetradores de crímenes de guerra, sino también ofrecer un camino hacia la verdad, la reconciliación y la garantía de no repetición, fortaleciendo así la protección de los derechos humanos, la promoción de la paz y la estabilidad en todo el mundo. Además, la aplicación de la justicia internacional no solo busca la responsabilidad por crímenes individuales, sino que también tiene un impacto más amplio en la prevención de futuras violaciones del derecho internacional humanitario y en la promoción de la paz y la estabilidad mundial; al establecer un precedente de responsabilidad por tales violaciones, se envía un mensaje contundente de que tales acciones no serán toleradas, lo que puede disuadir a futuros perpetradores y contribuir a la prevención de conflictos armados.

Cabe destacar que resolver este tipo de procesos no es expedito, sino que requiere un tiempo prudente para que la Corte Penal Internacional pueda dictar sentencia por los crímenes de guerra, lo cual depende de la complejidad del caso, las valoraciones probatorias que deben aplicarse, entre otros factores. En este sentido, la Corte se esfuerza por garantizar un proceso judicial completo y justo, que incluye la revisión minuciosa de pruebas, testimonios de testigos y expertos, así como la coordinación entre todas las partes involucradas. La eficacia del proceso judicial de este tribunal internacional radica en su compromiso con el debido proceso y la imparcialidad, lo que puede llevar tiempo, pero asegura que se llegue a una conclusión justa y precisa.

En el desarrollo del extenso trabajo emprendido por la CPI, se ha insistido en la necesidad imperiosa de que los Estados signatarios vayan más allá de la mera ratificación del Estatuto de Roma. Este llamado resalta la importancia de que cada Estado se comprometa activamente a adaptar sus sistemas legales en concordancia con las disposiciones del Estatuto. La ratificación de este documento representa, en esencia, un compromiso solemne por parte de los Estados de armonizar sus leyes nacionales con los estándares internacionales establecidos en el mismo. Este compromiso, lejos de ser meramente

simbólico, sienta las bases para una colaboración efectiva entre los Estados y la CPI, asegurando que los crímenes internacionales más graves no queden impunes. El medio que permite esa correlación entre la CPI y los Estados se sustenta en el principio de complementariedad, el cual se define como *"un principio funcional destinado a otorgar jurisdicción a un órgano subsidiario cuando el órgano principal no puede ejercer su primacía de jurisdicción. Esto no es más que un principio de prelación entre varios órganos capaces de ejercer jurisdicción"* (Philippe, 2006).

Este esfuerzo colaborativo reviste una importancia primordial, ya que posibilita el establecimiento de una sólida conexión entre el derecho internacional y los marcos legales nacionales. Esta conexión asegura que los crímenes de competencia de la CPI sean minuciosamente investigados, juzgados y sancionados tanto a nivel nacional como internacional, por supuesto garantizando el debido proceso, procurando las garantías mínimas para el acusado y respetando principios inherentes al derecho que impedirían una doble sanción por los mismos hechos cometidos.

La adaptación de los sistemas jurídicos internos a los estándares y principios del derecho internacional humanitario se erige como un pilar fundamental para garantizar la coherencia y efectividad en la persecución de crímenes internacionales. Además, el sistema de justicia internacional también desempeña un papel crucial en la construcción de la memoria histórica al documentar y juzgar los crímenes cometidos en el pasado. Al llevar a los responsables ante la justicia y registrar los testimonios de las víctimas, se preserva la verdad histórica y se honra la memoria de aquellos que sufrieron injusticias. Esta narrativa histórica puede servir como un recordatorio poderoso de las consecuencias de la violencia y como una herramienta para educar a las generaciones futuras sobre los peligros del extremismo y el odio.

Adicionalmente, al promover la transparencia, la imparcialidad y la rendición de cuentas, el sistema de justicia internacional ayuda a fortalecer la confianza en las instituciones judiciales tanto a nivel nacional como internacional. Cuando las personas tienen confianza en que los responsables de crímenes de guerra serán procesados de manera justa y equitativa, están más dispuestas a participar en los procesos de reconciliación y reconstrucción posteriores al conflicto. Esta confianza en las instituciones judiciales también puede contribuir a la estabilidad política y al fortalecimiento de las democracias en todo el mundo.

Ahora, si bien esta serie de conductas que se han mencionado anteriormente son consideradas ampliamente reprochables, es importante destacar que la costumbre en la

guerra, también conocida como derecho consuetudinario, es un aspecto inherente al derecho internacional humanitario, lo cual se refiere a las normas y prácticas aceptadas por la comunidad internacional como parte integrante del derecho aplicable en situaciones de conflicto armado, incluso si no están previstas en instrumentos internacionales. Por lo anterior, estas normas consuetudinarias también han evolucionado a lo largo del tiempo a partir de las vivencias de los Estados y las sociedades enfrentadas a la guerra, así como de las decisiones de los Tribunales Internacionales.

Así las cosas, no puede desconocerse la estrecha relación entre la costumbre en la guerra y el derecho internacional humanitario, pues la mayor parte de las normas consuetudinarias sirven como pilares fundamentales del DIH. Estas normas abarcan una amplia gama de disposiciones que van desde la protección de civiles y no combatientes hasta la prohibición de ciertos métodos de guerra, lo cual probablemente nunca se hubiese previsto sin episodios pasados de conflagración. Es importante destacar que la costumbre en la guerra puede variar según el contexto cultural, político y regional; de modo que, lo que puede considerarse aceptable en un conflicto armado en una parte del mundo puede no serlo en otro. Por lo tanto, el DIH pretende adaptarse a estas dinámicas para abordar las diferencias y garantizar una protección efectiva en todos los escenarios de conflicto. De esta forma, si bien los conflictos son una realidad intrínseca a la historia de la humanidad y su total erradicación parece utópica; es posible establecer condiciones que regulen su impacto cuando surge en una sociedad.

En ese orden, la costumbre en la guerra desempeña un papel vital al complementar y fortalecer el marco legal establecido por los tratados internacionales. Este fortalecimiento es esencial para garantizar una protección más efectiva de los derechos humanos y de la humanidad misma en medio de los conflictos armados, toda vez que proporciona un conjunto de normas y principios que orientan el comportamiento de los actores involucrados en el conflicto, también se establece una base sólida para mitigar los efectos devastadores de la guerra y fomenta un entorno más humanizado en los momentos más críticos en una confrontación.

Por otro lado, el derecho internacional humanitario constituye una parte fundamental del ordenamiento jurídico internacional, en especial por su transversalidad con otras ramas del derecho internacional, como puede ser el Derecho Penal internacional o los Derechos Humanos. Esta relación no solo resalta la complejidad del contexto legal en el que opera el Derecho internacional Humanitario, sino que también destaca la importancia para garantizar la protección de los derechos fundamentales en situaciones de conflicto armado.

En primer lugar, la relación entre el DIH y el Derecho Penal Internacional es crucial, puesto que, mientras que el DIH se enfoca en regular el comportamiento de los actores en conflicto durante las hostilidades, el Derecho Penal Internacional busca castigar a aquellos responsables de crímenes de guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad. Esta convergencia se evidencia en la jurisprudencia de tribunales internacionales que aplican ambas ramas del derecho. Por otro lado, la relación entre el DIH y los Derechos Humanos es igualmente significativa. Ambas áreas comparten el objetivo de proteger la dignidad humana y derechos fundamentales, independiente de que lo desarrollen en contextos diferentes, ya que, el DIH se aplica específicamente en situaciones de conflicto armado, mientras que los derechos humanos tienen un alcance más amplio y se extiende a todas las situaciones, tanto en tiempos de paz como de guerra. No obstante, en la práctica, las normas y los principios del DIH y los Derechos Humanos no solo se entrelazan, sino que se complementan, especialmente en lo que respecta a la protección de los civiles y las personas en situación de vulnerabilidad durante los conflictos armados.

En consecuencia, al comprender la relación entre estas tres líneas del Derecho Internacional Público, es posible avanzar hacia un enfoque más holístico y efectivo para abordar los desafíos contemporáneos en materia de derechos humanos y justicia internacional. Esta concepción sienta las bases para la justicia transicional, un componente indispensable para la reconstrucción de sociedades afectadas por conflictos armados y violaciones masivas de los derechos humanos. La justicia transicional no solo busca castigar a los responsables de crímenes atroces, sino también abordar las causas subyacentes del conflicto y promover la reconciliación y la coexistencia pacífica. Asimismo, reconoce la importancia de brindar reparaciones a las víctimas y establecer medidas de no repetición para prevenir futuras violaciones; por tanto, el DIH y otras normas internacionales proporcionan un marco legal y ético para guiar los procesos de justicia transicional, asegurando que se respeten los derechos humanos de todas las partes involucradas y se avance hacia una paz sostenible y duradera.

En vista de lo anterior, el futuro del Derecho Internacional Humanitario está intrínsecamente ligado a la evolución de los crímenes de guerra y la necesidad de adaptarse a las complejidades de los conflictos modernos. En este sentido, la labor de la Corte Penal Internacional se vuelve cada vez más relevante, ya que este tribunal desempeña un papel crucial en la aplicación y el fortalecimiento del DIH a nivel global. Las nuevas tendencias delictivas representan un gran reto para la Corte, pues su eficacia futura dependerá en gran medida de su capacidad para adaptarse a los nuevos tipos de conflictos y tecnologías emergentes, así como de su capacidad para promover la cooperación internacional en la lucha contra la impunidad ante estas nuevas dinámicas.

En este sentido, las perspectivas futuras sobre el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario deben incluir un enfoque integral que aborde tanto los desafíos tradicionales como los emergentes en materia de crímenes de guerra. Esto implica fortalecer los mecanismos de aplicación del DIH y la Declaración Universal de Derechos Humanos, promover la cooperación entre los Estados y la CPI, y garantizar que las normas humanitarias se adapten de manera efectiva a las realidades cambiantes del conflicto armado. Además, es fundamental que la CPI siga desempeñando un papel activo en la promoción de la justicia transicional y la prevención de futuras violaciones de los derechos humanos, asegurando así que se cumplan sus objetivos de proteger a las víctimas, garantizar la rendición de cuentas y promover la paz y la estabilidad a nivel mundial.

II. Antecedentes históricos sobre el crimen de guerra

A lo largo de la historia de la humanidad, los crímenes de guerra han protagonizado numerosos episodios significativos que han contribuido de manera decisiva al desarrollo normativo que se observa en la actualidad. Estos acontecimientos han moldeado la concepción del crimen de guerra y han establecido bases fundamentales en el ámbito del derecho internacional.

En este contexto, resulta imprescindible destacar los Convenios de La Haya de 1899 y 1907. La Conferencia de Paz de La Haya de 1899, convocada por iniciativa del zar Nicolás II, marcó el inicio de una nueva etapa en la historia moderna del arbitraje internacional. Esta reunión contó con la participación de Estados europeos minoritarios, así como de algunos países asiáticos y de México, lo que representó un avance significativo para la época. El objetivo principal de la conferencia fue abordar cuestiones relacionadas con la paz y el desarme, culminando en la adopción de un Convenio para el arreglo pacífico de las controversias internacionales. Este instrumento normativo no solo introdujo la figura del arbitraje, sino que también promovió otros mecanismos de resolución pacífica de disputas, como los buenos oficios y la mediación, sentando las bases para el desarrollo de un sistema jurídico internacional más estructurado y orientado hacia la cooperación y la paz global.

A finales del siglo XIX y principios del siglo XX se llevaron a cabo en La Haya las Conferencias de Paz de 1899 y 1907, las cuales representan uno de los esfuerzos más significativos por codificar el derecho clásico de la guerra. La segunda de estas conferencias, celebrada en 1907, revisó y amplió los acuerdos alcanzados en la primera, resultando en la adopción de catorce convenios. Entre ellos, destaca el IV Convenio sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre junto con su Reglamento, que estableció

principios fundamentales para regular la conducta de las hostilidades en conflictos armados terrestres. Paralelamente, en 1906 se elaboró un nuevo Convenio de Ginebra, cuyo propósito principal fue mejorar la protección y asistencia a los heridos y enfermos pertenecientes a las fuerzas armadas en campaña.

Seguido esto, un episodio fundamental en la historia de la humanidad que ha influido profundamente en la comprensión y regulación de los conflictos internacionales es la Gran Guerra, mejor conocida como la Primera Guerra Mundial, la cual se desarrolló entre 1914 y 1918, es un episodio crucial en la historia de la humanidad. Aunque no fue el primer conflicto entre naciones, este evento marcó un antes y un después en la historia de la humanidad, ya que ninguna guerra anterior había causado una devastación tan profunda. La magnitud de la destrucción se vio exacerbada por los avances científicos e industriales que se pusieron al servicio del conflicto, así como por la participación activa de grandes potencias industriales y militares de la época, puesto que la guerra no solo implicó a los países europeos, sino que también involucró a naciones de otras partes del mundo, convirtiéndola en un verdadero conflicto global.

El impacto de la guerra fue abrumador, ya que se estima que más de 10 millones de soldados perdieron la vida, junto con alrededor de 7 millones de civiles; también muchas ciudades quedaron en ruinas, las economías destruidas y miles de familias se desmembraron. Este sufrimiento no solo dejó huellas visibles en el paisaje, sino también marcas profundas en la psique de los sobrevivientes, quienes enfrentaron traumas que perdurarían por generaciones. Las atrocidades cometidas, desde el uso de armas químicas hasta la brutalidad con la que se trató a prisioneros de guerra, hicieron evidente que la guerra había cruzado límites que la comunidad internacional nunca había imaginado.

Este conflicto global además de transformar las dinámicas de la guerra, también catalizó un cambio significativo en la percepción y codificación de las normas aplicables a los conflictos armados en el ámbito internacional. De este modo, las atrocidades y el sufrimiento generalizado provocados durante la Primera Guerra Mundial evidenciaron la necesidad urgente de establecer mecanismos más claros y efectivos para proteger a quienes se encuentran inmersos en la guerra. Este reconocimiento impulsó a la comunidad internacional a adoptar una perspectiva más humanitaria, resaltando que la guerra no debía considerarse únicamente como un instrumento de política nacional, sino que requería ser regulada por principios que priorizaran la dignidad y los derechos humanos.

En ese sentido, las consecuencias del conflicto llevaron a una profunda reflexión sobre la regulación de la guerra y la protección de combatientes y civiles. En respuesta, surgieron acuerdos internacionales que buscaban limitar el uso de la fuerza y proteger a los afectados. Uno de los más significativos fue el Tratado de Versalles, firmado en 1919, que estableció el fin formalmente a la guerra e impuso sanciones a las potencias derrotadas. Aunque el tratado pretendía condenar las guerras de agresión, se convirtió en un símbolo de injusticia, ya que las condiciones impuestas a Alemania generaron un resentimiento profundo que alimentaría tensiones futuras y, finalmente, contribuiría al estallido de la Segunda Guerra Mundial.

Asimismo, años después de la Primera Guerra Mundial, se consolidó el Pacto de la Sociedad de Naciones en 1920. Esta organización fue creada con la misión de promover la cooperación internacional y la resolución pacífica de disputas. En su momento, incluyó la prohibición explícita de la guerra como herramienta de política internacional, marcando un hito al ser la primera organización multilateral en la historia. La Sociedad de Naciones tenía como objetivo establecer la diplomacia como la principal vía para resolver conflictos, con la esperanza de anticipar y prevenir futuras confrontaciones internacionales. Así, este pacto representó un gran avance hacia la creación de un sistema de seguridad colectiva, que podría considerarse un prototipo de lo que más tarde se conocería como Naciones Unidas.

En este contexto, el Pacto de Briand-Kellogg de 1928, formalmente conocido como el Pacto de París para la Solución Pacífica de los Conflictos Internacionales, adquirió especial relevancia. Este acuerdo reforzó el enfoque de la Sociedad de Naciones al establecer la renuncia a la guerra como un medio para resolver controversias internacionales. En aquel momento, se podía observar un creciente consenso sobre la necesidad de evitar el conflicto armado y buscar soluciones diplomáticas, sin embargo, a pesar de la loable intención detrás de estos esfuerzos, el pacto no logró cumplir su cometido de prevenir futuras guerras. No obstante, si bien sentó las bases para una mayor armonía internacional, su falta de mecanismos de cumplimiento hizo que se convirtiera en una declaración de intenciones o expectativas más que en una solución efectiva para los problemas que aquejaban al mundo.

La realidad de los conflictos internacionales continuó complicándose, y el ascenso de movimientos nacionalistas y totalitarios en la década de 1930 desafió abiertamente los principios de paz que estas organizaciones buscaban fomentar. Así mismo, El Pacto de Briand-Kellogg, aunque fue un paso adelante en la búsqueda de la paz, no fue suficiente para detener la marea de conflictos que se avecinaban.

A medida que las tensiones aumentaban en Europa y Asia, se hizo evidente que la renuncia a la guerra, por sí sola, no podía garantizar la seguridad internacional. La incapacidad de las potencias para actuar de manera unida ante la agresión, tal como se evidenció en la invasión de Manchuria por parte de Japón en 1931 y la expansión territorial de Alemania, mostró las limitaciones de estos acuerdos.

De esta forma, tanto la Sociedad de Naciones como el Pacto de Briand-Kellogg fueron esfuerzos significativos en la dirección de un orden mundial más pacífico, sin embargo, su falta de eficacia frente a las realidades políticas y militares del tiempo dejaron en evidencia la complejidad de la paz en el ámbito internacional. Estos antecedentes sentaron las bases para la futura creación de las Naciones Unidas, al igual que, valiosas lecciones sobre la importancia de un compromiso genuino y un sistema robusto para la resolución pacífica de conflictos.

Así las cosas, la Primera Guerra Mundial dejó cicatrices profundas y un sufrimiento humano inimaginable; sin embargo, también fue el punto de partida para un cambio crucial en el ámbito del derecho internacional. Las experiencias traumáticas vividas por millones llevaron a la creación de instituciones como la Sociedad de Naciones, un intento de construir puentes hacia la paz, aunque no logró evitar el estallido de la guerra en 1939, pero que su legado perduraría por varios años.

De igual forma, las Convenciones de Ginebra se revisaron y reforzaron, estableciendo normas más estrictas sobre cómo deben ser tratados los prisioneros de guerra y protegiendo a los civiles. Estos esfuerzos reflejan un creciente entendimiento de que, incluso en los momentos más oscuros, la dignidad humana debe ser salvaguardada.

En ese sentido, la Primera Guerra Mundial no solo transformó el mapa geopolítico, sino que iluminó la necesidad urgente de un marco legal que proteja a las personas en tiempos de conflicto. Las historias de sufrimiento y pérdida expusieron las fallas de un sistema internacional que necesitaba ser no solamente más compasivo y justo, sino imparcial y ecuánime. A partir de esas lecciones dolorosas, la comunidad internacional comenzó a avanzar hacia un futuro donde la paz y la justicia son esenciales, sentando las bases para acuerdos y tratados que no solo buscan prevenir guerras, sino también preservar la dignidad humana en cada rincón del planeta.

Otro episodio crucial en la historia de la humanidad para comprender el desarrollo histórico del concepto de crímenes de guerra es la Segunda Guerra Mundial, ocurrida entre 1939 y 1945. En este punto, es necesario recordar que aunque el Derecho Internacional Humanitario había avanzado notablemente tras la Primera Guerra Mundial, con la creación de la Sociedad de Naciones y las primeras Convenciones de Ginebra; los horrores de la Segunda Guerra Mundial expusieron las insuficiencias de esos marcos legales, pues bien, no puede olvidarse que la consigna del DIH era la búsqueda constante por la protección a quienes no participaban en las hostilidades, sin embargo, la práctica las atrocidades cometidas durante el conflicto fueron devastadoras.

En dicha época, los avances en la tecnología militar, junto con las nuevas tácticas de guerra, hicieron que las reglas del DIH fueran frecuentemente ignoradas. En esta oportunidad, el conflicto no solo se libró en campos de batalla, sino también en ciudades, donde los ataques aéreos indiscriminados y bombardeos estratégicos causaron la muerte de miles de civiles. Por lo anterior, es importante recordar que el inicio de la guerra se sitúa el 1 de septiembre de 1939, cuando Alemania invadió Polonia; un acto que desató una reacción en cadena que involucraría a múltiples naciones. En el transcurso de los siguientes años, el conflicto se expandió, integrando a los Aliados, que incluían a potencias como Estados Unidos, la Unión Soviética, el Reino Unido, Francia y China, así como a las Potencias del Eje, lideradas por Alemania, Italia y Japón. La magnitud de la guerra fue tal que, al final de su desarrollo, se estimó que entre 70 y 85 millones de personas habían perdido la vida, lo que representaba alrededor del 3% de la población mundial en aquel momento. (United States Holocaust Memorial Museum, s.f.)

Uno de los aspectos más atroces de la guerra fue el Holocausto, que se caracteriza por el genocidio sistemático de aproximadamente seis millones de judíos, además de otros grupos minoritarios, entre ellos los gitanos, comunistas y personas homosexuales. Este exterminio masivo fue facilitado por una política estatal que promovía el odio y la

deshumanización, utilizando una maquinaria de guerra que implementó campos de concentración y exterminio a gran escala. Las atrocidades cometidas durante este periodo son emblemáticas de la naturaleza despiadada de los crímenes de guerra, evidenciando la capacidad del ser humano para infligir sufrimiento en nombre de ideologías extremas.

Así mismo, el conflicto estuvo marcado por masacres de civiles, como el bombardeo de Dresde en 1945, que resultó en la muerte de decenas de miles de personas en un ataque aéreo que, aunque militarmente cuestionable, fue ejecutado en el contexto de una guerra total. A su vez, en el frente del Pacífico, el uso de armas nucleares por parte de Estados Unidos en Hiroshima y Nagasaki, en agosto de 1945, introdujo un nuevo nivel de destrucción y sufrimiento, causando no solo muertes inmediatas, sino también efectos devastadores a largo plazo debido a la radiación. De igual forma, otro referente de la barbarie es el Grupo 731 de Japón, que llevó a cabo experimentos crueles en prisioneros de guerra y civiles, probando enfermedades y métodos de tortura en nombre de la investigación militar. (Sola Ayape & Sotelo Fuentes, 2020)

Por todo ello, las consecuencias de estos crímenes fueron devastadoras en múltiples niveles, pues, por un lado, los efectos de la guerra se sintieron profundamente en las sociedades de todo el mundo, con millones de personas desplazadas y traumatizadas. Por otro lado, en el ámbito político se evidenció que la guerra llevó a la caída de regímenes totalitarios en Europa y Asia, y provocó la creación de nuevas fronteras que reconfiguraron el mapa del continente europeo, además de sentar las bases para la Guerra Fría; de modo que, estas violaciones de los derechos humanos se enmarcan en la categoría de crímenes de guerra, donde la distinción entre combatientes y no combatientes se volvió difusa.

Ahora bien, con la rendición del "Tercer Reich", término que se utilizó en la época para describir el régimen nazi en Alemania, surgió un hito fundamental en la historia del derecho internacional y la justicia penal, estos son los juicios de Nuremberg, desarrollados entre 1945 y 1946. Estos juicios fueron organizados por las potencias aliadas, cuyo objetivo fue juzgar a los principales líderes del régimen nazi por crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes contra la humanidad.

Uno de los aspectos más destacados de este periodo fue la elección de Núremberg como sede de los juicios. Esta ciudad se convirtió en un referente no solo porque había sido un lugar de propaganda para el régimen nazi, donde se celebraban masivas reuniones de esta ideología, sino también porque simbolizaba la justicia. El tribunal, compuesto por jueces de cuatro naciones: Estados Unidos, la Unión Soviética, el Reino Unido y Francia, se limitó exclusivamente a juzgar las conductas desarrolladas por el país vencido, lo cual resulta

contradictorio, pues no existió ninguna sanción para los países vencedores que también cometieron conductas atroces.

Los Juicios de Núremberg tuvieron un impacto profundo y duradero que trascendió el contexto histórico en el que se llevaron a cabo. Estos juicios sentaron precedentes fundamentales en el ámbito del derecho internacional, al consagrar el principio de responsabilidad individual por la comisión de crímenes internacionales, independientemente de la posición jerárquica o del cumplimiento de órdenes superiores. Este enfoque fue clave para el desarrollo de un sistema legal que atribuye responsabilidad penal directa a los perpetradores de crímenes atroces, superando la impunidad que históricamente había prevalecido en conflictos armados.

El legado de Núremberg se reflejó en la creación de tribunales internacionales ad hoc, como el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Asimismo, los principios emanados de Núremberg fueron fundamentales para la creación de la Corte Penal Internacional (CPI) en 2002, concebida como una institución permanente diseñada para investigar y juzgar los crímenes de mayor gravedad que afectan a la comunidad internacional en su conjunto. Adicionalmente, los Juicios de Núremberg contribuyeron de manera significativa a la consolidación del concepto de crímenes contra la humanidad, otorgándole una definición jurídica precisa y estableciendo su aplicabilidad universal. Este concepto ha sido integrado en el derecho internacional contemporáneo y continúa siendo una herramienta crucial para la promoción de la justicia y la prevención de atrocidades a nivel global.

Ahora bien, no puede soslayarse que los Juicios de Núremberg también estuvieron marcados por críticas relacionadas con la imparcialidad y la naturaleza de los procedimientos. Los acusados fueron juzgados por un tribunal compuesto exclusivamente por representantes de las potencias aliadas, las mismas que habían emergido victoriosas de la guerra. Este hecho dio lugar a cuestionamientos sobre la legitimidad del proceso, ya que las potencias vencedoras actuaron simultáneamente como jueces y partes interesadas. Desde esta perspectiva, aparentemente los juicios representaron una forma de justicia de los vencedores, en la que se dictó una narrativa unilateral del conflicto y se determinaron los actos considerados crímenes en función de los intereses de los triunfadores. De modo que, fue latente la percepción de que el objetivo principal no era necesariamente impartir una justicia objetiva y universal, sino castigar a los derrotados bajo los parámetros establecidos por los vencedores.

Además, se cuestiona la legitimidad de los cargos presentados contra los nazis. Varios sectores han señalado que muchos de los crímenes por los cuales fueron juzgados no

estaban claramente definidos en el derecho internacional antes de la guerra. Por ejemplo, el concepto de "crímenes contra la humanidad" fue formulado en gran medida en el contexto de estos juicios, lo que plantea la cuestión de si era justo juzgar a los acusados por acciones que no eran reconocidas legalmente como crímenes en el momento en que se cometieron. Esta falta de claridad en la normativa legal puede dar lugar a interpretaciones sesgadas y a la aplicación retroactiva de la ley, lo cual es inherentemente problemático en un sistema judicial. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018)

Por último, es importante considerar que los Juicios de Núremberg, a pesar de su intención de servir como un ejemplo de justicia, también pueden haber contribuido a una narrativa unilateral de la historia. La atención se centró en los crímenes nazis, mientras que las violaciones de derechos humanos cometidas por los aliados, como los bombardeos indiscriminados de ciudades alemanas y japonesas, a menudo fueron pasadas por alto. Esta asimetría en la rendición de cuentas plantea distintas inquietudes sobre la justicia y la imparcialidad del proceso.

Así las cosas, a medida que el mundo se recuperaba de los horrores de la Segunda Guerra Mundial, los Juicios de Núremberg revelaron las atrocidades sistemáticas cometidas por el régimen nazi y subrayaron la importancia de la rendición de cuentas por crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes contra la humanidad. Este contexto llevó a la comunidad internacional a revisar y reforzar las normas del Derecho Internacional Humanitario, resultando en la adopción de las Convenciones de Ginebra de 1949. Estas Convenciones comprenden cuatro tratados fundamentales; la primera convención se centra en la protección de los heridos y enfermos en tierra; la segunda convención amplía esta protección a los heridos, enfermos y náufragos en el mar. La tercera convención establece normas sobre el trato a los prisioneros de guerra, y la cuarta convención se ocupa de la protección de los civiles en tiempos de guerra, especialmente en situaciones de ocupación.

De este modo, la adopción de las Convenciones de Ginebra no solo fue una respuesta a las atrocidades reveladas en los Juicios de Núremberg, sino también un reconocimiento de la necesidad de un marco normativo que pudiera prevenir futuros abusos. Durante la Segunda Guerra Mundial, se cometieron numerosas violaciones de los derechos humanos, que dejaron una herencia de sufrimiento y desconfianza. Los Juicios de Núremberg resaltaron la necesidad de un marco legal que no solo responsabilizara a los individuos, sino que también protegiera a las víctimas de la guerra y garantizaran su dignidad. De igual forma, la influencia de las Convenciones de Ginebra se ha sentido en la formación de tribunales internacionales y en la promoción de normas que buscan prevenir crímenes de guerra. La creación de la Corte Penal Internacional (CPI) y los tribunales ad hoc para la ex-

Yugoslavia y Ruanda se basa en gran medida en los principios establecidos en estas convenciones, reflejando un compromiso global con la justicia y la rendición de cuentas.

Así las cosas, en 1998 la creación de la Corte Penal Internacional marcó un hito trascendental en la historia del derecho internacional, especialmente en la lucha contra los crímenes de guerra. Este momento fue un reconocimiento colectivo de la comunidad internacional sobre la necesidad imperante de un tribunal permanente que pudiera hacer frente a las atrocidades que se cometen en los conflictos armados. Con la CPI, se buscaba establecer un organismo capaz de juzgar crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio, ofreciendo una esperanza a las víctimas de que la justicia podría alcanzarlas, incluso en los momentos más oscuros.

A diferencia de los tribunales temporales que habían existido anteriormente, como los de Nuremberg y los de la ex Yugoslavia, la CPI fue diseñada como una entidad permanente. Esto significa que no se espera que solo responda a situaciones específicas, sino que tiene la capacidad de actuar de forma proactiva y responder a las violaciones a medida que se producen en cualquier parte del mundo. Este enfoque permanente es fundamental para asegurar que la justicia no sea solo una respuesta reactiva, sino un compromiso continuo con la rendición de cuentas. En ese sentido, el Estatuto de Roma, el tratado que estableció la consolidación CPI, define con claridad los crímenes de guerra, abarcando violaciones graves de las leyes y costumbres de la guerra, como el asesinato, el trato inhumano, la toma de rehenes y el uso de armas prohibidas. Esta precisión no solo facilita la labor de la Corte, sino que también establece un marco normativo que protege a las personas en situaciones de conflicto.

Desde su inicio el 1 de julio de 2002, la CPI ha logrado avances significativos; ha emitido órdenes de arresto y condenas en casos emblemáticos, como pueden destacarse los de Thomas Lubanga y Germain Katanga, quienes fueron acusados de perpetrar atrocidades en la República Democrática del Congo. Así mismo, Ahmad al-Faqi al-Mahdi fue condenado por la comisión de crímenes de guerra por dirigir ataques intencionales que causaron la destrucción de monumentos religiosos e históricos de Tombuctú, Malí, siendo esta la primera condena relacionada con la destrucción de monumentos culturales y que califica estos actos como crímenes de guerra. Estos juicios no solo han enviado un mensaje contundente sobre la importancia de la rendición de cuentas, sino que también han demostrado que la justicia internacional es posible, incluso frente a los desafíos más complejos y las presiones políticas.

De esta forma, la CPI, entre otras cosas, se destaca por su fuerte énfasis en la responsabilidad penal individual, lo cual implica que no solo los soldados rasos, sino también los líderes políticos y militares pueden ser llevados ante la justicia por sus acciones. Esta noción de que nadie está por encima de la ley es esencial para el desarrollo del derecho internacional y establece un precedente que disuade futuras violaciones de derechos humanos, aspectos que nunca se habían visto antes en la historia de la humanidad. Además, al responsabilizar a aquellos que ocupan posiciones de poder, la CPI busca restaurar la confianza en los sistemas de justicia y en la protección de los derechos humanos a nivel global.

Finalmente, el Estatuto de Roma desde 1998 proporciona definiciones claras y detalladas de los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio. Estas definiciones no solo son cruciales para el funcionamiento efectivo de la corte, sino que también ofrecen un marco para la protección de los derechos de las víctimas y la promoción de la justicia en un contexto internacional. A través de su labor, la CPI se posiciona como un faro de esperanza en un mundo que a menudo se enfrenta a la injusticia, reafirmando el compromiso de la comunidad internacional con la paz, la seguridad y el respeto por los derechos humanos.

III. Estructura del crimen de guerra en el Estatuto de Roma

El Estatuto de Roma, adoptado por 120 Estados el 17 de julio de 1998 y en vigor desde el 1 de julio de 2002, establece la creación de la Corte Penal Internacional (CPI) como una institución permanente encargada de juzgar los crímenes más graves que afectan a la comunidad internacional en su conjunto. Conforme al artículo 5 del Estatuto, la competencia de la Corte se fundamenta en los siguientes crímenes:

“PARTE II. DE LA COMPETENCIA, LA ADMISIBILIDAD Y EL DERECHO APLICABLE

Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte 1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

a) El crimen de genocidio;

b) Los crímenes de lesa humanidad;

c) Los crímenes de guerra;

d) *El crimen de agresión (...)*”

(Subrayado fuera de texto)

El Estatuto de Roma, a través de su artículo 8, establece un marco detallado para la clasificación de los crímenes de guerra. En este artículo se identifican las conductas que, por su gravedad, amplitud e impacto negativo en la comunidad internacional, son consideradas como crímenes de guerra y, por tanto, están sujetas a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

De esta forma, la magistrada auxiliar de la Corte Penal Internacional (CPI), Ania Salinas, proporcionó una definición precisa de los crímenes de guerra en un material didáctico de la Corte. Según sus palabras:

"Los crímenes de guerra, a la luz del Estatuto de Roma, clasifican como aquellas graves violaciones a los Convenios de Ginebra de 1949 u otras leyes y usos aplicables durante los conflictos armados, que sean internacionales o no internacionales, en particular cuando se cometen como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes" (Corte Penal Internacional, 2023).

Esta definición subraya dos elementos fundamentales para la configuración de los crímenes de guerra en el Estatuto de Roma. El primero es la existencia de un marco normativo reconocido internacionalmente, como los Convenios de Ginebra y el derecho consuetudinario, que establecen los parámetros legales sobre los cuales se construye la tipificación de estas conductas. Este marco otorga legitimidad y uniformidad a la interpretación de los crímenes de guerra, asegurando que las normas aplicables sean consistentes y ampliamente aceptadas por la comunidad internacional. El segundo elemento esencial es la necesidad de que estas violaciones ocurran en el contexto de un plan sistemático o en una escala significativa, lo que trasciende las acciones aisladas o esporádicas. Este requisito no solo diferencia los crímenes de guerra de otras infracciones al derecho internacional humanitario, sino que también refuerza el enfoque de la Corte Penal Internacional en perseguir actos de naturaleza particularmente grave que comprometan la estabilidad de la comunidad internacional.

De este modo, la incorporación de estos elementos en la definición de los crímenes de guerra responde a una doble finalidad. Por un lado, busca garantizar que las acciones de la CPI se centren en las conductas más graves, aquellas que representan una amenaza sustancial a la paz y la seguridad internacionales. Por otro lado, subraya la importancia del

contexto en el que se desarrollan estas violaciones, considerando no solo la existencia de un conflicto armado, sino también la planificación deliberada o la escala masiva de las acciones, factores que las vinculan con un marco más amplio de violencia sistemática y organizada.

Las conductas tipificadas como crímenes de guerra en el Estatuto de Roma adquieren una dimensión tanto jurídica como política que trasciende el daño individual o local, posicionándose como ofensas contra la humanidad en su conjunto. Estas acciones, además de constituir graves violaciones al derecho internacional humanitario, representan un ataque directo a los valores fundamentales que sustentan la comunidad internacional, tales como la dignidad humana, la justicia y el respeto a los derechos de las personas afectadas por los conflictos armados.

Por consiguiente, el Estatuto de Roma establece claramente que las violaciones consideradas crímenes de guerra adquieren tal carácter únicamente cuando se cometen en el marco de un conflicto armado. Este vínculo específico garantiza que las conductas tipificadas permanezcan dentro del ámbito del derecho de los conflictos armados. Además, refuerza la distinción conceptual y normativa entre los crímenes de guerra y otras categorías de delitos internacionales, como los crímenes de lesa humanidad o el genocidio, cuyo alcance no se limita necesariamente al contexto de la violencia armada, pudiendo abarcar situaciones de represión o persecución sistemática en tiempos de paz.

Por otro lado, al examinar la estructura y contenido del párrafo 1 del artículo 8 del Estatuto, resulta fundamental destacar un aspecto central:

Artículo 8
Crímenes de guerra

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

En este apartado, el Estatuto señala que los crímenes de guerra deben formar parte de un plan, política o comisión a gran escala de estos delitos, lo que implica que la Corte no juzgará crímenes aislados o esporádicos en determinados casos. Este enfoque resalta que dichos crímenes deben surgir de una estructura organizativa que relacione la conducta individual con un contexto más amplio de una operación deliberada. Es importante subrayar que, desde la entrada en vigor del Estatuto, la sanción no se limita únicamente al autor

material del ilícito, sino que también abarca a quienes conciben, dirigen o fomentan la idea criminal. Esto refleja la frecuente vinculación de estos crímenes con relaciones de poder, especialmente en contextos militares. Por lo tanto, la intencionalidad colectiva es objeto de sanción, ya que las acciones no son casuales, sino que responden a directrices específicas emitidas por líderes o grupos con autoridad en el marco del conflicto armado.

En este sentido, la incorporación de la responsabilidad jerárquica facilita la atribución de responsabilidades a los altos mandos o dirigentes que diseñan y ejecutan los planes o políticas que dan lugar a estos crímenes. Asimismo, el artículo subraya que, para activar la jurisdicción de la Corte, los crímenes deben haberse cometido en gran escala. Este requisito exige un análisis riguroso de diversos aspectos, como la magnitud del ilícito, el impacto directo sobre las víctimas, y el contexto social, geográfico y político en el que ocurrieron los hechos, así como la prolongación de las conductas ilícitas.

Estos criterios complementarios permiten analizar con mayor profundidad aquellos casos en los que los crímenes generan un impacto significativo no solo en comunidades enteras o en la población civil en general, sino también en diversos tipos de bienes protegidos por el derecho internacional. De este modo, se asegura que la intervención de la Corte Penal Internacional adquiera una mayor relevancia en los escenarios de mayor gravedad y trascendencia, priorizando aquellas situaciones que exigen una respuesta judicial proporcional a la magnitud del daño causado.

Por consiguiente, dado a la inclusión de este apartado, la competencia de la Corte Penal Internacional respecto a los crímenes de guerra, condicionada a su comisión como parte de un plan, política o en gran escala, refuerza el carácter complementario de la Corte. De este modo, se asegura que actúe únicamente en los casos de extrema gravedad, preservando su función como garante de la justicia internacional.

En línea con lo anterior, la magistrada Ania Salinas subraya que los crímenes de guerra de competencia de la Corte Penal Internacional pueden clasificarse en cuatro categorías principales: aquellos cometidos contra personas que requieren protección especial, crímenes dirigidos contra miembros de grupos de asistencia humanitaria o de operaciones de mantenimiento de paz, actos perpetrados en contra de propiedades u otros derechos protegidos, y, finalmente, los relacionados con la prohibición de métodos y medios de combate que contravienen las normas del derecho internacional humanitario. (Corte Penal Internacional, 2022).

Asimismo, conforme al artículo en cita, este instrumento normativo clasifica como crímenes de guerra, según el párrafo 2, una serie de conductas que constituyen graves violaciones al derecho internacional humanitario. Sin embargo, antes de proceder con el análisis de estas conductas, resulta imprescindible distinguir dos condiciones principales de estos delitos, definidas en función del contexto del conflicto armado en el que se producen. De esta forma, es ampliamente reconocido que los crímenes de guerra pueden perpetrarse tanto en el marco de conflictos armados internacionales como en conflictos armados internos. Esta distinción es crucial, ya que las disposiciones aplicables varían según el tipo de conflicto. Cada escenario presenta características particulares que influyen en la relevancia y aplicabilidad de las conductas tipificadas, nuevamente destacando así la importancia de un enfoque normativo diferenciado que se adapte a las especificidades de cada caso.

En primer lugar, los crímenes de guerra en conflictos armados internacionales, es decir, aquellos conflictos que involucran a dos o más Estados han sido históricamente el principal objeto de regulación del derecho internacional humanitario, debido a su frecuente ocurrencia a lo largo de la historia de la humanidad. Este tipo de crímenes se encuentra regulado en el párrafo 2, numeral a, del Estatuto de Roma, que tipifica como crímenes de guerra las graves violaciones a los Convenios de Ginebra de 1949. Estas conductas, dirigidas contra personas protegidas, derivan de un instrumento normativo específico y mantienen una aplicación uniforme en virtud de su estrecha relación con los principios de los Convenios de Ginebra, ampliamente reconocidos y aceptados en el ámbito del derecho internacional humanitario.

A través del referido artículo, el Estatuto de Roma tipifica una amplia variedad de conductas que incluyen, entre otras, el homicidio intencional de personas protegidas, así como la destrucción y apropiación de bienes que no estén justificadas por necesidades militares, realizadas de manera ilícita, arbitraria y a gran escala. Asimismo, contempla otras conductas de grave trascendencia, como privar deliberadamente a un prisionero de guerra u otra persona protegida de su derecho a un juicio legítimo e imparcial, lo que constituye una violación manifiesta de los principios fundamentales del debido proceso y del derecho internacional humanitario.

En consecuencia, el literal b del párrafo 2, artículo 8 del Estatuto de Roma amplía la tipificación de los crímenes de guerra al incluir conductas que, si bien no están específicamente enumeradas en los Convenios de Ginebra, constituyen violaciones graves de las leyes y costumbres aplicables en conflictos armados internacionales. Estas violaciones, reconocidas tanto en el derecho internacional consuetudinario como en el

convencional, reflejan el compromiso del Estatuto de abarcar un espectro más amplio de actos que vulneran los principios fundamentales del derecho internacional humanitario.

Este literal enfatiza la relevancia de las leyes y costumbres internacionales como fuentes complementarias al derecho escrito en la regulación de los conflictos armados, destacando el carácter dinámico y evolutivo del derecho internacional humanitario. Esta naturaleza adaptable permite que las normas respondan a las nuevas realidades y desafíos de la guerra moderna, incluidos el desarrollo de armas y tácticas de combate innovadoras. Adicionalmente, subraya la importancia de los principios fundamentales del derecho penal internacional, como el principio de responsabilidad individual y el principio de complementariedad. Este enfoque otorga a la CPI la capacidad de procesar actos que, aunque no estén explícitamente contemplados en instrumentos previos, sean reconocidos como crímenes de guerra en virtud de normas consuetudinarias. De este modo, se asegura que los responsables de dichas violaciones enfrenten la justicia, incluso en contextos donde las lagunas normativas podrían haber dificultado su sanción.

Por consiguiente, los apartados c) y e) del artículo 8 del Estatuto abordan las conductas prohibidas específicamente en conflictos armados no internacionales, regulando las acciones que constituyen graves violaciones al derecho internacional humanitario. Estas disposiciones están sujetas a las limitaciones establecidas en los apartados d) y f), las cuales no constituyen en sí mismas elementos de los crímenes, pero delimitan su ámbito de aplicación y aseguran un marco normativo claro.

El apartado c) tipifica las conductas que constituyen graves violaciones al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, aplicable en conflictos armados no internacionales. Entre estas conductas se encuentran el homicidio intencionado, la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, la toma de rehenes y los atentados contra la dignidad personal, particularmente los tratos humillantes o degradantes, de modo que, se refuerza la protección de las personas que no participan directamente en las hostilidades, como civiles y combatientes fuera de combate, subrayando la prohibición de prácticas inhumanas bajo cualquier circunstancia.

Por su parte, el apartado e) amplía este marco de protección al incluir otras violaciones graves de las leyes y costumbres aplicables en conflictos armados no internacionales. Estas conductas abarcan ataques deliberados contra civiles o bienes de carácter civil, la destrucción injustificada de bienes, el saqueo, el reclutamiento y uso de menores de 15 años en hostilidades, y actos de violencia sexual, como la violación y la esclavitud sexual. Con este enfoque se atienden particularidades de los conflictos internos, poniendo énfasis

en proteger bienes culturales, el medio ambiente y a las víctimas de violencia sexual en estos contextos.

En cuanto a las limitaciones, el apartado d) aclara que las disposiciones del apartado c) no son aplicables a situaciones de disturbios internos, tales como motines, tensiones internas o actos de violencia aislados. Esta restricción permite distinguir entre conflictos armados y situaciones de violencia interna que no alcanzan el umbral necesario para ser consideradas bajo este marco.

De manera similar, el apartado f) establece que las disposiciones del apartado e) solo se aplican cuando existan conflictos armados no internacionales prolongados y las partes involucradas mantengan un nivel organizativo suficiente para llevar a cabo operaciones militares sostenidas y cumplir con las normas básicas del derecho internacional humanitario, asegurando así que los actos de violencia esporádicos o desorganizados queden fuera del ámbito de aplicación de este apartado, restringiendo su uso a situaciones de conflicto claramente definidas.

Finalmente, el párrafo 3 introduce un criterio de gran relevancia al reafirmar la soberanía estatal y la responsabilidad de los gobiernos de garantizar la estabilidad interna y la integridad territorial frente a amenazas. Sin embargo, subraya que estas obligaciones deben ejercerse en estricto cumplimiento de los medios legítimos reconocidos por el derecho internacional. Esto implica que, aunque los Estados tienen el derecho de adoptar medidas para mantener el orden público o salvaguardar su defensa, dichas acciones no pueden contravenir los principios fundamentales del derecho internacional humanitario ni ser utilizadas como justificación para cometer violaciones graves. Así, el Estatuto de Roma equilibra la protección de la paz y la seguridad internacionales con el respeto a las prerrogativas soberanas de los Estados, asegurando que cualquier respuesta en defensa de la soberanía se mantenga dentro de los márgenes de la legalidad internacional.

CAPITULO II. Principio de complementariedad en Colombia y crimen de guerra

Este capítulo aborda el principio de complementariedad en el contexto colombiano, especialmente en relación con los crímenes de guerra, analizando su implementación dentro del ordenamiento jurídico nacional y su interacción con la Corte Penal Internacional (CPI). El principio de complementariedad establece que la CPI actúa únicamente cuando los tribunales nacionales son incapaces o no están dispuestos a juzgar crímenes internacionales graves, como los crímenes de guerra. Este principio se erige como una

salvaguardia para asegurar que los sistemas judiciales nacionales asuman su responsabilidad en la persecución de estos crímenes, sin renunciar a la intervención de la justicia internacional cuando resulte necesario.

El principio de complementariedad se articula con el bloque de constitucionalidad en Colombia, figura que amplía la interpretación de los derechos humanos en el marco de la Constitución de 1991. La incorporación de tratados internacionales, como el Estatuto de Roma, dentro de este bloque fortalece la posición del Estado colombiano en su cooperación con la CPI, particularmente en lo que respecta a la persecución de crímenes de guerra. Este enfoque institucional demuestra el compromiso de Colombia con los estándares internacionales de justicia, contribuyendo a la lucha contra la impunidad y garantizando la aplicabilidad de los derechos humanos en el ámbito nacional.

Un aspecto fundamental de este análisis es la tipificación de los crímenes de guerra en Colombia antes de la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). Durante el conflicto armado, la falta de un marco normativo específico para estos crímenes planteó serios desafíos para la administración de justicia, lo que generó una brecha en la protección de los derechos de las víctimas. La ratificación del Estatuto de Roma en 2002 permitió que la CPI asumiera competencia sobre los crímenes de guerra, pero siempre bajo el principio de complementariedad, lo que obligó al sistema judicial colombiano a fortalecer sus capacidades para juzgar estos crímenes dentro del contexto nacional.

Asimismo, el capítulo también explora avances legislativos clave, tales como la Ley 1448 de 2011, conocida como la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, y la creación de la JEP, que han transformado el sistema de justicia transicional en Colombia. Estas normativas han sido diseñadas para equilibrar la necesidad de justicia con los objetivos de reparación integral y reconciliación, constituyendo un marco jurídico adecuado para juzgar los crímenes de guerra cometidos durante el conflicto armado. La JEP, como mecanismo de justicia transicional, representa un esfuerzo del sistema judicial colombiano para asumir la responsabilidad en la persecución de crímenes de guerra, al mismo tiempo que asegura la no repetición de los mismos y el cumplimiento de los estándares internacionales.

El capítulo concluye señalando que el principio de complementariedad, en su aplicación práctica, se ha consolidado como un pilar esencial en el proceso de justicia y paz en Colombia. Este principio facilita la cooperación internacional en la lucha contra los crímenes de guerra, al tiempo que permite la creación de un sistema integral de justicia transicional que aborda de manera efectiva la reparación de las víctimas, la justicia restaurativa y la construcción de una paz sostenible y duradera.

I. Aspectos generales sobre el principio de complementariedad.

Un elemento clave en el funcionamiento de la Corte Penal Internacional es el principio de complementariedad, cuya relevancia se encuentra plasmada en el Estatuto de Roma. En el párrafo 10 de su preámbulo, se establece lo siguiente: (...) *Destacando que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales.*

De igual manera, el artículo 1 del Estatuto refuerza este concepto al señalar:

- (...) *La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.* (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998)

De esta manera, mediante la inclusión de estos fundamentos al interior del Estatuto de Roma, se evidencia la consolidación del principio de complementariedad como un eje rector del sistema de justicia internacional. Al respecto, autores como Xavier Philippe han definido este principio como:

El principio de complementariedad puede definirse como un principio funcional destinado a otorgar jurisdicción a un órgano subsidiario cuando el órgano principal no puede ejercer su primacía de jurisdicción. (Philippe, 2006, p. 7)

En este sentido, el Estatuto no establece explícitamente que la Corte tenga competencia bajo un sistema de jurisdicción exclusiva. Por el contrario, la norma señala que no será el único tribunal facultado para conocer de los crímenes contemplados en el Estatuto. Esto se debe a que otorga primacía formal a las jurisdicciones penales nacionales para abordar dichos crímenes. Así, conforme a la definición del autor, el principio de complementariedad actúa como el mecanismo jurídico que regula la interacción entre la Corte y las jurisdicciones nacionales. Es fundamental destacar que cada crimen es analizado de manera individual, considerando tanto las particularidades del delito como los principios aplicables al proceso judicial correspondiente. En este contexto, la jurisdicción de la CPI no

excluye, en sentido estricto, la facultad de los Estados nacionales para investigar y procesar crímenes atroces bajo su competencia. No obstante, este enfoque está sujeto a principios esenciales como el debido proceso, así como a otras garantías fundamentales que protegen los derechos del procesado, de modo que, estas garantías introducen particularidades específicas en cada caso, asegurando que tanto la justicia nacional como la internacional respeten los estándares de legitimidad y legalidad en todas sus actuaciones.

Así las cosas, otro aspecto relevante a resaltar es que la Corte Penal Internacional, como instancia complementaria a las jurisdicciones penales nacionales, enfrenta una limitación esencial en su jurisdicción, ya que solo puede intervenir cuando se demuestra que los sistemas legales nacionales no actúan o no están dispuestos o capacitados para llevar a cabo los procedimientos de manera efectiva. Esta particularidad se encuentra descrita en los artículos 17 y 53 del Estatuto, los cuales establecen los criterios de admisibilidad de los casos ante la CPI.

Bajo los criterios establecidos en el artículo 17 del Estatuto de Roma, la Corte no podrá ejercer su jurisdicción si existen problemas de admisibilidad, lo que implica que la situación en cuestión esté siendo efectivamente atendida por un Estado con competencia sobre el caso. De esta forma, es necesario recordar que puede ser considerado inadmisibile si cumple con lo siguiente: (i) el caso está siendo investigado o enjuiciado de manera genuina por un tribunal nacional competente; (ii) un Estado con competencia ha llevado a cabo una investigación genuina y ha decidido no procesar a la persona involucrada; o (iii) la persona ha sido previamente enjuiciada por los mismos hechos, y un nuevo juicio en la CPI violaría el principio *non bis in idem*, que prohíbe ser juzgado dos veces por el mismo delito. (Olásolo Alonso, 2012)

Los criterios establecidos en el marco de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional destacan que su intervención solo será procedente cuando se demuestre que el Estado no está dispuesto o carece de la capacidad para llevar a cabo un proceso judicial genuino y legítimo. Además, cada caso debe cumplir con el requisito de gravedad, que se entiende como un elemento esencial que restringe la competencia de la Corte a los crímenes más graves que impactan a la comunidad internacional. En este contexto, la gravedad, según el artículo 17, adquiere relevancia en dos fases distintas de los procedimientos: en relación con la iniciación de la investigación de una situación y con los posibles casos derivados de dicha situación. (Medellín Urquiaga, Arjona Estévez, & Guevara Bermúdez, 2017)

Lo anterior implica que los crímenes deben cumplir ciertos parámetros que permitan considerarlos suficientemente graves para justificar la intervención de la CPI, priorizando los delitos más atroces. Además, la actuación de la Corte debe garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los acusados y preservar la integridad del proceso judicial, elementos imprescindibles para legitimar sus decisiones. En conjunto, estos criterios consolidan a la CPI como un mecanismo de última instancia, diseñado para actuar únicamente cuando los sistemas judiciales nacionales no logran cumplir con sus obligaciones, promoviendo un enfoque eficaz, equitativo y respetuoso de la soberanía estatal en la lucha contra la impunidad de los crímenes internacionales.

En contraste con el artículo previamente citado, el artículo 53 del Estatuto de Roma establece los criterios que rigen la decisión del Fiscal de la Corte Penal Internacional (CPI) para iniciar una investigación o abstenerse de hacerlo. Este artículo proporciona un marco detallado que regula esta etapa crucial del proceso, asegurando que las investigaciones de la CPI se ajusten a los principios de justicia internacional, al tiempo que considera la gravedad de los crímenes y las circunstancias específicas de cada caso.

Además, el artículo 53 prevé un mecanismo de control, ya que, si el Fiscal decide no iniciar una investigación, dicha decisión puede ser revisada por la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI. Este mecanismo establece un equilibrio fundamental entre la independencia del Fiscal y la supervisión judicial, garantizando la legitimidad y transparencia del proceso.

En relación con la aplicación de este artículo, el Dr. Héctor Olásolo Alonso destaca:

Pero además, si tenemos en cuenta que el art. 53 (1) y (2) ER requieren un análisis exclusivamente negativo de los llamados “intereses de la justicia” (de manera que la apertura de una investigación no requiere la misma sirva para promover los intereses de la justicia, sino que es suficiente con que no se haya identificado ningún factor en particular que recomiende no entrar a investigar una situación en un determinado momento), se puede afirmar que, una vez afirmada la sistematicidad o gran escala de la conducta punible, el análisis requerido en la fase de examen preliminar se va a centrar en si se dan las condiciones necesarias para que la CPI ejercite su jurisdicción teniendo en cuenta su carácter complementario. (Olásolo Alonso, 2012, p.3)

(Subraya fuera de texto)

El análisis desarrollado por el profesor Olásolo frente a los artículos 17 y 53 resaltan la naturaleza restrictiva y cuidadosamente estructurada del principio de complementariedad en el marco de la CPI, asegurando que la intervención de la Corte esté en consonancia con los objetivos de la justicia internacional y, al mismo tiempo, el respeto a la soberanía de los Estados.

Ahora bien, es importante señalar que el proceso de adopción del principio de complementariedad generó diversos debates significativos, ya que, en su momento, la discusión se centraba en dos posturas contrapuestas. Estas posturas han sido ampliamente analizadas por Mariana Valdés Riveroll, quien examina las implicaciones de cada una en el marco del principio de complementariedad:

La primera postura corresponde a aquellos Estados que abogaban por la no intervención de la CPI en sus soberanías nacionales, conocidos como "*Estados pro-soberanía*". Estos Estados se oponían a que la Corte pudiera revisar o cuestionar los procesos judiciales internos, pues consideraban que ello convertiría a la Corte en una instancia de apelación de sus tribunales nacionales. Según este enfoque, la Corte solo debía tener competencia en casos donde los sistemas judiciales nacionales no pudieran llevar a cabo investigaciones o juicios de los presuntos responsables. Esta postura fue reflejada en el artículo 17, numeral 3, del Estatuto de Roma, y fue ampliamente respaldada. La intención de estos Estados era que la Corte tuviera una jurisdicción subsidiaria, en lugar de complementaria, tal como se definió finalmente en el Estatuto, es decir, que su intervención solo fuera necesaria cuando los sistemas judiciales nacionales no pudieran actuar. (Valdés Riveroll, 2003)

Por otro lado, existieron los Estados que abogaron por un rol más activo de la Corte, conocidos como "Estados integracionistas". Estos Estados consideraban que la Corte debería tener una jurisdicción más amplia, interviniendo cuando los sistemas judiciales nacionales no pudieran asegurar una administración de justicia adecuada, ya sea por ineficiencia o por la falta de mecanismos adecuados. Su principal preocupación era que la Corte pudiera prevenir la impunidad de los responsables de crímenes, quienes, a través de procesos judiciales fraudulentos, lograban eludir la justicia o se veían protegidos por leyes de amnistía, indultos, perdones o exoneraciones. Estos Estados buscaban garantizar que la Corte pudiera intervenir en situaciones donde los sistemas nacionales no fueran capaces de hacer frente a los crímenes graves y asegurar la justicia internacional. (Valdés Riveroll, 2003)

Finalmente, Valdés Riveroll expone que, en las reuniones preparatorias previas a la Convención en Roma, se logró un acuerdo sobre tres puntos clave. En primer lugar, se

determinó que el principio de complementariedad debía figurar en el preámbulo del Estatuto de Roma, reconociendo su importancia y alcance. En segundo lugar, se acordó que la Corte no intervendría en casos que no alcanzaran la gravedad suficiente como para justificar su acción, lo que se estableció como uno de los criterios de inadmisibilidad. Por último, se concluyó que la Corte tendría jurisdicción en aquellos casos en los que los Estados no pudieran llevar a cabo investigaciones o juicios adecuados debido a la incapacidad de su sistema judicial (Valdés Riveroll, 2003)

En consecuencia, uno de los principales debates de la época fue establecer con suma cautela la injerencia de la CPI sobre las justicias nacionales, con el fin de delimitar de manera precisa el principio de soberanía de cada Estado. El principio de complementariedad, aunque diseñado para equilibrar la soberanía estatal con la jurisdicción universal, presenta limitaciones significativas en su aplicación práctica. Si bien otorga a los Estados la primacía en la persecución de crímenes internacionales, la realidad demuestra que muchos sistemas judiciales nacionales carecen de la capacidad o voluntad política para investigar y enjuiciar adecuadamente estos delitos, especialmente en contextos de conflicto o bajo regímenes autoritarios. No es casual que este vacío de justicia haya sido previsto como una de las causales de inadmisibilidad en el Estatuto, lo que subraya la necesidad de la intervención de la Corte Penal Internacional en aquellos casos en los que los Estados no cumplan con sus obligaciones, ya sea por falta de capacidad o de disposición para llevar a cabo un proceso judicial legítimo.

En este contexto, se destaca una situación relevante para analizar desde un enfoque pragmático en la aplicación del principio de complementariedad. Para Xavier Philippe, resulta sorprendente que la falta de definiciones claras y la enumeración precisa de los elementos de los crímenes internacionales se perciba como un problema, dado que la lista de crímenes en los artículos 6 a 8 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI) es extensa y detallada. Sin embargo, al examinar la definición de estos crímenes, surge la preocupación de que, a pesar de la amplitud de la lista, persisten ambigüedades en ciertos términos y elementos clave. Estas imprecisiones pueden complicar tanto la interpretación como la aplicación del derecho, lo que a su vez dificulta el trabajo de los jueces al momento de emitir sus decisiones.

Adicionalmente, el autor subraya lo siguiente:

Por ejemplo, algunos crímenes de guerra están calificados, a nivel nacional, como crímenes de lesa humanidad, o el genocidio es considerado, a veces, como

crimen de lesa humanidad. Esta cuestión debe abordarse, y la tarea de comunicación de la CPI será importante en lo que respecta a presentar propuestas para resolver el dilema. Queda claro, una vez más, que el principio de complementariedad está relacionado con la sustancia del derecho. Podría haber graves contradicciones en la aplicación del principio de complementariedad, aunque los Estados deseen respetarlo, dado que pueden estar en desacuerdo en cuanto a las condiciones de aplicación, sosteniendo que algunos crímenes no están cubiertos por el Estatuto. (Philippe, 2006, p.19)

En conclusión, este análisis pone de manifiesto las complejidades inherentes al principio de complementariedad, que busca equilibrar el respeto a la soberanía estatal con la lucha contra la impunidad mediante la jurisdicción universal. No obstante, las tensiones entre la interpretación del derecho internacional y las prácticas nacionales dificultan su aplicación efectiva. Aunque la CPI actúa como una instancia subsidiaria, su capacidad de intervención depende directamente de la voluntad y capacidad de los Estados para investigar y procesar crímenes internacionales. Cuando los sistemas judiciales nacionales no cumplen con este deber, la Corte está llamada a intervenir; sin embargo, en muchas ocasiones, los Estados no tienen la disposición o los recursos necesarios para llevar a cabo investigaciones y juicios adecuados, especialmente en contextos de conflicto armado o bajo regímenes autoritarios. Como consecuencia, son las víctimas quienes padecen las repercusiones más graves de esta falencia en la justicia.

En este sentido, el principio de complementariedad, si bien diseñado para proteger la soberanía estatal, enfrenta una limitación crítica en su aplicación práctica, ya que puede terminar reforzando la impunidad. Cuando un Estado no actúa de manera efectiva, la intervención de la CPI es frecuentemente un proceso complicado y limitado, y en ocasiones puede no ocurrir debido a la necesidad de que se cumplan estrictos criterios de admisibilidad. Además, en muchos casos, las decisiones judiciales se ven influenciadas por la voluntad política de los Estados, especialmente cuando se trata de crímenes cometidos dentro de su propio territorio o por actores nacionales. Esta dimensión política puede llevar a una justicia limitada, ya que los intereses nacionales y la protección de ciertos grupos pueden prevalecer sobre el principio de justicia universal. Así, a pesar de la intención de respetar las jurisdicciones nacionales, el principio de complementariedad puede resultar insuficiente para garantizar que los responsables de crímenes internacionales enfrenten justicia, lo que subraya la necesidad de una evolución constante en el sistema de justicia internacional que contemple no solo los aspectos legales, sino también la cooperación efectiva entre la Corte y los Estados, con un enfoque más allá de la voluntad política.

II. Bloque de constitucionalidad y principio de complementariedad.

Con la entrada en vigor de la Constitución de 1991, Colombia adoptó un modelo de Estado Social de Derecho, que incorporó varias prerrogativas constitucionales para garantizar una mayor protección de los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Esta nueva Constitución estableció un marco normativo que, a su vez, permitió la incorporación de principios y normas internacionales, tanto del derecho público como privado, influyendo significativamente en el ordenamiento jurídico interno.

Uno de los principales elementos que refleja esta influencia internacional es el artículo 93 de la Constitución, que establece la prevalencia de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso colombiano, especialmente aquellos que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. Este artículo es fundamental para comprender cómo Colombia ha integrado el derecho internacional en su sistema jurídico nacional, creando un "bloque de constitucionalidad" que amplía la interpretación de los derechos fundamentales más allá de lo establecido en la propia Carta Magna.

El artículo 93 de la constitución política de Colombia señala:

ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.
(Congreso de la República de Colombia, 1991)

Este artículo es crucial para comprender cómo la voluntad del legislador colombiano se orientó a reforzar su ordenamiento jurídico con instrumentos internacionales que amplían y profundizan la protección de los derechos humanos. A través de este mecanismo, se busca asegurar que los derechos de los ciudadanos estén protegidos no solo por la Constitución interna, sino también por los estándares internacionales ratificados por el país, contribuyendo así a la consolidación del Estado Social de Derecho.

En ese sentido, Nicolás Augusto Romero desarrolla una definición pedagógica del bloque de constitucional, expresada de la siguiente manera:

- *La noción de Bloque de Constitucionalidad, partiendo de que este constituye una categoría que permite encontrar normas de rango constitucional por fuera del articulado que conforma una Constitución escrita. Es este su rasgo más sobresaliente y su función propia; de suerte que el Bloque existe porque existen normas de carácter constitucional –o al menos con una función propia de dichas normas– por fuera de su fuente natural y primaria, que es la Constitución; de no ser así, simplemente se hablaría de constitución política, refiriendo con ello todas las normas de rango constitucional, sin necesidad de que existiera la noción mencionada, pues todas las normas constitucionales se hallarían directamente en la Constitución. De esta manera, lo que hace el Bloque es conciliar el principio de Constitución escrita, según el cual las normas constitucionales se han dispuesto en un texto determinado y único, llamado Constitución, con el de primacía material de las normas constitucionales y primacía material de los principios jurídicos y políticos en general. (Romero, 2011, p.1)*

El bloque de constitucionalidad ha sido un concepto clave en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico colombiano, especialmente en lo relacionado con los derechos fundamentales. La Corte Constitucional, al abordar este concepto, desde sus inicios ha logrado una definición precisa de los elementos que lo componen, destacando que el bloque no se limita al texto formal de la Constitución, sino que incluye normas y principios que, aunque no están expresamente en el articulado, han sido integrados de manera normativa a la Constitución a través de distintos mecanismos.

En este sentido, la Corte ha señalado que estas normas, aunque no formen parte del cuerpo de la Constitución stricto sensu, tienen un valor constitucional, cumpliendo un rol fundamental en el control de constitucionalidad de las leyes. En la sentencia C-225 de 1995, la Corte Constitucional expone su visión sobre el bloque de constitucionalidad, subrayando su composición y la naturaleza de las normas que lo integran.

El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que pueda a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu.
(Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-225 del 18 de mayo de 1995)

En consecuencia, la Corte Constitucional, años más tarde, expidió la sentencia C-708 de 1999, la cual resultó fundamental para la comprensión del concepto de bloque de constitucionalidad en Colombia, ya que presentó dos acepciones del término: una en sentido estricto y otra en sentido amplio. Ambas acepciones proporcionan una visión detallada de los elementos que componen el bloque y su relación con el control de constitucionalidad. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-708 del 22 de septiembre de 1999)

En primer lugar, en el sentido estricto, la Corte definió el bloque de constitucionalidad como aquellas normas y principios de valor constitucional que se limitan al texto de la Constitución propiamente dicho, así como a los tratados internacionales ratificados que consagran derechos humanos, y cuya limitación está prohibida durante los estados de excepción, conforme lo estipulado en el artículo 93 de la Constitución. Esta definición es la que tradicionalmente se asocia con el bloque de constitucionalidad, dado que hace referencia a las normas fundamentales que integran el núcleo esencial del marco constitucional colombiano.

Por otro lado, en el sentido amplio, la Corte amplió la definición del bloque de constitucionalidad al incluir no solo el texto de la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, sino también otras normas de diversa jerarquía que sirven como parámetros para el control de constitucionalidad. Entre estas normas se encuentran las leyes orgánicas y, en algunos casos, las leyes estatutarias, que son consideradas parte

integral del bloque de constitucionalidad, ya que contribuyen de manera significativa a la interpretación y aplicación del ordenamiento constitucional. Esta acepción más amplia permite que el bloque de constitucionalidad abarque una mayor cantidad de normas, lo que genera un marco normativo más inclusivo y robusto para la protección de los derechos fundamentales en el contexto colombiano.

En ese sentido, el desarrollo del bloque de constitucionalidad en Colombia no se limita únicamente a los textos expresos de la Constitución, sino que también se conforma por normas internacionales ratificadas, como los tratados de derechos humanos, las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y otras fuentes que reconocen los derechos fundamentales de las personas. De esta manera, el ordenamiento jurídico colombiano se ve enriquecido con una visión más amplia de los derechos humanos, que responde a los compromisos internacionales asumidos por Colombia en su ámbito exterior, pero que también se integran plenamente al ordenamiento interno.

Ahora bien, es importante señalar que la Corte también ha recalcado que no todos los tratados y convenios internacionales forman parte del Bloque de Constitucionalidad, así lo resaltó mediante la sentencia C-582 de 1999:

No todos los tratados y convenios internacionales hacen parte del bloque de constitucionalidad, pues tal y como la jurisprudencia de esta Corporación lo ha señalado en varias oportunidades, “los tratados internacionales, por el sólo hecho de serlo, no forman parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, no ostentan una jerarquía normativa superior a la de las leyes ordinarias”. En efecto, la Corte ha señalado que, salvo remisión expresa de normas superiores, sólo constituyen parámetros de control constitucional aquellos tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos (i) y, que prohíben su limitación en estados de excepción (ii). Es por ello, que integran el bloque de constitucionalidad, entre otros, los tratados del derecho internacional humanitario, tales como los Convenios de Ginebra, los Protocolos I y II y ciertas normas del Pacto de San José de Costa Rica. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-582 del 11 de agosto de 1999)

Por lo anterior, no todos los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia forman parte del bloque de constitucionalidad. La Corte Constitucional ha establecido que, en cada caso, debe realizarse un análisis detallado del tratado o convenio a ratificar, considerando los aspectos específicos que involucra. De modo que, esta prerrogativa no se aplica de manera automática ni tácita, sino que debe ser evaluada cuidadosamente para

determinar si el tratado cumple con los requisitos necesarios para integrar el bloque de constitucionalidad, especialmente en lo que respecta a la protección de los derechos humanos.

Así las cosas, es crucial resaltar el proceso de incorporación de los instrumentos internacionales al ordenamiento jurídico colombiano, que fue abordado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-290 de 2012. Este proceso se configura como un trámite solemne, compuesto por diversas etapas que deben ser agotadas de manera secuencial para asegurar que el tratado o convenio internacional adquiriera efectos jurídicos en Colombia. De acuerdo con la sentencia, las etapas son las siguientes: *(i) negociación; (ii) suscripción o firma; (iii) presentación del proyecto de ley aprobatoria ante la Comisión II del Senado de la República; (iv) aprobación del proyecto de ley, previa realización de los cuatro debates reglamentarios correspondientes; (v) sanción de la ley aprobatoria; (vi) control de constitucionalidad sobre el tratado y su ley aprobatoria; (vii) ratificación; (viii) entrada en vigencia en el orden jurídico internacional; y (ix) entrada en vigor en el sistema jurídico interno mediante su publicación en el Diario Oficial, previsto en la Ley 7 de 1944.* (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776) Una vez completadas todas estas etapas, el instrumento internacional comienza a desplegar sus efectos jurídicos en Colombia, vinculando a las autoridades públicas y a los particulares.

Ahora bien, en el contexto de la aplicación del Estatuto de Roma, es importante recordar que el Estado colombiano ratificó dicho Estatuto el 6 de enero de 2002, entrado en vigor el 1 de noviembre del mismo año, salvo en lo relacionado con los crímenes de guerra, cuyo efecto se materializó siete años después. La incorporación del Estatuto de Roma al ordenamiento jurídico colombiano fue precedida por una reforma constitucional, aprobada mediante el Acto Legislativo 02 de 2001, con el fin de modificar el artículo 93 de la Constitución de 1991.

Esta reforma tuvo como objetivo resolver diversas dificultades, ya que, por un lado, el Estatuto de Roma contenía disposiciones incompatibles con algunos artículos de la Constitución, como la posibilidad de aplicar la cadena perpetua, y, por otro lado, el tratado internacional no permitía reservas, conforme lo señala el artículo 120; por lo que se complicaba la realización del control de constitucionalidad sobre dicho instrumento. En ese sentido, la Corte expresó lo siguiente:

Adviértase entonces que, en los términos de la sentencia C- 578 de 2002, la adopción del Acto Legislativo 02 de 2001, fue necesaria por cuanto, si bien la creación de la CPI es conforme, en términos generales, con los fines

perseguidos por la Constitución de 1991, también lo es que algunas disposiciones contenidas en el Estatuto de Roma resultan (i) ajenas a la tradición jurídica colombiana; y (ii) contrarias a determinadas disposiciones constitucionales, entre ellas, la referida a la imprescriptibilidad de las acciones derivadas de la comisión de hechos punibles sancionados en el Estatuto. De allí que la reforma constitucional se vio como una necesidad a efectos de (i) contar con una base constitucional sólida para que el Estado colombiano pudiera reconocer la competencia de la Corte Penal Internacional en los términos del Estatuto de Roma; y (ii) permitir que aquellos “tratamientos diferentes” presentes en el Estatuto de Roma, es decir, las antinomias que se presentan entre éste y la Constitución, surtieran efectos únicamente en el orden internacional mas no en el interno. De allí que en la misma sentencia, la Corte precise que “el acto legislativo citado no deroga ni sustituye a la Constitución sino que se incorpora a ella, bajo la técnica de la adición de un artículo constitucional, el 93 de la Carta. Esta adición empieza diciendo que “el Estado colombiano puede” reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional ya que el propósito final del acto legislativo no fue incorporar directamente el tratado a la Constitución ni hacer imperativa su ratificación. (

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776)

Así las cosas, en los análisis constitucionales que la Corte Constitucional ha desarrollado sobre la jurisdicción y competencia de la CPI dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales, se ha evidenciado un firme respaldo al principio de complementariedad. Este apoyo se ha reflejado claramente en varias de sus sentencias, reafirmando el rol subsidiario de la Corte Penal Internacional y destacando su función como instrumento de justicia y paz. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado:

“ La Corte Penal Internacional actúa como una jurisdicción complementaria e instrumento de justicia y paz, en el sentido de que entra a suplir o complementar, los sistemas penales de los Estados, en la sanción de los victimarios, en la reparación a las víctimas y en el restablecimiento de los derechos, sólo cuando quienes sean responsables de cometer genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, no hubieren sido o no hayan podido ser juzgados en el ámbito interno de sus respectivos países.”
(Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-801 del 10 de noviembre de 2009, exp. LAT-344)

Asimismo, la Corte ha subrayado que:

“Como consecuencia de la expedición y suscripción del Estatuto de Roma (en adelante ER), de manera general, las Reglas de Procedimiento y Prueba pretenden desarrollar las relaciones que surgen entre la Corte Penal Internacional y los Estados Partes y no Partes, como también fijar los elementos de interacción de tal organismo. Aun cuando la competencia de la Corte Penal Internacional es complementaria de las jurisdicciones nacionales, pues quienes inicialmente tienen el deber jurídico de investigar, juzgar y sancionar los comportamientos delictivos son los propios Estados, tan pronto como la Corte admite la competencia para conocer de un caso, surge para los Estados Partes la obligación de cooperar con el organismo. Particularmente, si se tiene en cuenta que la Corte no cuenta con mecanismos propios para la ejecución de su poder punitivo, ni con facultades de policía, ni tampoco con establecimientos carcelarios, dependiendo así de los Estados, para la recolección de evidencias, entrega de personas y cumplimiento de las sentencias impuestas.” (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-801 del 10 de noviembre de 2009, exp. LAT-344)

Mediante estos pronunciamientos se evidencia cómo la Corte Constitucional no solo reconoce la naturaleza complementaria de la CPI, sino que también destaca la interdependencia entre el sistema internacional y las jurisdicciones nacionales. Asimismo, la Corte subraya la obligación de los Estados Parte de cooperar plenamente con el tribunal internacional, al recalcar que la CPI carece de mecanismos propios para implementar sus decisiones. Este enfoque colaborativo aspira a asegurar que la justicia penal internacional sea eficaz y, al mismo tiempo, respetuosa de los principios de soberanía estatal. Sin embargo, plantea un desafío esencial: el éxito de la CPI está profundamente condicionado por la voluntad política y la capacidad de los Estados para asumir y cumplir sus responsabilidades. En consecuencia, cualquier falta de cooperación por parte de los Estados podría generar serias limitaciones en el cumplimiento de los objetivos de la justicia internacional, dificultando tanto las reparaciones a las víctimas como la sanción efectiva de los responsables de los crímenes más graves.

III. Crímenes de guerra antes de la JEP.

Un principio rector del ordenamiento jurídico colombiano, y que tiene resonancia en el ámbito internacional, está previsto en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia. Desde su promulgación, este artículo ha establecido un fundamento esencial para el desarrollo del derecho y la justicia, siendo un pilar que guía todas las actuaciones legales, tanto actuales como futuras.

El artículo 29 consagra el derecho fundamental al debido proceso, señalando que:

ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

En el ámbito penal, este principio se invoca con mayor frecuencia que en otras ramas del derecho en Colombia, ya que establece que nadie puede ser condenado por actos u omisiones que, al momento de su comisión, no estuvieran tipificados como delitos. Esta norma no solo fortalece la protección de los derechos fundamentales, sino que también garantiza que toda actuación judicial o administrativa se lleve a cabo dentro de un marco de garantías que respete los principios de legalidad, imparcialidad y justicia.

Asimismo, el principio de legalidad, tal como se consagra en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, adquiere una relevancia primordial en el ámbito penal debido a su función como garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Este principio

establece que nadie puede ser condenado por actos u omisiones que no estuvieran tipificados como delitos en el momento de su comisión, protegiendo así a las personas contra interpretaciones arbitrarias o retroactivas de la ley penal.

De este modo, el principio de legalidad no solo refuerza la seguridad jurídica, sino que también actúa como un mecanismo de control frente a posibles excesos del poder punitivo estatal. Como ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia C-559 de 1999, este principio asegura que toda persona tenga conocimiento previo de cuáles son las conductas que pueden ser sancionadas, fortaleciendo así la confianza en el ordenamiento jurídico. Además, protege valores esenciales como la libertad individual, la igualdad ante la ley y el control de la arbitrariedad judicial, así:

“El principio de legalidad penal constituye una de las principales conquistas del constitucionalismo pues constituye una salvaguarda de la seguridad jurídica de los ciudadanos ya que les permite conocer previamente cuándo y por qué “motivos pueden ser objeto de penas ya sea privativas de la libertad o de otra índole evitando de esta forma toda clase de arbitrariedad o intervención indebida por parte de las autoridades penales respectivas”[4]. De esa manera, ese principio protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial y asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal. Por eso es natural que los tratados de derechos humanos y nuestra constitución lo incorporen expresamente cuando establecen que nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa (CP art. 29)” (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-559 del 4 de agosto de 1999, exp. D-2297.)

Asimismo, los principios de favorabilidad e irretroactividad de la ley penal son componentes esenciales del principio de legalidad en un sentido amplio, especialmente en el ámbito penal. El principio de favorabilidad establece que, en caso de conflicto entre dos normas penales, debe aplicarse aquella que resulte más beneficiosa para el procesado. Por otro lado, el principio de irretroactividad impide la aplicación de leyes penales de manera retroactiva, salvo cuando favorezcan al acusado. Estos principios actúan como salvaguardas fundamentales para garantizar la justicia y la protección de los derechos humanos en los sistemas jurídicos democráticos.

En el contexto colombiano, los principios del derecho penal enfatizan que ninguna persona puede ser acusada o condenada por actos que no estuvieran previamente tipificados como delitos en la legislación nacional al momento de su comisión. En este marco, las discusiones sobre la adopción de sanciones para los crímenes de guerra se centraron en la necesidad de contar con normas internas que definieran de manera explícita dichos crímenes. Esto derivó en debates sobre la validez de imputaciones basadas en actos que, en el momento de los hechos, no eran considerados delitos bajo el derecho penal colombiano, lo que planteaba riesgos de violaciones al debido proceso y a otros derechos fundamentales de los acusados.

Estas discusiones destacaron los vacíos normativos existentes y los desafíos asociados, particularmente en casos relacionados con graves violaciones de derechos humanos durante el conflicto armado en Colombia. Frente a estos retos, surgieron preocupaciones sobre posibles transgresiones a las garantías procesales y la necesidad de explorar alternativas que permitieran garantizar el debido proceso, sin dejar de lado la obligación del Estado de sancionar conductas tan graves como las contempladas en el Estatuto de Roma. Estos debates reflejan la tensión entre la búsqueda de justicia internacional y la preservación de los principios fundamentales del derecho interno.

Por tal motivo, en aquella época se llevaron a cabo procesos legislativos significativos, siendo el más destacado la promulgación del Acto Legislativo 02 de 2001. La discusión en esa oportunidad giró en torno a interpretar que dicho acto legislativo no implicaba una derogación ni una sustitución de la Constitución, sino que se incorporaba a ella mediante la técnica de adición de un artículo constitucional, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 de la Carta Magna. En este sentido, la Corte Constitucional señaló que *“esta adición empieza diciendo que <el Estado colombiano puede> reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional”*, destacando que el propósito final del acto legislativo no era incorporar directamente el tratado a la Constitución ni hacer obligatoria su ratificación (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776). Este enfoque subrayó el carácter habilitante del acto legislativo, dejando en manos del Estado la decisión de aceptar y ratificar la jurisdicción de la Corte Penal Internacional según lo considerara pertinente.

En consecuencia, los principios analizados a lo largo de este capítulo ilustran las discusiones en torno a la sanción de crímenes de guerra en Colombia, dado que estos

principios buscaban fortalecer las garantías procesales para todas las partes involucradas, asegurando que las imputaciones se realizaran conforme a las normas preexistentes. Sin embargo, es importante reconocer que este enfoque también planteó desafíos significativos para la persecución de crímenes graves cometidos durante el conflicto armado, especialmente aquellos que no contaban con una tipificación clara en la legislación nacional. Aunque el derecho internacional brinda la posibilidad de recurrir a normas consuetudinarias para abordar este tipo de violaciones, la ausencia de regulación específica en el derecho interno generó tensiones respecto a la legitimidad de los procesos judiciales y la protección del debido proceso. Esto evidenció la necesidad de encontrar un equilibrio entre la obligación de sancionar los crímenes más atroces y la garantía de derechos fundamentales en el marco de la justicia transicional y la aplicación del derecho penal internacional en el contexto colombiano.

Por otro lado, es menester destacar que el proceso de ratificación del Estatuto de Roma en Colombia implicó una serie de decisiones estratégicas y políticas que determinaron la relación del país con la Corte Penal Internacional. El Estatuto fue aprobado por el Congreso mediante la Ley 742 de 2002 y declarado exequible por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-578 de 2002, lo que marcó un hito importante en la adopción del derecho penal internacional en el ordenamiento jurídico colombiano. En este contexto, Colombia se acogió a lo dispuesto en el artículo 124 del Estatuto de Roma, que establece una disposición transitoria que permite a los Estados signatarios, al momento de hacerse parte del tratado, declarar que no aceptarán la competencia de la CPI respecto de los crímenes de guerra durante un período de siete años. Este artículo dispone:

“No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 12, un Estado, al hacerse parte en el presente Estatuto, podrá declarar que, durante un período de siete años contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que se hace referencia en el artículo 8 cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio. (...)”.
(Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002, exp. LAT-223.)

Colombia ejerció su derecho a acogerse a la salvedad contemplada en el Estatuto de Roma, declarando que no aceptaría la competencia de la CPI respecto a los crímenes de

guerra durante el período señalado. Sin embargo, es fundamental destacar que esta excepción no abarcaba los crímenes de lesa humanidad ni el genocidio, los cuales quedaron plenamente bajo la jurisdicción de la Corte desde la entrada en vigor del Estatuto para el país.

Así mismo, la decisión de acogerse a esta disposición transitoria respondió a consideraciones políticas y de seguridad nacional. Los autores Schneider y Taborda, destacan que el proceso de ratificación del Estatuto de Roma en Colombia y su aplicación en el contexto del conflicto armado interno no pueden entenderse sin considerar el panorama político y social del país durante el gobierno de Andrés Pastrana que transcurrió desde 1998 hasta 2002. En este periodo, Colombia intentó negociar la paz con las FARC-EP, estableciendo una zona de distensión en cinco municipios. Sin embargo, la falta de avances concretos y las acciones violentas del grupo guerrillero, como secuestros y tomas de municipios, llevaron a la suspensión de las negociaciones en 2002. Paralelamente, se intentaron diálogos con el ELN, que también fracasaron debido al rechazo social y a la falta de consenso sobre la creación de zonas de despeje. (Schneider & Taborda Ocampo, 2011)

En este sentido, la eliminación de la salvedad en 2009 representó un cambio crucial, consolidando la competencia plena de la Corte Penal Internacional en relación con los crímenes de guerra cometidos por nacionales colombianos o dentro de su territorio. A partir de ese momento, cualquier acto de esta naturaleza estaría sujeto a la jurisdicción de la CPI, salvo que el sistema de justicia nacional lograra llevar a cabo una investigación y sanción efectiva, en conformidad con el principio de complementariedad. No obstante, los crímenes de guerra perpetrados durante el periodo de la salvedad, es decir, durante el 2002 hasta el 2009, quedaron fuera del alcance de la CPI, sin que ello eximiera al Estado colombiano de la obligación de investigar y sancionar dichos crímenes bajo su legislación interna.

Con dicho enfoque fue evidente el compromiso de Colombia con los principios de legalidad y justicia, a la vez que refuerza su apuesta por el fortalecimiento de la justicia transicional. La promulgación de la Ley 975 de 2005 y la posterior creación de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) evidencian los esfuerzos por instaurar mecanismos nacionales adecuados para abordar las violaciones graves de derechos humanos, en un contexto de conflicto armado prolongado. Así, el marco institucional emergente no solo ha sido un instrumento de justicia, sino también una herramienta para la reconciliación y la

consolidación de la paz, a pesar de los complejos retos derivados de la persistencia de la violencia y la existencia de nuevas estructuras criminales.

Ahora bien, otro aspecto de relevancia en la discusión jurídica radica en las disposiciones establecidas en el Estatuto de Roma, particularmente en lo referente a la imprescriptibilidad de las acciones derivadas de la comisión de crímenes internacionales. En relación con este tema, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-578 de 2002, señala lo siguiente:

El artículo 29 del Estatuto de Roma consagra la imprescriptibilidad de los crímenes de la competencia de la Corte Penal Internacional. Establece claramente el artículo 29: “Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.” De esta forma se le cierra la puerta en el Estatuto de Roma a la defensa, esgrimida en su momento por Rudolph Eichmann (juzgado en Jerusalem) y por Klaus Barbie (juzgado en Francia) y otras personas vinculadas a procesos por estos crímenes, consistente en impedir la investigación, el juzgamiento y la condena por esos crímenes como consecuencia de la extinción de la acción penal por prescripción. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002, exp. LAT-223.)

En el contexto colombiano, el artículo 29 del Estatuto de Roma fue objeto de un análisis específico, particularmente en relación con el conflicto armado interno y los mecanismos de justicia transicional establecidos en el país, tales como la Ley de Justicia y Paz, al igual que, la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). La controversia que surge de este análisis se centra en cómo aplicar el principio de imprescriptibilidad en un país que ha atravesado décadas de violencia, pero que al mismo tiempo ha diseñado mecanismos destinados a promover la reparación de las víctimas y la rendición de cuentas por los crímenes cometidos.

De esta forma, podrían plantearse dos escenarios interesantes al respecto, por un lado, el principio de imprescriptibilidad puede considerarse como una garantía para evitar la impunidad, asegurando que, incluso en situaciones de amnistías o indultos, los responsables de crímenes de lesa humanidad o genocidio no eludan la justicia mediante el paso del tiempo. Sin embargo, la aplicación estricta de este principio podría entrar en conflicto con los objetivos de la justicia restaurativa y la reparación integral de las víctimas, principios fundamentales en el marco de la JEP. La eliminación de los plazos de

prescripción podría resultar en procesos judiciales prolongados indefinidamente, lo cual podría obstaculizar la consolidación de la paz y el cierre definitivo de las heridas causadas por el conflicto armado. Por otro lado, la imprescriptibilidad también puede ser percibida como una estrategia para garantizar que los crímenes más graves sean juzgados, sin que los perpetradores se amparen en la prescripción para evitar asumir su responsabilidad ante la justicia. En este sentido, la aplicación del artículo 29 se presenta como una herramienta fundamental en la lucha contra la impunidad y en el fortalecimiento de los compromisos internacionales en materia de derechos humanos.

No obstante lo anterior, independientemente de las posturas adoptadas, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-290 de 2012, ha señalado que el tratamiento diferenciado del Estatuto de Roma respecto a la imprescriptibilidad de los crímenes bajo la competencia de la Corte Penal Internacional encuentra su justificación en el artículo 93 de la Constitución colombiana. Este tratamiento es distinto a las garantías constitucionales tradicionales, ya que se autoriza expresamente a través del Acto Legislativo 02 de 2001, operando dentro del ámbito exclusivo regulado por dicho Estatuto. En este sentido, y siguiendo la misma sentencia la Corte añadió:

“Como puede observarse, la Corte en sentencia C- 578 de 2002, (i) no se pronunció acerca de si el Estatuto de Roma, o algunas de sus disposiciones, hacían o no parte del bloque de constitucionalidad; y (ii) no afirmó que, en virtud del artículo 29 del Estatuto de Roma los crímenes de competencia de la CPI se volvieran imprescriptibles en Colombia. Todo lo contrario. Lo que se consideró fue que, así la acción penal o la pena hubiesen prescrito en Colombia, aquello no vinculaba a la CPI, la cual, de llegar a presentarse los presupuestos que activan su competencia, podía llegar a investigarlos o sancionarlos tales crímenes.” (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776)

En consecuencia, gracias al extenuante análisis que ha desplegado la Corte Constitucional en varias sentencias, puede afirmarse que, en virtud del principio de imprescriptibilidad de los crímenes bajo su competencia, la Corte Penal Internacional tiene la facultad de investigar y juzgar conductas que constituyen cualquiera de los crímenes mencionados, incluso cuando la acción o la sanción penal correspondiente haya prescrito conforme a las normativas.

En Colombia, el conflicto armado ha sido una constante histórica, prácticamente tan antigua como la nación misma. Este fenómeno ha marcado profundamente el devenir del país, generando episodios significativos que han dado forma a su historia. A pesar de esta realidad persistente, los avances del derecho internacional en el tratamiento y prevención de situaciones de conflicto han impulsado un progreso gradual en el ámbito nacional. Una manifestación tangible de este desarrollo es la Ley 1448 de 2011, Por medio de la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones, cuyo objetivo es establecer medidas de atención, asistencia y reparación integral para las víctimas del conflicto armado interno.

En ese sentido, la Ley 1448 de 2011 constituye un hito normativo en el marco de la justicia transicional en Colombia, ofreciendo un enfoque integral para la atención, asistencia y reparación de las víctimas del conflicto armado interno. Aunque dicha Ley no está enfocada de manera exclusiva en los crímenes de guerra, sí proporciona herramientas clave para enfrentarlos desde una perspectiva orientada a garantizar los derechos de las víctimas. En particular, destaca su contribución al cumplimiento de las normas internacionales relacionadas con la reparación, la verdad y la garantía de no repetición.

En este contexto, la justicia transicional emerge como un instrumento fundamental para equilibrar las demandas de justicia, promover la paz y garantizar la reparación integral de las víctimas. Su implementación pretende responder a los estándares establecidos por el derecho internacional, al igual que busca asegurar el reconocimiento pleno de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, en el marco de una transición hacia una paz sostenible.

De esta forma, es preciso destacar que la Ley 1448 de 2011 ha fijado criterios importantes en el ordenamiento jurídico colombiano, en primer lugar, define el concepto de víctima como aquellas personas que han sufrido daños como consecuencia de violaciones a los derechos humanos o infracciones al Derecho Internacional Humanitario, cometidas desde el 1 de enero de 1985. Esta definición representa un avance significativo en el reconocimiento de los derechos de las víctimas, estableciendo un marco claro y coherente para su protección y reparación.

Asimismo, la Ley consagra los derechos a la verdad, la justicia, la reparación integral y las garantías de no repetición como pilares fundamentales en la atención y protección de las víctimas de violaciones al DIH. Estos derechos, que están intrínsecamente vinculados, constituyen una respuesta integral del Estado frente a los daños ocasionados por el conflicto armado y representan compromisos esenciales para la construcción de una sociedad basada en el respeto a los derechos humanos.

En ese sentido, el derecho a la verdad es importante destacarlo, dado que permite a las víctimas y a la sociedad en general conocer las circunstancias en que se perpetraron las violaciones a los derechos fundamentales, identificar a los responsables y comprender las causas estructurales del conflicto. Este derecho trasciende el ámbito individual al contribuir al esclarecimiento de la memoria histórica, promoviendo la dignidad de las víctimas y previniendo la repetición de atrocidades. Asimismo, la transparencia estatal, como parte del cumplimiento de este derecho, es esencial para garantizar la confianza ciudadana y el fortalecimiento de la democracia.

Por otro lado, el derecho a la justicia implica el deber ineludible del Estado de investigar, procesar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y al DIH. Este derecho no solo busca la rendición de cuentas de los perpetradores, sino también refuerza el Estado de Derecho y restablece la confianza en las instituciones judiciales. En este marco, la justicia se materializa a través de tribunales nacionales e internacionales que operan con estándares de imparcialidad, debido proceso y respeto por los derechos fundamentales.

La reparación integral, a su vez, tiene como objetivo restituir a las víctimas a una situación lo más cercana posible a la que tenían antes del daño sufrido. Este derecho se manifiesta en medidas como la restitución de bienes, indemnizaciones económicas, rehabilitación psicosocial, actos de satisfacción manifestadas a través de disculpas públicas o el reconocimiento oficial del daño, y las garantías de no repetición. Además de abordar las consecuencias materiales del daño, estas medidas buscan sanar el impacto emocional y simbólico, reconociendo el sufrimiento de las víctimas y restituyendo su dignidad.

En el contexto de los procesos de justicia transicional, como el desarrollado en Colombia, estos derechos desempeñan un papel central para consolidar la paz y la reconciliación. Al

garantizar la verdad, la justicia y la reparación, el Estado sienta las bases de una sociedad más justa y equitativa, comprometida con el respeto de los derechos humanos. Este enfoque no solo representa un hito para las víctimas, sino que también ha sido fundamental en la configuración de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), consolidándose como un instrumento clave en la búsqueda de la verdad y la superación del conflicto armado.

CAPITULO III. Alcance de los casos sancionados por la JEP en materia de crímenes de guerra.

La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) ha jugado un papel determinante en el proceso de paz de Colombia, actuando como un pilar central en la justicia transicional. A través de su competencia exclusiva sobre los crímenes cometidos durante el conflicto armado, incluidos los crímenes de guerra, la JEP busca lograr un balance entre la sanción de los responsables y la reparación de las víctimas, con miras al restablecimiento de la justicia social y la reconciliación nacional.

Este capítulo tiene como objetivo ofrecer un análisis integral sobre la evolución histórica de la JEP, contextualizando su surgimiento y el marco normativo que ha permitido su funcionamiento en el contexto colombiano. A partir de esta base, se revisará la figura del Tribunal Especial para la Paz, profundizando en su papel como órgano judicial final dentro de este sistema, encargado de asegurar la sanción a los responsables y la aplicación de medidas restaurativas.

El capítulo se adentrará además en el alcance de los crímenes de guerra que han sido sancionados por la JEP, destacando los casos revisados en sus primeros años de funcionamiento. Este análisis se centrará en la tipificación de estos crímenes dentro del marco del Derecho Internacional Humanitario (DIH) y las particularidades que presentan en el contexto colombiano, un conflicto armado de naturaleza no internacional. Se evaluará la efectividad de los procesos judiciales emprendidos por la JEP en la sanción de dichos crímenes, así como la aplicación de sus competencias para garantizar la justicia transicional, sin que se desatienda el principio de reparación integral de las víctimas.

Finalmente, se explorarán los criterios interpretativos utilizados por la JEP en relación con los crímenes de guerra, destacando cómo estas interpretaciones afectan tanto a los

responsables como a las víctimas. A través de este análisis, se pretende profundizar en el impacto de las decisiones de la JEP sobre el proceso de paz, enfocándose especialmente en cómo las sanciones y las medidas restaurativas contribuyen a la construcción de una paz duradera. En este sentido, se pondrá especial atención en los principios de justicia restaurativa y las garantías de no repetición, fundamentales en el proceso de transición hacia la paz en Colombia.

I. JEP

La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) fue creada como parte del acuerdo de paz firmado en 2016 entre el gobierno colombiano y las FARC, uno de los eventos más trascendentales en la historia del país, ya que intentó poner fin a más de cinco décadas de conflicto armado interno. De este modo, como componente judicial del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), la JEP fue establecida mediante el Acto Legislativo 01 de 2017, el cual introdujo reformas transitorias a la Constitución para la finalización del conflicto armado y la construcción de una paz duradera.

Es relevante señalar que el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR) constituye un conjunto de mecanismos diseñados para garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, tal como se establece en el Acuerdo para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC para el año 2016, mediante el punto 5. Este sistema incluye la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) y la Unidad de Búsqueda de Personas Dadas por Desaparecidas en el Contexto y en Razón del Conflicto Armado (UBPD). Además, contempla medidas de reparación integral que son fundamentales para la construcción de una paz duradera y las garantías de no repetición, pilares esenciales de este proceso de transformación social y política.

Asimismo, conviene resaltar que el Acto Legislativo 02 de 2017, que incorpora un artículo transitorio a la Constitución con el propósito de garantizar la estabilidad y la seguridad jurídica del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, desempeña un papel crucial en el funcionamiento de la Jurisdicción Especial. En este sentido, ambos actos

legislativos, el 01 y el 02 de 2017, constituyen los pilares fundamentales para la creación de la JEP, como resultado directo de la firma del Acuerdo Final de Paz en 2016.

En ese orden, los anteriores actos legislativos encuentran fundamento pragmático debido a la Ley 1820 de 2016, puesto que se erige como una pieza fundamental en el marco normativo del acuerdo de paz entre el gobierno colombiano y las FARC, ya que regula, entre otros aspectos, los mecanismos de amnistía, indulto y los tratamientos penales especiales para los excombatientes de grupos armados ilegales. Esta ley está dirigida especialmente a aquellos que deciden acogerse al proceso de paz y contribuir al esclarecimiento de los hechos ocurridos durante el conflicto armado. Además, establece un conjunto de medidas orientadas a facilitar la reintegración de los excombatientes a la sociedad colombiana, bajo la premisa de que el perdón y la justicia transicional son esenciales para la construcción de una paz estable y duradera. Asimismo, esta ley resulta relevante no solo por su enfoque en el tratamiento de los excombatientes y los crímenes cometidos en el contexto del conflicto, sino también por su intención de garantizar que los responsables de crímenes graves reciban sanciones alternativas. A su vez, busca que el proceso judicial sea complementario al sistema de justicia ordinaria, lo que permite un enfoque integral para abordar las consecuencias del conflicto armado y contribuir al proceso de reconciliación nacional.

Adicionalmente, la Ley 1957 de 2019 cumple un rol vital para la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), dado que es una ley estatutaria que regula de manera precisa la administración de justicia dentro de este órgano especializado en justicia transicional. Esta ley establece las bases fundamentales para la organización, el funcionamiento y las competencias de la JEP, asegurando su autonomía e independencia frente a otros órganos del Estado. Además, regula su interacción con el sistema judicial colombiano y establece cómo debe alinearse con los estándares internacionales de derechos humanos, garantizando que la JEP opere dentro de un marco legal que respete los compromisos internacionales de Colombia.

En este sentido, la ley tiene como objetivo asegurar que la JEP funcione de manera eficiente, transparente y en consonancia con los principios constitucionales y los tratados internacionales ratificados por Colombia. Como órgano encargado de juzgar los crímenes cometidos durante el conflicto armado, la JEP debe actuar con independencia, pero también con una visión restaurativa que priorice la reparación integral de las víctimas, el

esclarecimiento de la verdad y la no repetición de los crímenes. Todo esto, en conformidad con los estándares internacionales, buscando siempre promover la reconciliación y la consolidación de una paz sostenible en Colombia.

Por lo anterior, la JEP desempeña un papel crucial en el desarrollo del proceso de paz, al velar por la implementación de los principios de justicia, verdad, reparación y no repetición, que son fundamentales para alcanzar una paz estable y duradera. Su objetivo primordial es administrar justicia transicional en relación con los delitos cometidos durante el conflicto armado interno, antes del 1 de diciembre de 2016, ya sea por causa, ocasión o relación directa o indirecta con el conflicto, y especialmente en lo que respecta a conductas que constituyen graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario o violaciones graves de los Derechos Humanos.

La JEP en Colombia está compuesta por tres Salas y un Tribunal de Paz, que se encargan de abordar diferentes aspectos del conflicto armado interno y garantizar justicia para las víctimas. La Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas tiene la responsabilidad de seleccionar y priorizar los casos más graves del conflicto, recibiendo informes de organismos estatales, organizaciones sociales y víctimas. Esta Sala también se encarga de convocar audiencias de responsabilidad y remitir a otras Salas a aquellos que podrían ser beneficiados con beneficios jurídicos. (JEP, s.f.)

De igual forma, La Sala de Amnistía o Indulto, como su denominación lo indica, tiene la función primordial de otorgar amnistías o indultos a aquellas personas procesadas o condenadas por delitos que, conforme al marco normativo aplicable, son considerados amnistiables. Asimismo, es competente para conceder libertad transitoria a excombatientes de las FARC-EP y aplicar tratamientos jurídicos especiales a los casos remitidos por la Sala de Reconocimiento de Verdad.

Por su parte, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas aborda casos de menor gravedad o aquellos en los que los implicados han tenido una participación no determinante en los hechos relacionados con el conflicto armado. Este órgano también extiende su competencia a miembros de la Fuerza Pública y a civiles que se someten voluntariamente a la jurisdicción de la JEP. Entre las medidas que puede adoptar se encuentran la concesión

de libertad transitoria, anticipada o condicionada, además de la supervisión de su cumplimiento.

Finalmente, el Tribunal para la Paz se configura como la máxima instancia jurisdiccional dentro de este sistema, encargada de juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, garantizando con ello la materialización de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición.

Por otro lado, en el contexto del funcionamiento de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), resulta esencial subrayar que la conservación de los beneficios jurídicos otorgados a los comparecientes depende del cumplimiento estricto de las disposiciones establecidas en el Régimen de Condicionalidad. Este régimen contempla obligaciones fundamentales, tales como contribuir de manera plena y veraz al esclarecimiento de los hechos, garantizar una reparación efectiva a las víctimas, abstenerse de reincidir en actividades ilícitas y responder oportunamente a los requerimientos realizados por el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición SIVJRN. (Colegio Colombiano de Jurisprudencia, 2021) El estricto cumplimiento de estas condiciones es un requisito esencial para conservar los privilegios concedidos en el marco de la justicia transicional, ya que las sanciones que puede imponer la JEP son las siguientes:

1. *Sanciones propias: Estas sanciones están dirigidas a quienes reconocen verdad y responsabilidad ante la Sala de Reconocimiento y reciben confirmación por parte de la Sección de Reconocimiento del Tribunal para la Paz. Son de carácter restaurativo y reparador, enfocadas en reparar el daño causado. Su duración es:*
 - a. *De 5 a 8 años en establecimientos no carcelarios para quienes tuvieron una participación directa en los delitos.*
 - b. *De 2 a 5 años en el caso de participación indirecta.*
2. *Sanciones alternativas: Se aplican a aquellos que reconocen la verdad antes de la emisión de una sentencia. Estas sanciones son privativas de la libertad, con una duración de 5 a 8 años, y representan una alternativa intermedia entre las sanciones propias y las ordinarias.*

3. *Sanciones ordinarias: Estas sanciones son impuestas a quienes no reconocen verdad ni responsabilidad y, tras un juicio, son hallados culpables por la Sección de Ausencia de Reconocimiento. Son penas de prisión de hasta 20 años, con un enfoque más punitivo en comparación con las otras modalidades. (JEP, 2019)*

En lo que respecta a la transitoriedad de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), resulta pertinente señalar que su funcionamiento se activó de manera inmediata tras la aprobación del Acto Legislativo que la estableció, sin necesidad de normas adicionales para su desarrollo. Esta previsión normativa aseguró su implementación oportuna, respondiendo a la imperiosa necesidad de poner en marcha los mecanismos de justicia transicional contemplados en el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición.

En consecuencia, la operatividad de la JEP se encuentra estructurada bajo plazos claramente delimitados para cada una de sus etapas procesales. En primer término, la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y las Conductas dispone de un período inicial de dos años para recibir y analizar los informes relacionados con el conflicto armado, plazo que se contabiliza desde la conformación integral de las salas y secciones de la JEP. Este lapso podrá ser prorrogado por un máximo de un año adicional, si así lo determina la Sala, garantizando la exhaustividad en el abordaje de los casos. Por su parte, la Unidad de Investigación y Acusación tiene un plazo de diez años para formular las correspondientes acusaciones, bien sea de oficio o como respuesta a las resoluciones emitidas por la Sala de Reconocimiento. Este término se activa una vez las salas y secciones de la JEP entren plenamente en funcionamiento, asegurando así un marco temporal que permita una labor investigativa rigurosa y fundamentada.

En términos generales, la actividad jurisdiccional de la JEP se desarrollará en un plazo de quince años, contados desde su entrada en funcionamiento pleno. Sin embargo, este período podrá ser prorrogado mediante una ley, previa solicitud de los magistrados de la JEP, si resulta necesario para completar sus objetivos. Asimismo, se establece que la Sección de Estabilidad y Eficacia de Resoluciones y Sentencias podrá constituirse en cualquier momento, sin limitaciones de tiempo, con el fin de garantizar la implementación y sostenibilidad de las decisiones tomadas por la JEP. Esta disposición flexible permite que la justicia transicional se adapte eficazmente a las exigencias del proceso de paz, incluso una vez cumplidos los plazos inicialmente fijados.

En síntesis, la Jurisdicción Especial para la Paz constituye un eje central en la implementación del Acuerdo de Paz en Colombia, ofreciendo un enfoque innovador de justicia transicional enfocado en la reconciliación y la reparación integral de las víctimas. De igual forma, al contener un diseño institucional, sustentado en un marco normativo robusto y alineado con estándares internacionales, pone de manifiesto el compromiso del Estado colombiano con una respuesta justa, eficiente y restaurativa a las secuelas del conflicto armado que tanto han generado secuelas en la historia del país. Así mismo, al garantizar los derechos de las víctimas y priorizar los principios de verdad, justicia y no repetición, la JEP se consolida como un mecanismo esencial para alcanzar una paz estable y duradera.

II. Tribunal Especial para la Paz.

El Acto Legislativo 01 de 2017 reformó la Constitución Política de Colombia para crear el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJNR), estableciendo la estructura fundamental de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) y definiendo los órganos que la componen, cada uno con funciones específicas dentro del proceso de justicia transicional.

En particular, el artículo 7º transitorio de este Acto Legislativo determina la composición y competencias de los componentes de la JEP, los cuales deben operar de manera conjunta para garantizar la implementación efectiva del sistema. Este artículo establece que la JEP está conformada por la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, la Sala de Amnistía e Indulto, el Tribunal para la Paz, la Unidad de Investigación y Acusación, y la Secretaría Ejecutiva, encargada de la administración y ejecución de los recursos de la JEP. Cada uno de estos componentes trabaja de manera complementaria, garantizando que el proceso de justicia transicional en Colombia se desarrolle de forma coherente y efectiva. La JEP, a través de esta estructura, no solo busca hacer justicia respecto a los crímenes cometidos, sino también contribuir a la reconciliación nacional, la reparación de las víctimas y la prevención de la repetición de los actos violentos que marcaron la historia reciente del país.

De acuerdo con lo establecido en el mencionado artículo, el Tribunal para la Paz se erige como la máxima instancia y órgano de cierre de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). Este tribunal, encargado de impartir justicia transicional con base en los principios que la rigen, está compuesto por un mínimo de 20 magistrados colombianos titulares, quienes desempeñan un papel esencial en la consolidación de la verdad, la reparación y la no repetición. Asimismo, el Tribunal se organiza en cinco secciones especializadas, cada una con funciones específicas para garantizar la adecuada aplicación de la justicia, aunque es pertinente aclarar que la integración de la sección de Estabilidad y Eficacia de Resoluciones y Sentencias será eventual y estará destinada a asegurar el cumplimiento de las decisiones de la JEP al llegar al límite de su temporalidad. Las secciones son las siguientes: (JEP, s.f.)

- **Sección de Primera Instancia para Casos de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad:** Esta sección examina los casos en los que se ha reconocido responsabilidad por los hechos ocurridos durante el conflicto armado. Además, emite sentencias e impone sanciones a aquellas personas que hayan contribuido a la verdad de los hechos y demostrada responsabilidad.
- **Sección de Ausencia de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad de los Hechos y Conductas:** Se encarga de realizar juicios adversariales cuando no haya un reconocimiento de responsabilidad por parte de los involucrados en los hechos. En estos casos, se emiten sentencias absolutorias o condenatorias y se imponen sanciones alternativas o ordinarias, según corresponda.
- **Sección de Revisión de Sentencias:** Esta sección tiene varias funciones, entre las que se incluyen la tramitación de acciones de tutela contra la JEP, la revisión de sentencias de la jurisdicción ordinaria, y la concesión de la sustitución de sanciones impuestas por tribunales ordinarios. También supervisa los regímenes de libertad de los excombatientes de las FARC-EP y de personas procesadas por delitos ocurridos en el marco de la protesta social, resuelve conflictos de competencia entre los órganos de la JEP y estudia las solicitudes de garantía de no extradición prevista en el Acuerdo Final de Paz.
- **Sección de Apelación:** Es el órgano de cierre del Tribunal para la Paz, y se encarga de resolver los recursos de apelación contra las decisiones tomadas por las secciones y salas de justicia de la JEP. Puede revocar, confirmar o modificar las decisiones adoptadas en primera instancia. También tiene la facultad de proferir

sentencias interpretativas para unificar los criterios de aplicación de la justicia transicional.

- **Sección de Estabilidad y Eficacia de Resoluciones y Sentencias:** Esta sección tiene la tarea de garantizar el cumplimiento de las decisiones adoptadas por la JEP, sin embargo, aún no se ha conformado.

Bajo ese entendido, el Tribunal para la Paz es el componente central de la Jurisdicción Especial para la Paz y uno de los pilares fundamentales del sistema de justicia transicional en Colombia. Este tribunal tiene como objetivo principal garantizar que los crímenes más graves cometidos en el marco del conflicto armado sean investigados, juzgados y sancionados, promoviendo al mismo tiempo la verdad, la justicia, la reparación a las víctimas y la no repetición de estas conductas. Además, el Tribunal para la Paz tiene la función de revisar y resolver las apelaciones relacionadas con las decisiones emitidas por otras instancias de la JEP, tal como lo establecen los artículos 96 y 97 de la Ley 1957 de 2019. Al respecto, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-111 de 2023, ratificó la importancia de estas disposiciones para garantizar la protección de los derechos fundamentales de las víctimas y los comparecientes, así:

(...) En su calidad de órgano de cierre hermenéutico de la JEP, la Sección de Apelación está habilitada para establecer a través de sus pronunciamientos doctrina probable, la cual debe entenderse de manera armónica y complementaria al respeto por el precedente judicial. Como lo subrayó esta corporación al efectuar la revisión de constitucionalidad respecto del proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP, la estipulación legal de la doctrina probable encuentra respaldo constitucional en los artículos 13 y 230 de la Carta Política, con miras a que el tratamiento que dispensan las autoridades judiciales a casos semejantes, materialice el principio de igualdad en el acceso a la justicia y se acompase con el carácter vinculante del precedente. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-111 del 20 de abril 2023, exp. D-14960)

Por otro lado, dada la calidad del Tribunal, las sanciones impuestas están marcadas por un enfoque restaurativo y reparador, en coherencia con los principios de la justicia transicional. El factor determinante en la imposición de las sanciones es el grado de reconocimiento de

la verdad y la responsabilidad por parte de los comparecientes. Aquellos que acepten plenamente su participación en los hechos y colaboren activamente en el esclarecimiento de la verdad podrán acceder a sanciones restaurativas, que incluyen acciones como el desminado humanitario, la reconstrucción de infraestructura en las comunidades afectadas, programas de rehabilitación para las víctimas, y otras medidas orientadas a la reparación integral de los daños provocados por el conflicto armado. Así, el reconocimiento de la verdad puede adoptarse de manera individual o colectiva, según las características del caso y de los implicados. Las declaraciones colectivas son especialmente relevantes en contextos donde los delitos fueron perpetrados de manera sistemática y bajo estructuras organizadas, como en las operaciones de los grupos armados ilegales. Estas declaraciones refuerzan la lucha incansable por la reconstrucción del contexto y las dinámicas del conflicto, al igual que también al entendimiento de los patrones de victimización, facilitando así la reconciliación.

Este enfoque sancionador resalta la naturaleza transformadora del Tribunal para la Paz, cuyo objetivo es que los responsables no solo enfrenten las consecuencias de sus actos, sino que también participen activamente en la reparación del tejido social y en la construcción de un futuro basado en la verdad, la justicia y la no repetición. Sin embargo, al analizar la Ley 1922 de 2018, se observa que aquellos que nieguen su responsabilidad o la reconozcan de manera tardía estarán sujetos a sanciones más severas, que pueden incluir penas privativas de libertad. De este modo, el sistema busca incentivar el reconocimiento temprano de los hechos, promoviendo la verdad como un componente esencial del proceso de paz, y asegurando que la justicia se centre en los derechos de las víctimas, evitando caer en una lógica punitiva exclusivamente retributiva.

En línea con lo anterior, resulta importante destacar una acotación realizada por el Doctor Tarapué Sandino, quien ha señalado lo siguiente:

(...) es posible sostener que tanto el Tribunal para la Paz como las Salas de Justicia de la JEP son órganos jurisdiccionales que han sido creados atendiendo a una rica y progresiva herencia nacional e internacional en la estructuración de instituciones que buscan judicializar las más graves violaciones de derechos humanos. La JEP constituye el primer escenario judicial negociado y acordado políticamente para superar un conflicto armado de carácter no internacional, que ha sido creado en fecha posterior a la ratificación del Estatuto de Roma.

(...)

Con el diseño de la JEP se ha innovado en términos de ingeniería constitucional debido a su atípica y compleja estructuración institucional, en donde el Tribunal para la Paz, sin ser en estricto sentido jurídico un tribunal híbrido o mixto, se acerca más en términos estructurales, institucionales y funcionales a estos que a los tribunales ordinarios de la justicia nacional. (Tarapué Sandino, 2020, p. 12-13)

En ese orden, a través de esta reflexión se resalta cómo la JEP, y específicamente el Tribunal para la Paz, constituye un modelo innovador y sin precedentes tanto en el contexto colombiano como en el internacional. La creación de la JEP, enmarcada dentro del cumplimiento de los compromisos derivados del Estatuto de Roma, refleja el compromiso del Estado colombiano con los estándares internacionales de derechos humanos y justicia transicional. Este diseño responde a la necesidad de gestionar las secuelas de un conflicto armado de carácter no internacional mediante un enfoque negociado que priorice la reconciliación sin renunciar al principio de justicia.

Asimismo, siguiendo la perspectiva de la ingeniería constitucional, pese a que el Tribunal para la Paz no puede ser estrictamente clasificado como un tribunal híbrido, incorpora mecanismos funcionales e institucionales que lo conectan con este tipo de enfoques, mientras conserva su autonomía y se adapta a las particularidades del caso colombiano. Este diseño único permite que el Tribunal para la Paz trascienda su rol judicial para convertirse en un actor clave en la reparación integral de las víctimas y en la reconstrucción del tejido social. Estos elementos son esenciales para garantizar la no repetición de los crímenes cometidos durante el conflicto armado. Asimismo, al operar dentro del marco de la Constitución Política de Colombia y de los tratados internacionales ratificados por el país, el Tribunal fortalece su legitimidad y credibilidad tanto a nivel nacional como internacional.

Finalmente, a pesar de los múltiples desafíos que enfrenta, como equilibrar las demandas de justicia y paz, gestionar las expectativas de las víctimas y la sociedad, y asegurar que sus decisiones contribuyan a la reconciliación nacional, el Tribunal para la Paz representa un modelo paradigmático en los procesos de justicia transicional contemporáneos. Su enfoque hacia la justicia restaurativa y su capacidad de adaptarse a las necesidades particulares del conflicto colombiano le permitirán posicionarse como una referencia innovadora en el ámbito global.

III. Criterios de interpretación de la JEP en crímenes de guerra.

Los crímenes de guerra sancionados por la Jurisdicción Especial para la Paz se interpretan y aplican bajo criterios que integran estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, adaptándolos al contexto del conflicto armado colombiano. Este enfoque busca garantizar que las decisiones de la JEP estén en línea con las obligaciones internacionales de Colombia, mientras se abordan las particularidades del conflicto interno.

En primer lugar, es esencial destacar el concepto de crimen de guerra expuesto a lo largo de la jurisprudencia de la JEP, si bien estos se conceptualizan como violaciones graves al DIH, cometidas en el marco de un conflicto armado, que afectan de manera directa e intencional a personas o bienes protegidos por las normas humanitarias. También es preciso señalar como la JEP adopta la definición contenida en el Estatuto de Roma, complementada por los tratados internacionales ratificados por Colombia y por el bloque de constitucionalidad. En este sentido, y ampliando lo anterior, la JEP ha establecido en su jurisprudencia pronunciamientos relevantes al respecto:

La SA coincide con las posiciones de los diferentes conceptos cuando afirman que en el derecho internacional se reconoce que no todas las infracciones al DIH constituyen crímenes de guerra, pese al hecho que en algunas legislaciones se haya establecido de esa manera. Un análisis de la normativa humanitaria permite concluir que en ese cuerpo de regulación de los conflictos armados se distingue entre las infracciones o violaciones serias o graves (grave breaches o serious violations) y las simples. En los dos tipos de conflicto se califica como crimen de guerra una conducta grave, a la que llaman infracción o violación, según el caso. Para efectos de unidad del lenguaje, la SA se referirá a estos actos como infracciones graves, con independencia de si han sido cometidos en un CAI o en un CANI. (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM 168 de 2020, 18 de junio de 2020)

En esta sentencia, se evidencia cómo la jurisprudencia de la JEP destaca que los crímenes de guerra corresponden a violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario (DIH), que pueden ser cometidas tanto en el contexto de conflictos armados internacionales (CAI)

como en conflictos armados no internacionales (CANI). Sin embargo, subraya que no todo comportamiento que contravenga el DIH constituye automáticamente un crimen de guerra; es necesario que la conducta alcance un umbral de gravedad suficiente para ser clasificada como tal. Además, la JEP ilustra esta distinción al mencionar ejemplos de infracciones al DIH que no se consideran graves, tales como la prohibición del suministro y consumo de tabaco a prisioneros de guerra, o el acto de un combatiente que toma una porción de pan en una localidad ocupada por el ejército al que pertenece. Estas acciones, aunque contrarias a las normas humanitarias, no cumplen con el criterio de gravedad que caracteriza a los crímenes de guerra.

Asimismo, la JEP reconoce que parte de su función es analizar y valorar si determinadas transgresiones al derecho internacional humanitario, que no alcanzan la gravedad requerida para clasificarse como crímenes de guerra, *pueden ser susceptibles* de amnistías en el marco de la justicia transicional. Este análisis permite diferenciar entre conductas que deben ser objeto de sanciones estrictas y aquellas que, por su naturaleza y contexto, podrían recibir tratamientos diferenciados, conforme a los principios restaurativos de la justicia transicional.

Para la SA es necesario especificar cuándo se trata de un acto con la suficiente gravedad o seriedad para constituir un crimen de tal naturaleza. Como se ha sostenido en la jurisprudencia internacional, los crímenes de guerra deben vulnerar normas y valores de importancia para la comunidad internacional. No basta con que se viole la normativa doméstica, ya que ello no es suficiente para considerar la conducta como grave. Además, la infracción debe traer consecuencias significativas para la víctima y afectarla en sus derechos fundamentales. (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM 168 de 2020, 18 de junio de 2020)

(Subraya fuera de texto)

Según la jurisprudencia enunciada, los crímenes de guerra deben transgredir normas y principios esenciales para la comunidad internacional, dado que no es suficiente con que se infrinja la normativa interna, ya que esto por sí solo no basta para calificar la conducta como grave. Además, la violación debe tener repercusiones significativas para la víctima, afectando sus derechos fundamentales. Por lo tanto, fue necesario que la misma JEP

estableciera los criterios orientadores y concurrentes que deben ser utilizados para clasificar un acto como crimen de guerra, así:

Los criterios concurrentes y orientadores que deben emplear las salas de justicia de la JEP para calificar un acto como crimen de guerra son, entonces, los siguientes:

a. Que se trate de un acto cometido en el contexto de un conflicto armado de carácter internacional o no internacional en los términos del inciso 1º del artículo 62 de la LEJEP.

b. Que el acto constituya una violación de una norma del derecho internacional humanitario aplicable al respectivo conflicto.

c. Que se trate de una vulneración de una entidad significativa, de manera que supere el umbral de seriedad o gravedad necesario, esto implica que se afecten intereses fundamentales para las víctimas –individuos, colectivos o sociedad–, produciendo una lesión o puesta en peligro con significado social de sus derechos fundamentales. No debe confundirse la exigencia de que la infracción sea grave, lo que versa sobre la naturaleza del crimen de guerra, con la gravedad como criterio de selección, contenido en el artículo 19 de la LEJEP. En este último caso se trata de una calificación sobre la posibilidad de la JEP de priorizar un caso por el grado de afectación de derechos y su violencia y sistematicidad, por lo que podría haber crímenes de guerra, de competencia de esta jurisdicción especial, que no sean seleccionados, en tanto no reúnen las condiciones establecidas en el artículo 19 ya citado. (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM 168 de 2020, 18 de junio de 2020)

(Subraya fuera de texto)

En cuanto a estos parámetros, el primero destaca que, además de los elementos esenciales generales necesarios para calificar un crimen de guerra, se debe probar la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional (CANI) y establecer un nexo claro entre este conflicto y la conducta ejecutada. Este vínculo debe ser lo suficientemente sólido para confirmar que el acto cometido está intrínsecamente relacionado con el contexto del conflicto. Por su parte, el segundo y el tercer factor se centran en el análisis de la adecuación normativa de la conducta, lo cual implica determinar si el comportamiento

vulnera las disposiciones del DIH, ya sea en su dimensión convencional o consuetudinaria, y en valorar si dicha violación cumple con el umbral de gravedad necesario para ser clasificada como un crimen de guerra.

En ese contexto, uno de los aspectos fundamentales que ha abordado la JEP en su jurisprudencia es el establecimiento del nexo con el conflicto armado. En este contexto, no es necesario que el conflicto sea la causa directa del acto, pero sí debe desempeñar un papel significativo en factores como la capacidad del autor para cometer el delito, su decisión de llevar a cabo el acto o la forma en que este se ejecutó. Así, como se expuso anteriormente, el delito debe estar condicionado o configurado por el entorno del conflicto armado no internacional para que se pueda afirmar la existencia de dicho nexo con el conflicto. En este sentido, la JEP ha expresado lo siguiente:

El artículo 62 de la Ley 1957 de 2019 incluye estos elementos como componentes del factor material de competencia. Esto simplemente significa que en los casos en los cuales se investiga un crimen de guerra no es necesario analizar dos veces la relación de la conducta con el conflicto armado, pues ella ya ha sido analizada al momento de estudiar el factor material. El nexo material con el conflicto es de suma importancia para demostrar la existencia de un crimen de guerra y, en el derecho penal internacional, permite distinguirlos de los crímenes de lesa humanidad (CLH), ya que en los últimos no se requiere probar ese nexo. En el caso colombiano, dada la exigencia del artículo 62 de la LEJEP de demostrar la relación con el CANI, sí es necesario establecer el nexo material para todos los delitos de competencia de la jurisdicción especial. Por ello, es preciso, para distinguir un crimen de lesa humanidad de uno de guerra acudir a los elementos constitutivos de ellos, como es el hecho de que en los CLH debe demostrarse que el acto es parte de un ataque masivo o sistemático contra la población civil y el resultado de una política estatal o del grupo (elemento de contexto o hecho global) (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM 168 de 2020, 18 de junio de 2020)

(Subraya fuera de texto)

De esta manera, los criterios establecidos por la JEP no solo permiten un tratamiento diferenciado de las conductas según su gravedad, sino que también refuerzan los principios

de justicia restaurativa y transición hacia una paz sostenible. Este enfoque garantiza que las decisiones judiciales trasciendan el ámbito punitivo, promoviendo la reconciliación y la no repetición de los crímenes cometidos durante el conflicto armado. Este enfoque también se ve respaldado por los principios del Estatuto de Roma y los Convenios de Ginebra, que definen la gravedad de los crímenes de guerra y su impacto en las víctimas y en la sociedad. En este sentido, los criterios establecidos por la JEP buscan una interpretación que garantice la protección de los derechos fundamentales de las víctimas, a la vez que permite la incorporación de elementos propios del proceso de justicia transicional.

Ahora bien, a partir de esta exposición, surge una inquietud acerca de la aplicación práctica de los criterios utilizados para definir los parámetros suficientes que acreditan ciertos sucesos específicos, de manera que se pueda superar el umbral establecido por la jurisprudencia. En este sentido, la JEP ha señalado lo siguiente:

La SAI, en los casos dudosos, debe identificar cuál es la norma o valor vulnerado para poder calificar la infracción como grave o seria. Pero hay otros casos en los cuales no cabe duda alguna de que se trata de un crimen de guerra por cuanto versa sobre actos cuya gravedad es tan clara que no son susceptibles de un mecanismo jurídico de amnistía. El homicidio en persona protegida y la violencia sexual cometida con ocasión y en desarrollo del conflicto armado son de aquellos casos en los cuales no es necesario hacer un test de gravedad, pues el derecho penal internacional y la jurisprudencia doméstica e internacional los consideran como actos de suficiente entidad para constituir crímenes de guerra y no ser objeto de amnistía o indulto. (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM 168 de 2020, 18 de junio de 2020)

En vista de lo anterior, ha quedado suficientemente claro que el desarrollo jurisprudencial ha permitido identificar de manera inmediata cuáles conductas específicas son consideradas, de forma directa, como crímenes de guerra. Esto se logra sin necesidad de realizar un análisis profundo sobre la ponderación de la conducta, ya que, por sí misma, se constituye como lo suficientemente grave como para ser clasificada como un crimen de guerra. De igual forma, es importante destacar que la labor de la JEP no solo se ha centrado en una aplicación estricta de la ley, sino que ha incorporado un enfoque contextual que toma en cuenta las circunstancias específicas en las que ocurrieron los hechos, el impacto

en las víctimas y las condiciones del conflicto armado. De esta manera, la JEP se ha mostrado flexible en cuanto a las particularidades de cada caso, reconociendo la complejidad y las múltiples aristas que los crímenes de guerra pueden tener en situaciones concretas de violencia.

Asimismo, el tratamiento de los crímenes de guerra dentro del marco de la justicia transicional requiere una interpretación rigurosa y contextualizada, pero sobre todo que no solo considere los tratados internacionales, sino que también integre el derecho penal interno y, en especial, las normas consuetudinarias que han evolucionado en el tiempo. Este enfoque más amplio y detallado es esencial para garantizar que las violaciones graves del DIH sean reconocidas y sancionadas de manera justa, en concordancia con los estándares internacionales y los principios fundamentales de justicia. A continuación, se detallan las implicaciones de este enfoque integral en el contexto de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) y su aplicación práctica:

La SA comparte un fragmento de la apreciación de la Sala de Justicia, pues es cierto que los crímenes de guerra son vulneraciones graves a los principios del DIH. Pero, en su conjunto, la considera insuficiente y demandante de mayor profundidad y análisis, pues la definición de un crimen de guerra no puede descansar, exclusivamente, en la aplicación del citado tratado internacional, sino que también conlleva su concatenación con el derecho penal colombiano y el propio DIH. (...)

Asimismo, también se necesita fijar los criterios con los que se determina cuándo la violación de normas o principios del DIH, tanto convencionales como consuetudinarios, se considera grave para declarar en un hecho específico la ocurrencia de un crimen de guerra. Aunque la Sala de Justicia enuncia los principios vulnerados en cada uno de los casos bajo estudio, es menester detallar cómo se compagina su estudio con los referentes normativos del DPI que no solo se circunscriben a su instrumento convencional más importante, el Estatuto de Roma, sino que, también, comprende las previsiones que en los crímenes de guerra han alcanzado estatus consuetudinario. (Tribunal para la Paz de la JEP, Sentencia TP-SA-AM-203 del 27 de octubre de 2020)

(Subraya fuera de texto)

En virtud de lo anteriormente expuesto, para que una conducta pueda ser considerada un crimen de guerra, no basta con que ocurra en el contexto de un conflicto armado; es indispensable que exista una conexión intrínseca y verificable con las dinámicas propias de dicho conflicto. Esta vinculación puede manifestarse a través del lugar donde se perpetra el acto, las personas involucradas, tanto perpetradores como víctimas, o cualquier otro elemento que relacione directamente la conducta con los objetivos estratégicos o las circunstancias específicas del enfrentamiento armado. En esencia, el acto debe estar moldeado por las condiciones inherentes a la guerra. Con este vínculo funcional es posible diferenciar entre un crimen de guerra y un delito común. Mientras que un delito común puede suceder en cualquier contexto y carece de relación con un conflicto armado, los crímenes de guerra son inherentes a los excesos y abusos que surgen en el desarrollo de las hostilidades.

Estos actos reflejan violaciones deliberadas de las normas internacionales que regulan la conducta en situaciones de conflicto, ya sea a través de las tácticas empleadas, los métodos utilizados o los medios elegidos. En este sentido, los crímenes de guerra no representan simples manifestaciones de violencia, sino conductas que encapsulan los horrores característicos de los conflictos armados, donde los límites fundamentales del respeto a la dignidad humana son transgredidos de forma sistemática y premeditada.

Conclusiones

El Estatuto de Roma, como un pilar fundamental para la rendición de cuentas en relación con los crímenes internacionales más graves, establece un marco normativo robusto que no solo define y sanciona los crímenes de guerra, sino que también refuerza el compromiso de los Estados parte con los principios esenciales del Derecho Internacional Humanitario (DIH) y los Derechos Humanos. De este modo, La creación de la Corte Penal Internacional (CPI) como una instancia complementaria a las jurisdicciones nacionales representa un avance significativo en la lucha contra la impunidad, estableciendo un sistema judicial internacional capaz de intervenir cuando los sistemas nacionales no están dispuestos o son incapaces de juzgar los crímenes más graves. Este enfoque tiene como objetivo garantizar que, en situaciones donde la justicia interna falte o sea parcial, la comunidad internacional pueda actuar para poner fin a la impunidad.

En el contexto colombiano, la implementación del principio de complementariedad ha sido crucial para asegurar que las obligaciones internacionales derivadas del Estatuto de Roma se integren con las particularidades del proceso de justicia transicional del país. La creación de la JEP constituye un hito trascendental, representando un esfuerzo sin precedentes para responder a las graves violaciones cometidas durante el conflicto armado, pues este mecanismo no solo busca asegurar justicia para las víctimas, sino también fomentar la reparación integral y la reconciliación nacional, abordando de manera concreta los crímenes de guerra ocurridos durante el conflicto armado. Al mismo tiempo, se procura que las decisiones adoptadas por las autoridades nacionales respeten y se alineen con los estándares internacionales del DIH, sin perder de vista los derechos fundamentales derivados de los instrumentos jurídicos nacionales.

Uno de los aportes más significativos de la JEP es su capacidad para diferenciar y tratar los crímenes de guerra dentro del marco de la justicia transicional, ofreciendo una respuesta jurídica que integra el contexto histórico y social del conflicto armado en Colombia. A través de su enfoque restaurativo, la JEP ha permitido una plataforma donde se ha podido realizar un reconocimiento de las responsabilidades de actores armados, como las guerrillas, las fuerzas militares y otros grupos involucrados, garantizando así la justicia para las víctimas y la no repetición de los crímenes cometidos. Además, la JEP ha impulsado la verdad, la reparación y la reconciliación, permitiendo que las víctimas del conflicto puedan conocer la verdad sobre los crímenes cometidos, acceder a una reparación significativa y reconstruir el tejido social dañado.

Por su parte, la CPI ha sido una herramienta complementaria clave para el enjuiciamiento de los crímenes más graves, aquellos que, por su magnitud o su naturaleza, trascienden las fronteras de un país y afectan a la comunidad internacional. La CPI no solo ha trabajado en casos relevantes de otros países, sino que también ha jugado un papel importante en la supervisión y el refuerzo del cumplimiento de los estándares internacionales que guían la JEP, brindando apoyo en el seguimiento de crímenes de guerra cometidos en el marco del conflicto armado colombiano. A través de su acción, la CPI envía un mensaje claro sobre la lucha global contra la impunidad, subrayando que los crímenes de guerra no serán tolerados y que los responsables, sin importar su estatus, deberán rendir cuentas ante la justicia.

Asimismo, el análisis de la interacción entre los crímenes de guerra y la justicia transicional subraya la importancia de un sistema internacional robusto y coordinado. Los crímenes de guerra no son solo una preocupación nacional, sino una cuestión global que requiere respuestas efectivas y coordinadas entre los sistemas jurídicos nacionales e internacionales. En este sentido, la incorporación de principios fundamentales del Derecho Internacional, tales como el *ius ad bellum* y el *ius in bello*, así como la distinción entre conflictos armados internacionales y no internacionales, refuerza la necesidad de un marco legal que sea capaz de abordar las complejidades y las particularidades de cada tipo de conflicto armado. Estos principios aseguran que, independientemente de las circunstancias, se mantenga un respeto por la dignidad humana y los derechos fundamentales, incluso en situaciones extremas de conflicto.

Es importante destacar que, para que el Sistema Internacional de Justicia se mantenga efectivo, debe evolucionar para enfrentar los desafíos contemporáneos. La capacidad de adaptarse a los avances tecnológicos, las nuevas modalidades de conflicto y los cambios en la naturaleza de los crímenes cometidos es crucial para mantener la relevancia del Derecho Internacional Humanitario. En este sentido, la CPI y mecanismos como la JEP deben seguir fortaleciéndose no solo en su capacidad de juzgar los crímenes más graves, sino también en su capacidad de adaptarse a las realidades cambiantes de los conflictos modernos, incluyendo los conflictos asimétricos, los crímenes de guerra cibernéticos y la implicación de actores no estatales.

La creación de la JEP y la acción de la CPI subrayan el compromiso de la comunidad internacional con la justicia, pero también con la no repetición de los crímenes de guerra, que devastan no solo a las víctimas directas, sino a toda una sociedad. Las sanciones que imponen estos mecanismos deben ser vistas no solo como castigos, sino como medidas destinadas a prevenir futuras atrocidades y reconstruir sociedades rotas por el conflicto armado. A través de la justicia transicional y el enfoque integral que la JEP ofrece, se busca no solo sancionar los crímenes cometidos, sino también garantizar que los responsables asuman sus actos y contribuyan a la reparación de las víctimas, sentando las bases para una paz duradera y sostenible.

Así las cosas, el futuro del Derecho Internacional Humanitario, el Estatuto de Roma y los mecanismos de justicia internacional como la CPI y la JEP depende, en última instancia, de su capacidad para evolucionar y mantenerse relevantes frente a los desafíos que

pueden llegar para el siglo XXI y siguientes. La consolidación de un sistema de justicia integral y eficaz no solo garantizará la justicia para las víctimas de los crímenes más graves, sino que también promoverá una cultura internacional de paz, entendimiento mutuo y respeto por la humanidad, contribuyendo así a la construcción de un orden mundial más justo y equitativo. Por tanto, es indispensable propender para que tanto la JEP como la CPI, sigan trabajando en conjunto con los Estados, la sociedad civil y la comunidad internacional para fortalecer el sistema de justicia global y garantizar que las víctimas de los conflictos armados encuentren la justicia y la reparación que merecen, asegurando que los crímenes de guerra no queden impunes y que el ciclo de violencia sea roto para siempre.

Bibliografía

Werle, G. (2011). *Tratado de derecho penal internacional* (2ª ed., M. Gutiérrez Rodríguez, Trad. y Coord.). Tirant lo Blanch.

Melzer, N. (2019). *Derecho Internacional Humanitario: Una introducción integral*. Comité Internacional de la Cruz Roja. Recuperado de https://www.editorialjuris.com/administracion/frm-libros/pdf/1574945182_DIH-Introduccion-integral.pdf

Philippe, X. (2006). *¿Es realmente universal la jurisdicción universal?* Revista Internacional de la Cruz Roja, 88(862), 375-404. Recuperado de https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/es/assets/files/other/irrc_862_philippe.pdf

United States Holocaust Memorial Museum. (s.f.). *La Segunda Guerra Mundial en Europa*. Recuperado de <https://encyclopedia.ushmm.org/content/es/article/world-war-ii-in-europe>

Sola Ayape, C., & Sotelo Fuentes, M. F. (2020). La bomba atómica después de Hiroshima y Nagasaki. El difícil camino hacia el control de la energía nuclear. *En-claves del pensamiento*, 14(28), 52-85. <https://doi.org/10.46530/ecdp.v0i28.372>

Ambos, K., Malarino, E., & Woischnik, J. (Eds.). (2006). *Dificultades jurídicas y políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Fundación Konrad Adenauer. Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/23615.pdf>

Corte Penal Internacional. (2023, 23 de enero). *La Corte en síntesis: Crímenes de guerra* [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=vO-4WekjxnE>

Naciones Unidas. (1998). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (A/CONF.183/9). Recuperado de [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Philippe, X. (2006). *¿Es realmente universal la jurisdicción universal?* Revista Internacional de la Cruz Roja, 88(862), 375-404. Recuperado de https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/es/assets/files/other/irrc_862_philippe.pdf

Olásolo Alonso, H. (2012). El Principio de Complementariedad y las Estrategias de Actuación de la Corte Penal Internacional en la Fase de Examen Preliminar. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 7(2), 79-102. <https://doi.org/10.15332/s1909-0528.2012.0002.06>

Medellín Urquiaga, X., Arjona Estévez, J. C., & Guevara Bermúdez, J. A. (2017). *Manual básico sobre la Corte Penal Internacional*. LP Derecho. Recuperado de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/07/Descargue-en-PDF-%C2%ABManual-B%C3%A1sico-sobre-la-Corte-Penal-Internacional-%C2%BB.pdf>

Olásolo Alonso, H. (2012). El Principio de Complementariedad y las Estrategias de Actuación de la Corte Penal Internacional en la Fase de Examen Preliminar. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 7(2), 79-102. <https://doi.org/10.15332/s1909-0528.2012.0002.06>

Valdés Riveroll, M. (2003). Principio de complementariedad de la Corte Penal Internacional. En *Manual básico sobre la Corte Penal Internacional* (pp. 293-314). Fundación Konrad Adenauer. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/479/26.pdf>

Philippe, X. (2006). *¿Es realmente universal la jurisdicción universal?* Revista Internacional de la Cruz Roja, 88(862), 375-404. Recuperado de https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/es/assets/files/other/irrc_862_philippe.pdf

Congreso de la República de Colombia. (1991). *Constitución política de 1991*. Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Romero, N. A. (2011). El bloque de constitucionalidad y su justificación dentro del derecho constitucional. *Boletín de Investigación en Derecho Constitucional*, 11(1), 39-60. Recuperado de <https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/BIEC/article/download/1458/1151/4632>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-225 del 18 de mayo de 1995. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-225-95.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-708 del 22 de septiembre de 1999. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-708-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-582 del 11 de agosto de 1999. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-582-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-290-12.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-801 del 10 de noviembre de 2009, exp. LAT-344. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/c-801-09.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-559 del 4 de agosto de 1999, exp. D-2297. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-559-99.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012, exp. 8776. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-290-12.htm>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002, exp. LAT-223. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-578-02.htm>

Schneider J., Taborda Ocampo F.(20011). *Alcance de la declaración colombiana según el art. 124 del Estatuto de Roma*. Revista de Derecho Recuperado de <https://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/1919/2204>

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (s.f.). *Conozca la JEP*. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/DocumentosJEPWP/Conozca%20la%20JEP.pdf>

Colegio Colombiano de Jurisprudencia. (2021). *Boletín #39 del Observatorio sobre la JEP: Régimen de condicionalidad*. Recuperado de https://www.coljuristas.org/observatorio_jep/documentos/documento.php?id=204

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (2019). *La JEP impondrá sanciones privativas de la libertad hasta de 20 años*. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Paginas/La-JEP-impondr%C3%A1-sanciones-privativas-de-la-libertad-hasta-de-20-a%C3%B1os.aspx>

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (s.f.). *Tribunal Especial para la Paz*. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Tribunal-Especial-para-la-Paz.aspx>

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-111 del 20 de abril 2023, exp. D-14960. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/C-111-23.htm>

Tarapués Sandino, D. F. (2020). El Tribunal para la Paz y las Salas de Justicia de la JEP como órganos jurisdiccionales sui generis. *Vniversitas*, 69(1). Recuperado de <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/29012>

Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz, Sentencia TP-SA-AM-168 del 18 de junio de 2020. Recuperado de https://apps.procuraduria.gov.co/gi/gi/anexos/sentencia_tp-sa-am-168_18-junio-2020.pdf

Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz, Sentencia TP-SA-AM-203 del 27 de octubre de 2020. Recuperado de https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/7/2/Sentencia_TP-SA-AM-203_27-octubre-2020.pdf

Anexo 1. Anteproyecto

1. Introducción:

La ratificación del Estatuto de Roma por parte del Estado colombiano planteó importantes interrogantes sobre los criterios jurídicos que determinan la competencia de la Corte Penal Internacional (CPI). La aplicación efectiva del Estatuto de Roma requiere que el Estado colombiano delimite con precisión los casos en los cuales el CPI puede ejercer su jurisdicción para sancionar los crímenes más graves de trascendencia internacional. Por consiguiente, ante la falta de claridad frente a la competencia de la CPI se dificulta la posibilidad de sancionar las conductas consideradas de alta gravedad, pues entre los distintos delitos

2. Resumen:

La presente investigación tiene como objetivo analizar los determinantes jurídicos de la competencia de la Corte Penal Internacional (CPI) para juzgar crímenes de guerra en Colombia, en el contexto de la ratificación del Estatuto de Roma mediante la Ley 742 de 2002. A través de un enfoque cualitativo y un análisis socio jurídico, se busca esclarecer los estándares normativos que rigen la aplicación de la CPI en el país, especialmente en relación con la interpretación del principio de complementariedad, que establece la intervención de la Corte solo cuando el Estado no pueda o no quiera investigar los crímenes de su competencia.

El estudio se focaliza en el delito de crímenes de guerra, que ha generado controversia tanto a nivel nacional como internacional, debido a la confusión frecuente con los crímenes de lesa humanidad y la falta de claridad sobre la competencia del CPI en el contexto colombiano. A través de un análisis comparativo con otros ordenamientos jurídicos, se examinan los criterios que han guiado el juzgamiento de este delito en otras naciones, con el fin de identificar determinantes jurídicos que puedan aplicarse en el caso colombiano.

La investigación se organiza en tres capítulos principales: el primero aborda el marco teórico sobre la competencia de la CPI y la interpretación del principio de complementariedad; el segundo se centra en el análisis normativo y jurisprudencial sobre la aplicación del Estatuto de Roma en Colombia; y el tercero presenta un estudio comparativo con otros países, con el objetivo de aportar elementos para resolver la incertidumbre jurídica en torno a los crímenes de guerra en el contexto colombiano.

Finalmente, se proponen conclusiones y recomendaciones para mejorar la claridad en la aplicación del crimen de guerra en Colombia, asegurando la compatibilidad entre el derecho penal interno y el derecho internacional en el juzgamiento de crímenes graves. Esta investigación busca contribuir al debate sobre el rol y la competencia de la Corte Penal Internacional en el sistema jurídico colombiano y fortalecer la lucha contra la impunidad en relación con los crímenes de guerra cometidos en el país.

3. Pregunta definitiva:

- a. ¿Cuáles son los determinantes jurídicos de la competencia de la CPI en materia de crímenes de guerra en Colombia?

4. Planteamiento del problema

El derecho internacional históricamente ha realizado distintos acercamientos con la intención de castigar los delitos graves frente a la humanidad, de manera que, cuando se habla de castigo a estos delitos es común asimilar que la primera manifestación de juzgamiento a gran escala fue Tribunal de Nuremberg. Ahora bien, la evolución del derecho internacional obligó a que no se instalen más tribunales con ocasión a determinadas situaciones, sino que se imponga un sistema penal internacional que permanezca en funcionamiento con ocasión a las situaciones que surjan en cualquier tiempo. Entonces, con la ratificación del Estatuto de Roma fue consolidada la Corte Penal Internacional otorgándole a la Corte la facultad sancionatoria frente a los delitos graves.

Por consiguiente, la ratificación del tratado no se limita al reconocimiento de una figura penal internacional, sino que directamente respalda la creación de lo que podría denominarse como “el código penal internacional”, pues el Estatuto de Roma diseñó un catálogo de delitos, los cuales tipifican distintas conductas consideradas como graves frente a la existencia humana. Ahora bien, el debate jurídico no surgió sobre la aplicación del Estatuto de Roma pues en su momento las distintas posturas realizaron su intervención frente a la voluntad política para ratificar el tratado en cada país, sino que en realidad surge motivado por la incertidumbre frente a la competencia que tiene la CPI en el país ratificado y cómo el principio de complementariedad funge para determinar la competencia de la corte; por lo tanto, es menester que los estados tengan claridad sobre el principio de

complementariedad y sus alcances para determinar la competencia de la corte en cada estado.

Por consiguiente, El crimen de guerra es uno de los delitos tipificados en el Estatuto de roma, sin embargo, el estado colombiano en su ratificación materializada por la ley 742 de 2002 solicitó una prórroga para implementar el delito mencionado en su ordenamiento jurídico. En la actualidad el ordenamiento jurídico reconoce este delito por medio del Estatuto, más su implementación no es clara porque el ordenamiento jurídico no tiene claro cuáles son los determinantes jurídicos de la competencia que tiene la CPI en los crímenes de guerra para ser sancionados en Colombia.

De modo que, resulta pertinente plantear el siguiente problema jurídico con el cual se pretende identificar los parámetros para sancionar el crimen de guerra en Colombia según la competencia que posee la CPI en el ordenamiento nacional, al igual que, analizar los principios que rigen la competencia de la CPI en el territorio colombiano para sancionar el delito mencionado: ¿Cuáles son los determinantes jurídicos de la competencia de la CPI en materia de crímenes de guerra en Colombia?

Causas	Consecuencias
A. Desconocimiento de la competencia de la CPI en crímenes de guerra B. Reserva legal frente a los crímenes de guerra C. Incidencia del principio de complementariedad	A. Incertidumbre sobre los juzgamientos del crimen de guerra B. Conflicto en la interpretación de competencias para juzgar estos delitos C. Dudas sobre la competencia legal de la CPI frente a la justicia penal ordinaria

5. Justificación:

La ratificación del *Estatuto de Roma* mediante la Ley 742 de 2002 incorporó formalmente a Colombia dentro del sistema de justicia internacional de la Corte Penal Internacional (CPI), reconociendo su competencia para juzgar crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y el crimen de agresión. Sin embargo, su implementación ha suscitado interrogantes sobre los criterios que determinan la intervención de la CPI en el país, especialmente en lo referente a la delimitación de su competencia frente a la jurisdicción nacional.

Uno de los principales puntos de controversia radica en la aplicabilidad de la CPI respecto a los crímenes de guerra en el contexto colombiano. Si bien el Estatuto de Roma establece la competencia de la Corte sobre estos delitos, Colombia introdujo una reserva mediante la cual su aplicación solo entró en vigor a partir del 1 de noviembre de 2009. Esta decisión ha generado incertidumbre sobre la posibilidad de juzgar hechos ocurridos con anterioridad a esa fecha, así como sobre la manera en que estos delitos deben ser interpretados y sancionados en el marco del derecho penal internacional y el ordenamiento jurídico interno.

Actualmente, persisten dudas sobre los determinantes jurídicos que regulan la competencia de la CPI en el país, lo que evidencia la necesidad de esclarecer los criterios aplicables en el juzgamiento de los crímenes de guerra y su compatibilidad con el principio de complementariedad. Esta cuestión adquiere especial relevancia en el contexto colombiano, dado el impacto prolongado del conflicto armado interno y la importancia de garantizar justicia para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.

En este sentido, la presente investigación tiene como propósito analizar los determinantes jurídicos que configuran la competencia de la CPI en Colombia, identificando los criterios empleados por la Corte en el juzgamiento de crímenes de guerra y su relación con el ordenamiento jurídico nacional. Con ello, se busca contribuir al debate académico y jurídico sobre la función y los límites de la CPI en el país, proporcionando un marco de referencia para la aplicación del Estatuto de Roma en Colombia y su impacto en la lucha contra la impunidad de los crímenes más graves a nivel internacional.

6. Objetivos

a. Objetivo General

Identificar los determinantes jurídicos que contempla la CPI en los crímenes de guerra frente al factor de competencia sobre el ordenamiento jurídico colombiano.

b. Objetivos Específicos

1. Determinar el desarrollo del delito de crímenes de guerra proveniente de la ratificación del Estatuto de Roma en el ordenamiento jurídico colombiano
2. Identificar la incidencia del principio de complementariedad al interior de los Estados en los crímenes de guerra a la luz del Estatuto de Roma
3. Comprender los criterios jurídicos con los que la CPI ha juzgado los crímenes de guerra sancionados hasta la fecha

7. Metodología

Esta investigación adopta un enfoque cualitativo con una perspectiva socio-jurídica, dado que analiza la interacción entre el derecho y el contexto social en el que se desarrolla la competencia de la Corte Penal Internacional (CPI) en Colombia. Es de tipo documental e historiográfico, ya que examina fuentes normativas, doctrinales y jurisprudenciales tanto a nivel nacional como internacional, situando el análisis en el marco del Estatuto de Roma y su implementación en el ordenamiento jurídico colombiano.

Desde una metodología descriptiva y analítica, el estudio recopila, sistematiza e interpreta información doctrinal y jurisprudencial relevante para comprender los determinantes jurídicos de la competencia de la CPI en materia de crímenes de guerra. Para ello, se toman como referencia los pronunciamientos de la CPI, las disposiciones del derecho interno colombiano y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, con el fin de identificar los criterios aplicados en la delimitación de la jurisdicción internacional.

Asimismo, se realizará un análisis comparado de los parámetros empleados en otros ordenamientos jurídicos para la sanción de los crímenes de guerra, lo que permitirá contextualizar el alcance de la competencia de la CPI en Colombia y aportar al debate sobre su aplicación en el país.

8. Hipótesis

La ratificación del Estatuto de Roma por parte de Colombia ha reconocido la competencia de la Corte Penal Internacional (CPI) para juzgar crímenes de guerra, pero la falta de claridad en los estándares normativos que regulan su aplicación genera incertidumbre sobre la compatibilidad de esta competencia con el derecho penal interno colombiano. Específicamente, la interpretación y aplicación del principio de complementariedad podría resultar en un conflicto entre las jurisdicciones nacionales e internacionales. Esta investigación sostiene que, al comparar los criterios utilizados en otros ordenamientos jurídicos, se podrán identificar determinantes jurídicos que permitan aclarar la competencia del CPI en Colombia y su interacción con la justicia penal interna en relación con los crímenes de guerra.

9. Marcos de referencia

A. Marco Teórico

El Estatuto de Roma es una de las normas internacionales más relevantes del siglo, pues este instrumento materializa la posibilidad de concebir un ordenamiento jurídico penal a nivel internacional, de modo que, directamente el Estatuto estableció una corporación con facultades jurisdiccionales, es decir, La Corte Penal Internacional. El estatuto de roma determinó que la competencia de la Corte Penal Internacional está supeditada a la confluencia de cuatro factores: materia, tiempo, persona y territorio, la cual ejerce en armonía con los principios previstos en el ER, como el de cosa juzgada y complementariedad. (Carvajal & Diaz, 2022)

La CPI está facultada para sancionar todas las conductas punibles concebidas en el estatuto, en ese orden de ideas, la corte no sanciona a las naciones que comenten conductas reprochables, sino que su rango de acción está enfocado a sancionar a personas naturales que han recurrido en algún tipo penal prescrito en el Estatuto. La Corte Penal Internacional fue concebida como un instrumento para combatir la impunidad y lograr el respeto y la efectividad de los derechos humanos básicos, de las leyes de la guerra y del derecho internacional humanitario, incluso dentro de las fronteras de un Estado; complementaria a los sistemas penales nacionales en la sanción de los responsables, en la reparación a las víctimas y en el restablecimiento de los derechos. (Alonso. 2013)

Ahora bien, el crimen de guerra pese a ser regulado en los últimos años con la expedición del Estatuto de Roma no es una figura nueva para el derecho internacional, pues “La expresión “Crímenes de Guerra” fue recurrentemente utilizada, durante varios años y de forma generalizada, para calificar y referirse, sin precisión alguna, a conductas violatorias de las leyes y costumbres de la guerra. Una enunciación de cierto modo precisa e internacionalmente aceptada de las conductas que deben entenderse como Crímenes de Guerra, se logra en 1946 con la confirmación de los principios recogidos del Tribunal de Nuremberg por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas” (Sánchez. G, 2006). Por consiguiente, distintos ordenamientos jurídicos expresaron sus inquietudes frente al concepto de crimen de guerra, pues suele confundirse con otros tipos penales incorporados por el tratado, para lo cual Huertas (2011) menciona que “la normatividad diferencia los crímenes de guerra de los genocidios y de los crímenes de lesa humanidad, en cuanto a la punibilidad por tipos penales independientes. La base fundamental del crimen de guerra es la infracción a las normas y reglas del Derecho internacional humanitario. De ahí se desprende unas consecuencias jurídicas que se pueden originar en un tratado o en una costumbre internacional.

Otro aspecto relevante para el estudio del Crimen de Guerra es la competencia que posee la CPI para juzgar determinadas conductas punibles, pues los elementos del tipo penal deben ser muy claros para garantizar su aplicabilidad. Según Estupiñán (2012) “La CPI optó por un método mixto de definición que hizo de la condición de “gravedad” un elemento intrínseco perteneciente a los crímenes de guerra bajo su jurisdicción y un criterio facultativo de competencia dependiente de las consecuencias de las conductas incriminadas.

La incorporación de la noción de gravedad fue el resultado de la revisión del tratamiento dado a los crímenes de guerra hasta los juicios de Núremberg”. Ahora bien, para complementar lo anteriormente mencionado, un autor menciona que el esfuerzo de El sujeto activo de los crímenes de guerra, “en principio”, suele asociarse con aquel individuo que participa de las hostilidades, es decir las personas identificadas bajo el rótulo de combatientes. Se dice en “principio”, en la medida que el Artículo 8 del ER, al no hacer referencia expresa a que el combatiente es el único llamado a ser posible responsable penal por la comisión de un crimen de guerra, no excluye la posibilidad que otros individuos que no estén encuadrados en la categoría de combatientes puedan ser así mismo responsables por crímenes de guerra (Mayorga. N, 2006, p 67)

B. Marco Antecedentes

El estatuto de Roma es el instrumento jurídico por el cual distintos países adoptaron la competencia de la Corte Penal Internacional para sancionar distintos delitos, entre los cuales resalta el Crimen de Guerra, ya que en dichos delitos únicamente son objeto de sanción las personas naturales, sin embargo, es pertinente mencionar que el Crimen de guerra es un delito más antiguó, pues la primera muestra de sanción frente a este tipo de delito fueron los juicios de Nuremberg; Por lo tanto, con la ratificación del Estatuto de Roma esta clase de delitos fueron regularizados y convalidados a nivel internacional, pues cada estado que hasta la fecha ha ratificado el Estatuto, directamente ha asumido que la CPI posee tanto jurisdicción como competencia para sancionar estos delitos. De modo que, para las naciones es claro que la ratificación del Estatuto es la materialización de un ordenamiento jurídico penal internacional que permite castigar a personas naturales al incurrir en determinadas conductas.

En Colombia el Estatuto de Roma se ratificó por medio de la ley 742 sancionada el 05 de junio de 2002, no obstante, en el cuerpo normativo en su Artículo 124 permitió que durante un período de siete años el estado colombiano dejara suspendida el reconocimiento de la competencia de la CPI sobre los delitos que menciona el artículo 8 del Estatuto, siempre que se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio. En virtud de lo anteriormente expuesto, es importante señalar que el legislador de la época determinó importante realizar esta reserva para incentivar el acercamiento de distintas organizaciones al margen de la ley a un acuerdo de paz, de modo que, el gobierno de la época indirectamente utilizó la promulgación del Estatuto mediáticamente para promocionar diálogos de paz como una salida atractiva y de menor punibilidad. Ahora bien, el estado colombiano ha demostrado su disposición para el cumplimiento del Estatuto, sin embargo, hasta la fecha a nivel internacional nos muy pocos los delitos que han sido sancionados por la CPI por la concurrencia de conductas mencionadas en el Estatuto de Roma.

C. Marco Jurídico

El ordenamiento jurídico colombiano ha adoptado multiplicidad de instrumentos relevantes para la investigación, de modo que, la principal norma para tener en cuenta es la ley 742 de 2002, por medio de la cual se ratificó el estatuto de roma. Ahora bien, al citar la norma anterior es menester resaltar la sentencia C-578 del 2002, cuyo objeto de estudio es el

examen de constitucionalidad para ratificar el Estatuto de Roma. Por consiguiente, el instrumento por excelencia que permite realizar la presente investigación es el Estatuto de Roma, ya que, al interior del cuerpo normativo reposa la figura del crimen de guerra y otras disposiciones que serán objeto de estudio.

9. Cronograma

Actividad	Mes 1	Mes 2	Mes 3	Mes 4	Mes 5	Mes 6	Mes 7	Mes 8
Definición y planificación	X							
Ajuste del planteamiento o del problema	X							
Elaboración del marco teórico.	X							
Definición de objetivos e hipótesis	X							
Revisión documental y recopilación de información.		X						
Búsqueda y análisis de fuentes normativas		X						
Revisión de jurisprudencia nacional e internacional		X						
Análisis de doctrina relevante sobre competencia del IPC y el principio de complementariedad			X					
Sistematización de la información recopilada.			X					
Desarrollo del marco metodológico				X				
Justificación del enfoque de la investigación				X				

Definición de técnicas de análisis jurídico.					X			
Delimitación de los casos de estudio comparados (si aplica)					X			
Análisis y desarrollo de capítulos.						X		
Revisión y ajustes finales						X		
Retroalimentación con la tutora							X	
Revisión final del documento							X	
Entrega y socialización								X
Presentación del documento final								X