

**PONENCIA ACTO LEGISLATIVO No. 014 DE 2001 SENADO, 227 DE 2001  
CAMARA PRIMER DEBATE EN SEGUNDA VUELTA**

Bogotá D.C. Agosto 29 de 2001

Doctor

**JOSÉ RENÁN TRUJILLO GARCÍA**

**Presidente**

**COMISIÓN PRIMERA CONSTITUCIONAL**

Honorable Senado de la República

E. S. D.

**Referencia: Informe de ponencia al Proyecto de Acto Legislativo número 014 de 2001 Senado, 227 de 2001 Cámara en Segunda Vuelta, por medio del cual se adiciona el artículo 93 de la Constitución**

Señor Presidente, Honorables Senadores:

Dando cumplimiento al encargo que usted me ha conferido, presento ante la honorable Comisión Primera de Senado el siguiente informe de ponencia para primer debate en segunda vuelta sobre el proyecto de la referencia.

## **INTRODUCCION**

Se inicia en el Congreso el estudio en una segunda vuelta del proyecto de Acto Legislativo por medio del cual se adiciona el artículo 93 de la CONSTITUCIÓN NACIONAL. El establecimiento de una Corte Penal Internacional ha constituido una vieja aspiración de sectores mayoritarios de la comunidad internacional, quienes vieron impedido este cometido por el bloqueo producido por las prevenciones de las principales potencias dominantes durante la guerra fría.

El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho humanitario requerían el desarrollo de un mecanismo administrador de justicia que se ocupara de las responsabilidades individuales sobre conductas violatorias de dichas normas. Los Tribunales Internacionales permanentes y otros mecanismos existentes sólo se ocupan de responsabilidades de los Estados.

Dos tribunales *ad-hoc* fueron establecidos por las Naciones Unidas en los años noventas para conocer responsabilidades individuales.

Hoy está abierto a la ratificación de los Estados el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Allí se establecen las normas generales de competencia, las garantías y las normas básicas de estructura y funcionamiento de dicha Corte. Ella actuaría como mecanismo complementario de las jurisdicciones estatales. Además, se consagra que ella adquiere competencia cuando se determine que el Estado está en incapacidad de administrar justicia o le falte voluntad para hacerlo respecto al caso concreto. Su competencia, dados los umbrales establecidos, se circunscribe a conductas de extrema gravedad.

El Estado colombiano y el movimiento nacional de los derechos humanos realizaron una presencia activa en las jornadas finales de elaboración del Estatuto desde 1996. Este fue aprobado en Roma por 120 Estados y fue firmado por el Gobierno del Presidente Andrés Pastrana en el primer semestre de su mandato.

Le ha correspondido a la sociedad civil y a algunas fuerzas parlamentarias poner de presente la importancia de este mecanismo no sólo para la humanidad sino particularmente para la situación de Colombia. El proceso simultáneo de guerra y de diálogos que se vive en el país, no puede desarrollarse con la premisa implícita de la garantía de la impunidad con las atrocidades cometidas por todos los actores armados.

A pesar de la existencia de la jurisdicción universal sobre una serie de crímenes de guerra y lesa humanidad, la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, su ratificación y su efectivo establecimiento conllevaría un cambio del escenario internacional de cara al cual debe realizarse el proceso de paz en Colombia.

Debe quedar claro, que la aprobación interna de este tratado, requiere de una reforma constitucional previa que lo haga coherente con el régimen Constitucional colombiano, ya que se presentan algunas incompatibilidades entre la Constitución Nacional y el Estatuto de Roma.

Originalmente, se pensó en aprovechar la primacía otorgada a los tratados internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario en el artículo 93 de la Constitución, que dio pie a la doctrina constitucional de bloque de constitucionalidad entre dichos tratados y las normas de la carta fundamental. Por eso se planteó, en una primera instancia, una interesante reforma constitucional de dicho artículo que salvaba las incompatibilidades, al tiempo que cumplía el trámite de aprobación del tratado. En vez de una reforma

constitucional previa y luego el trámite de una ley aprobatoria del Tratado, el proyecto de acto legislativo concentraba ambas decisiones en un mismo acto.

Es importante aclarar, que las incompatibilidades se dan porque en algunos aspectos, la Constitución Colombiana otorga mayores garantías que las normas internacionales. Por supuesto, no se trataba de modificar la Constitución para disminuir el régimen de garantías penales allí establecido; se trataba de incorporar el Estatuto y aprobarlo con una norma de rango constitucional en la cual se aceptaran las particularidades del mismo, como una situación especial prevista por el Constituyente, como una excepción constitucional, sin modificar y sin concederle efectos al Estatuto en el régimen penal interno.

## **I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

En Julio de 1998, en la conferencia de Naciones Unidas en Roma, Italia, los Gobiernos aprobaron abrumadoramente el Estatuto que establece la Corte Penal Internacional permanente (CPI). La Corte entrará en vigor una vez que 60 países ratifiquen el Estatuto.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional es fruto de un largo proceso en la evolución de las normas internacionales, como ya se vio. El proceso de decisión política y redacción tardó más o menos unos cincuenta años. La idea de un Tribunal Penal Internacional, tiene como antecedentes jurídicos más inmediatos los Tribunales de Nüremberg y Tokio y la jurisdicción universal establecida en ese momento para los crímenes cometidos en la segunda guerra. Más adelante, algunos tratados internacionales establecieron una competencia universal permanente para conocer de ciertas conductas. Fuera de lo anterior, en los años 90s, se establecieron dos Tribunales *ad-hoc* para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y Ruanda.

En 1945 los tribunales de los Aliados, de conformidad con la Ley número 10 del Consejo del Control Aliado, comenzaron a ejercer a nombre de la comunidad internacional, la jurisdicción universal con respecto a los crímenes de lesa humanidad y de guerra, cometidos durante la Segunda Guerra Mundial fuera de sus territorios y contra personas que no eran ciudadanos suyos ni residentes en esos territorios. Más adelante, algunos Estados mantuvieron en virtud de su derecho interno, la jurisdicción universal sobre tales delitos.

En cincuenta años Australia, Canadá, Israel y el Reino Unido ejercieron alguna vez tal jurisdicción, y lo hicieron únicamente respecto a crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial. El ejercicio de la jurisdicción universal sobre delitos graves comprendidos en el derecho internacional cometidos con

posterioridad a la guerra ha sido limitado, aun cuando casi todos ellos son Partes en al menos cuatro tratados que conceden a los Estados Partes jurisdicción universal sobre tales delitos. Sin embargo, se nota cada vez más la intención de hacer uso de tales facultades jurisdiccionales universales.

La idea de soberanía predominante, hacía que los tribunales de un Estado sólo tuvieran jurisdicción sobre las personas que habían cometido un crimen en su propio territorio. Con el paso del tiempo y la evolución del derecho internacional se ha ido reconociendo que los tribunales pueden extender sus competencias hacía una jurisdicción extraterritorial, mediante diversos instrumentos legales.

Los Tribunales de Núremberg y Tokio, lo mismo que otros dispositivos establecidos al finalizar la segunda guerra, han sido calificados, con razón, como la justicia de los vencedores. Una vez más se reafirmó la necesidad de mecanismos de justicia internacional que representarán a toda la comunidad internacional y que no estuvieran condicionados en su diseño y funcionamiento por los intereses de un grupo reducido de potencias. La evolución en materia de jurisdicción universal y el establecimiento de los dos tribunales *ad-hoc* han contribuido enormemente en la dirección deseada a pesar de sus limitaciones. La Corte Penal Internacional vendría a culminar el largo proceso de creación de una jurisdicción internacional garantista, representativa, permanente y no asociada a interés de polo o potencia alguna.

Presentamos de manera resumida, la evolución del reconocimiento del principio de jurisdicción universal. Según una definición muy común, el principio de universalidad se basa en la suposición de que algunos crímenes son condenables de manera tan universal, que sus autores son enemigos de toda la humanidad y, por lo tanto, cualquier nación que arreste a los autores puede castigarlos de conformidad con su legislación aplicable a esos crímenes. Con arreglo a este principio, todo Estado tiene derecho a apresar y juzgar a una persona por determinados crímenes definidos internacionalmente.

La aplicación de la jurisdicción universal, que es en derecho internacional una excepción en cuanto al principio general de jurisdicción territorial, fue reconocida inicialmente para los crímenes como piratería y comercio de esclavos. Desde entonces, el principio se ha extendido y se aplica también a los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y crímenes de genocidio.

Disposiciones relativas a infracciones graves a la jurisdicción universal con respecto a los crímenes de guerra son claramente reconocidas por lo que atañe a las infracciones graves contra los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y del Protocolo adicional I del 8 de junio de 1977.

Con respecto a los crímenes de lesa humanidad, a diferencia de las infracciones graves contra los Convenios de Ginebra de 1949 o del genocidio, no se ha incorporado en tratado alguno la definición ni el reconocimiento del principio de jurisdicción universal. Así, la definición se ha desarrollado de manera poco coherente a lo largo de la historia, relativamente breve, del empleo de la expresión "crímenes de lesa humanidad".

## II. PROCESO LEGISLATIVO

De conformidad con el artículo 375 de la Constitución Política, un acto legislativo reformativo de la Constitución tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos, lo que significa que podrá ser aprobado en doble vuelta que equivale a ocho debates en total.

En lo que respecta al Acto Legislativo No. 014 de 2000-Senado, hasta el momento ha sido aprobado en su primera vuelta, quedando pendiente la segunda vuelta que se iniciará con la presente legislatura ordinaria, la cual comenzó el pasado 20 de julio del año en curso.

El actual Acto Legislativo No. 014 del 2001, fue presentado ante la secretaría del Senado de la República por el Senador Jimmy Chamorro y otros Senadores, publicado en la Gaceta 77/ 2001, cuyo trámite se inició por la Comisión Primera de Asuntos Constitucionales del Senado, siendo nombrado como ponente para primer debate el Senador Gustavo Guerra Lemoine, quien presentó ponencia positiva dándole curso al mismo, publicada en la Gaceta 114/09 – IV – 2001.

El texto aprobado en primer debate por parte de la Comisión Primera del Senado señalaba lo siguiente:

### **“Proyecto de Acto Legislativo 14 Gaceta 114 / 9-IV-2001**

Artículo 1º E artículo 93 de la Constitución política quedará así

“ Artículo 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.

Incorpórese a la Constitución el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobada el 17 de Julio de 1.998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de

las Naciones Unidas, sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, **para efecto de sus propias funciones** y declárese aprobado en su integridad por el Estado Colombiano.”

**Artículo Transitorio:** Revístase, al Presidente de la República, de precisas facultades extraordinarias para que dentro de los **seis** meses siguientes a la promulgación de este Acto Legislativo dicte, mediante decretos las disposiciones necesarias para **que la legislación colombiana establezca en su derecho interno los procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación contenidas en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.** En todo tiempo el Congreso podrá derogar o modificar las **normas para garantizar lo allí establecido.**”

Artículo 2º El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación

Aprobado Acta 26 2001 Gaceta 233 Mayo 18 de 2001”

Surtido el primer debate en la Comisión Primera del Senado, se procedió a rendir ponencia ante la respectiva Plenaria del Senado, la cual fue igualmente presentada por el Senador Gustavo Guerra Lemoine. La ponencia del Senador guerra mantiene vigente el texto aprobado en la Comisión Primera. Sin embargo, y luego de un acuerdo con el Gobierno Nacional, en la Plenaria del Senado se llegó a un texto distinto del inicialmente presentado, en cuya virtud se faculta al Gobierno Nacional para ratificar el Estatuto de Roma mediante el cual se crea la Corte Penal Internacional, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 189 numeral 2 de la Constitución Política de Colombia.

El texto aprobado manifiesta:

**“Proyecto de Acto Legislativo 14 Gaceta 248 /29-V-2001**

**Texto definitivo aprobado en sesión plenaria de Senado del día 23-V-2001**

Artículo 1. Adiciónese al artículo 93 de la Constitución Política un inciso del siguiente tenor:

“El Gobierno Nacional puede ratificar, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 189 numeral 2 de la Constitución, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en los términos en que fue adoptado el 17 de julio de 1998”

Artículo 2º El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.”

Cumplidos los dos primeros debates en el Senado de la República, el mencionado Acto Legislativo 014 de 2001, hace su tránsito a la Honorable

Cámara de Representantes, siendo nombrado como ponente para el primer debate en la Comisión Primera, el Representante Carlos Germán Navas Talero.

En su texto de ponencia, mantiene de manera similar el texto aprobado en el Senado, pero le adiciona un párrafo transitorio en donde se dispone, que si el Gobierno Nacional no presenta el respectivo proyecto de ley de aprobación del Estatuto dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, dicha facultad le será otorgada al Congreso de la República, para lo cual se dispone que el mencionado proyecto de ley podrá ser presentado por el mismo número de parlamentarios requerido para presentar un proyecto de Acto legislativo.

La propuesta del Representante ponente respecto del párrafo transitorio, no fue acogida por la Comisión Primera de la Cámara. Además, se incorporaron modificaciones importantes en la redacción del inciso primero del artículo primero, en donde se reemplaza la frase *“El Gobierno Nacional puede ratificar el Estatuto de Roma...”*, por la frase *“El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional”*. Esta modificación, reconoce que dentro del procedimiento de aprobación y ratificación de un tratado internacional participan varias instancias del Estado por tratarse de un acto complejo, pues es el Congreso quien aprueba el tratado mediante ley, la cual pasa a la Corte Constitucional para su estudio de constitucionalidad y por último le corresponde al Presidente el acto final de la ratificación que se perfecciona con el denominado intercambio de notas diplomáticas, paso que en su nueva redacción se incluye de manera expresa en el inciso primero, cuando se afirma *“y, consecuentemente, ratificar ese tratado...”*.

Así mismo, se incluye un inciso segundo en donde se hace la salvedad sobre que el Estatuto de Roma tendrá efectos únicamente dentro del ámbito de la materia en él regulada. Con este inciso, quedarían superadas las posibles contradicciones el Estatuto de Roma y las garantías constitucionales reconocidas por el ordenamiento jurídico colombiano.

El siguiente es el texto aprobado en la Comisión Primera de la Cámara:

**Proyecto de Acto Legislativo 14 Gaceta 296 /13-VI-2001**  
**Texto aprobado por la Comisión primera de Cámara**

Artículo 1. Adiciónese el artículo 93 de la Constitución Política:

“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 Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y,

consecuentemente, ratificar este tratado de acuerdo con lo previsto en el artículo 189 numeral 2 de la Constitución Política.

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”

Artículo 2º El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.

En razón a que la eliminación del párrafo transitorio que había sido adicionado por el Representante Carlos Germán Navas Talero, obedeció a un acuerdo con el Gobierno Nacional, el mismo representante dejó expresa su preocupación por la indefinición temporal en que se deja el ejercicio de la atribución asignada al Presidente de la República de someter el Estatuto al procedimiento constitucional de ratificación. En ese sentido, el ponente se reserva el derecho de plantear nuevamente en la segunda vuelta la condicionalidad temporal para la presentación del proyecto de ley, por parte del Presidente de la República.

Teniendo en cuenta que entre los textos definitivos aprobados en el Senado y en la Cámara existen diferencias, y de acuerdo con el respectivo procedimiento del trámite legislativo dentro del Congreso, se hizo necesaria una conciliación entre las dos corporaciones, con el fin de llegar a un acuerdo sobre el texto final.

En la citada conciliación fue acogido el texto aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes.

En consecuencia, el texto definitivo del Acto Legislativo número 014 de 2001, mediante el cual se adiciona el artículo 93 de la Constitución Política, aprobado en su primera vuelta, quedó de la siguiente manera:

#### **Proyecto de Acto Legislativo 14 VIII-2001**

Acta de Conciliación para segunda vuelta Senado

Artículo 1. Adiciónese el artículo 93 de la Constitución Política con el siguiente texto:

“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 acuerdo con lo previsto en el artículo 189 numeral 2 de la Constitución Política.

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”

Artículo 2º El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.

### **III. Contenido del proyecto**

#### **1. La Corte como impulso al proceso de paz**

Es probable que muchos se pregunten acerca de la conveniencia de ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI), cuando está en marcha un proceso de negociación con los grupos insurgentes, por el efecto inhibitorio que puede causar dicha ratificación, sobre los actores armados.

En efecto, algunos plantean que sí se ratifica el Tratado de Roma, el actor armado preferiría continuar en la guerra a verse obligado a comparecer ante la CPI, puesto que, aún a pesar de la amnistía y el indulto, ésta mantendría su competencia. Lo anterior haría, en consecuencia, fracasar la negociación.

Por las razones que a continuación se exponen, este planteamiento carece de validez, veamos:

En primer lugar, la CPI, por el factor temporal, solo actuará respecto de los crímenes que se cometan después de la entrada en vigor del Estatuto, esto es, con el sexagésimo instrumento de ratificación. Si Colombia adhiere al mismo, luego de su entrada en vigor, la CPI podrá ejercer su competencia únicamente sobre las infracciones que se cometan luego de que el Estatuto entre en vigencia en nuestro país. Es claro, entonces, que no es una justicia hacia atrás, sino hacia adelante, de cara a las infracciones que se puedan producir luego de la ratificación por Colombia o por cualquier otro Estado y en las condiciones de complementariedad establecidas en el preámbulo del Estatuto y en su artículo primero.

En el artículo 124 del Estatuto, a manera de disposición transitoria, se autoriza, además, a los Estados que van a hacerse parte en el Estatuto a declarar la no aceptación de la competencia de la CPI sobre los crímenes de guerra, cuando se denuncie la comisión de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio, por un período de siete años, contados a partir de la entrada en vigor respecto del Estado que haga la declaración. Cabe señalar que por disposición del mismo artículo 124 del Estatuto de Roma, el Estado puede retirar en cualquier momento dicha declaración.

Si bien ésta constituye una prerrogativa interesante para Colombia y para los Estados que quieran ser parte en el Estatuto, cabría preguntarse si le conviene al país hacer uso de la misma, teniendo en cuenta las obligaciones que contrajo internacionalmente al suscribir y ratificar los Cuatro Convenios de Ginebra y los Protocolos Adicionales I y II<sup>1</sup> y el hecho de reconocer, en abril de 1996, luego de la entrada en vigor del Protocolo II, mediante declaración, la competencia de la Comisión Internacional de Encuesta para investigar las infracciones a los Convenios y Protocolos de Ginebra.

En segundo lugar, es claro que un proceso de negociación solo es viable, si se incorpora como elemento esencial el respeto al Derecho Internacional Humanitario. Por consiguiente, no puede ser incompatible con el mismo, reforzar este respeto, mediante una jurisdicción universal que impide su impunidad.

La política de negociación, como cualquier otra, debe basarse en la realización de los derechos humanos. No aceptar el mandato de la CPI, o sólo parcialmente, significaría darle al Derecho Internacional Humanitario un valor retórico y, de alguna manera, ser tolerante con los delitos de lesa humanidad.

El Estatuto de la CPI introduce un valor o principio ético a la confrontación, puesto que el tribunal internacional se erige en el mecanismo de protección por excelencia del Derecho Internacional Humanitario. En esta medida, se refuerza la negociación, por la promesa de respeto al Derecho Internacional Humanitario; se le da credibilidad al proceso y se abre el camino hacia la paz, puesto que es un primer gran punto de convergencia.

El Estatuto de la CPI constituye, igualmente, el umbral de lo que es absolutamente condenable para todos. De esta manera, descarga a los negociadores de la responsabilidad de definir estos parámetros y descongestiona la agenda de negociación. En otras palabras, el Estatuto de Roma es el marco normativo básico y una garantía para todos.

Por último, con la CPI se fortalece la lucha interna contra la impunidad, dado su carácter complementario, porque implica un esfuerzo para el Estado por ejercer de forma diligente y eficiente, pero respetuosa de las normas del debido proceso, su función de administrar justicia. Asimismo, se avanza en el proceso

---

<sup>1</sup> Colombia se obligó, entre otras, a buscar y a hacer comparecer ante sus propios tribunales a las personas acusadas de haber cometido u ordenado cometer cualquiera de las infracciones graves a las disposiciones de estas normas o a entregarlas a otra Parte Contratante para su juzgamiento. De la misma manera, se comprometió a no exonerarse ni a exonerar a otra Parte Contratante de las responsabilidades en que hubieren incurrido a causa de esas infracciones. **COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. Los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.** Ginebra, 1986 y **COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.** Ginebra, 1996.

de ajuste de la política penal y penitenciaria interna con los estándares internacionales.

Bien podría afirmarse, que si para todos los países del mundo contemporáneo es trascendente e importante ratificar el Estatuto de Roma, para Colombia resulta absolutamente urgente, en razón de la degradación y profundización de su conflicto interno.

## **2. Amnistías e indultos.**

En materia de amnistías e indultos, el régimen legal colombiano, tanto en los textos legales como en la jurisprudencia, ha establecidos límites dentro de los cuales se puede hacer uso de estos instrumentos. Aún más, algunos tratados internacionales ratificados por Colombia, que hacen parte del bloque de constitucionalidad, mantienen tales límites. De tal modo que en esta materia desde ahora el Estado Colombiano tiene restricciones propias y externas para proceder. El Estatuto de la Corte Penal Internacional simplemente vendría a confirmar, con una facultad judicial adicional, el marco restringido existente en esta materia.

## **3. Primacía de la jurisdicción nacional y carácter subsidiario de la corte.**

Con el deseo de que el Estatuto de Roma no provocara una sustitución de la jurisdicción nacional, los Estados Partes quisieron que el funcionamiento de la CPI se inspirara en el *principio de complementariedad o subsidiaridad*, en cuya virtud la CPI operará únicamente en los casos en que las jurisdicciones nacionales se hayan abstenido o no hayan podido realizar la investigación correspondiente.

Este carácter de complementariedad fue expresamente consagrado en el párrafo décimo del preámbulo y el artículo 17 del Estatuto, reconociéndose así la primacía de la justicia nacional con respecto a la competencia de este tribunal penal internacional. Esto significa que frente a aquellos casos que podrían ser de competencia de la Corte Penal Internacional (CPI), es la jurisdicción interna de cada Estado Parte quien en primera instancia debe adelantar la respectiva investigación y el juzgamiento.

El artículo 17 del Estatuto se ocupa expresamente de los supuestos básicos de admisibilidad de un asunto por parte de la Corte. El examen de admisibilidad se centra en definir si existe un Estado con jurisdicción que tenga la disposición y la capacidad para investigar y enjuiciar. Si la Corte concluye que dicho fuero nacional ha tenido disposición y capacidad de actuar, le corresponde reconocer y respetar lo actuado por la jurisdicción nacional en la investigación iniciada. De acuerdo con el artículo 17 la Corte debe declinar la

competencia a menos que la fiscalía demuestre que la misma justicia nacional que ha tomado el caso no estuvo dispuesta o genuinamente no tuvo capacidad para llevar adelante la investigación y el juzgamiento.

De la norma descrita se concluye que la jurisdicción penal nacional tiene siempre prioridad sobre la CPI que sólo puede ejercer su competencia en dos situaciones a saber (art, 17): a) cuando el sistema jurídico nacional se ha desplomado; o b) si un sistema jurídico nacional rechaza o incumple sus obligaciones de investigar, perseguir o enjuiciar a personas sospechosas de haber cometido crímenes de competencia de la Corte, o falta a su obligación de sancionar a quienes hayan sido declarados culpables.

Los criterios de determinación de la aplicabilidad de la jurisdicción de la CPI se recogen en el artículo 17 del Estatuto de Roma, el cual, en su numeral primero sostiene que la CPI resolverá la inadmisibilidad (se subraya) de un asunto cuando:

- a) *“El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él, salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el juzgamiento o no pueda realmente hacerlo;*
- b) *“El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la disposición haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;*
- c) *“ La persona de que se trate haya sido enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20;*
- d) *“El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.”*

Para efectos de determinar la incapacidad de la justicia nacional, el numeral 3 del mismo artículo 17 establece que la Corte considerará si el Estado, *“debido al colapso total o sustancial de su administración de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio.”*

El Estado podrá interponer recursos a las decisiones de admisibilidad que no comparte, los cuales se decidirán en derecho (art. 18).

#### **4. Corte Penal Internacional y soberanía nacional**

Es un logro plausible el hecho de que un número representativo de Estados haya llegado a un acuerdo que apunta a consolidar un instrumento para impedir la impunidad de quienes cometan genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra. Se trata de un esfuerzo de la comunidad internacional ante una incontrastable realidad que se repite, sobre todo, en los países que han soportado conflictos internos, en los que el juzgamiento de los responsables generalmente no se hace en los estrados y en los que la discusión política sofoca la viabilidad de debates judiciales, como una práctica a la que recurren quienes pugnan por forzar consensos y estabilidades sociales que se anticipen al derecho de justicia y a la reparación integral de las propias víctimas.

Como se ha visto, la entrada en vigencia de una Corte Penal Internacional no afecta la potestad y soberanía de un Estado Parte para ejercer su control jurisdiccional dentro de su respectivo territorio y sobre sus habitantes o nacionales, pues el carácter subsidiario de esta Corte exige el agotamiento de las vías judiciales internas antes de otorgarle competencia a la Corte para adelantar una investigación particular.

Sin embargo, el tradicional concepto de la soberanía nacional no puede convertirse, tal como ha ocurrido en muchos periodos de la historia, en un obstáculo para el juzgamiento de aquellas conductas delictivas que atentan contra principios fundamentales de la dignidad humana reconocidos por la comunidad internacional como expresión de humanidad.

En este sentido, es claro que para la conciencia humana universal, la soberanía de un Estado no puede ni debe convertirse en un “manto” de protección de aquellos que han vulnerado de manera violenta y desmedida aquellas prerrogativas mínimas reconocidas universalmente como valores imprescriptibles e inalienables de la dignidad humana, más cuando la misma humanidad ha sido testigo de la nula disposición de muchos Estados para hacer comparecer ante sus estrados judiciales a los responsables de dichos crímenes.

#### **5. Importancia de la reforma constitucional**

Por las características especiales del Estatuto de la CPI, aprobado en Roma el 17 de julio de 1998, se hacía indispensable proceder primero mediante una reforma de la Constitución Política, a través de un acto legislativo. Al respecto, existe el antecedente de Francia, país en donde el gobierno consideró que la mejor forma de superar los obstáculos constitucionales, planteados por el

Consejo Constitucional, era la adición del artículo 53 de la Constitución Política, como en efecto ocurrió.

Es indudable, también, que en Colombia pueden presentarse algunas objeciones de carácter constitucional al Estatuto de Roma. En efecto, la Corte Penal Internacional, de acuerdo con el Estatuto, tendrá competencia respecto de las personas naturales mayores de 18 años, lo cual se encuentra en consonancia con nuestro ordenamiento interno. Empero, la aplicación del Estatuto se hará sin distinción alguna basada en el cargo oficial, esto es, las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo que ostenta una persona, según el derecho interno o el derecho internacional, no serán óbice para que la CPI ejerza su competencia (artículo 24).

Al respecto, vale la pena resaltar que la CPI constituye, por sí misma, una jurisdicción especialísima, que actuará solo en los casos más graves de violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario y de manera subsidiaria a la justicia nacional, lo que conduce a pensar que con su creación se estableció, efectivamente, una forma de fuero. Por ello, el Estatuto no reconoce ningún otro, cuando se trate de activar la CPI en las formas previstas en el mismo tratado. Además, porque conforme al Preámbulo, los Estados Partes acuerdan “que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia” y por ello, están decididos a “poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes”<sup>2</sup>.

De acuerdo con el artículo 71, ordinal primero, literal b) del Estatuto, la CPI podrá imponer la pena de reclusión a perpetuidad, cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Es claro que la Constitución Política colombiana prohíbe en su artículo 34 esta forma de sanción penal. No obstante, existen en el mismo Estatuto previsiones que constituyen una garantía para Colombia respecto al carácter extraordinario de dicha pena. Es fácil observar, en primer lugar, que las condiciones en las que ésta podrá aplicarse, son excepcionales, en ese sentido, constituyen un límite a su imposición.

En segundo lugar, una vez aplicada, la CPI la reexaminará, para determinar si puede reducirse, cuando el recluso haya cumplido 25 años de prisión, de acuerdo con el mecanismo de revisión previsto en el artículo 100 del Estatuto.

---

<sup>2</sup> **NACIONES UNIDAS.** *Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional.* Documento A/CONF.183/C.1/L.76 del 16 de julio de 1998. Preámbulo, páginas 1-2.

Si la Corte decide que no procede una reducción, volverá a examinar el caso con la periodicidad y los procedimientos señalados en las reglas de Procedimiento y Pruebas.

Cabe anotar, además, que la competencia de la CPI es solo complementaria y, por ello, es la Justicia colombiana quien deberá pronunciarse. Solo si esto no ocurre o se hace en forma amañada, le corresponderá a la CPI hacerlo. Por último, en caso de una sanción de esta índole, no serán los jueces colombianos quienes impongan la sanción, ni las autoridades nacionales quienes la ejecuten, pues en el artículo 94 ordinal primero del Estatuto, se determina que cualquier Estado podrá manifestar a la Corte que está dispuesto a recibir condenados. En el momento de hacer esta declaración, el Estado podrá poner condiciones a reserva de que sean aceptadas por la CPI.

Relativo a la prescripción de los delitos, el Estatuto, en su artículo 27, determina la imprescriptibilidad de los crímenes de competencia de la CPI y guarda silencio respecto a la prescripción de las penas. La Constitución Nacional, en el artículo 28 establece que no podrá haber penas ni medidas de seguridad imprescriptibles y calla con respecto a los delitos. A su turno, el Código Penal prevé la prescripción de la acción penal, en los términos del artículo 80<sup>3</sup> y la prescripción de la pena en el artículo 87<sup>4</sup>.

Es innegable, entonces, que las normas previstas en el Estatuto generarán intensos debates internos, respecto a su constitucionalidad. Por eso es importante dejar claro que, solo para los efectos del Estatuto, se enmienda implícitamente la Constitución Política. Colombia puede, entonces, así, asumir la CPI, porque su propia Constitución lo admitirá y autorizará su competencia, en los términos del Tratado de Roma.

De otra parte, es significativo resaltar, que de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso que reconocen los derechos humanos prevalecen en el orden interno y son marco de referencia para la interpretación de la carta de derechos de la Constitución Política.

Para la Corte Constitucional, en la Sentencia C-574 de 1992, mediante la cual estudió la constitucionalidad del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, “los principios del derecho internacional humanitario plasmados en los Convenios de Ginebra y en sus dos Protocolos, por el hecho de constituir un

---

<sup>3</sup> “La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley si fuere privativa de la libertad pero, en ningún caso, será inferior a cinco años ni excederá de veinte. Para este efecto se tendrán en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación concurrentes”.

<sup>4</sup> “La pena privativa de la libertad prescribe en el término fijado para ella en la sentencia, pero en ningún caso podrá ser inferior a cinco años”.

catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional, ampliamente aceptado por la comunidad internacional, hacen parte del *ius cogens* o derecho consuetudinario de los pueblos. La Carta de 1991 confirma y refuerza tanto la obligatoriedad del derecho internacional de los derechos humanos como la del derecho internacional humanitario. En consecuencia, se acogió la fórmula de la incorporación automática del derecho internacional humanitario al ordenamiento interno nacional, lo cual, por lo demás, es lo congruente con el carácter imperativo que caracteriza a los principios axiológicos que hacen que este cuerpo normativo integre el *ius cogens*". En la misma Sentencia, la Corte afirmó lo siguiente: "De ahí que su respeto sea independiente de la ratificación o adhesión que hayan prestado o dejado de prestar los Estados a los instrumentos internacionales que recogen dichos principios. El derecho internacional humanitario es, ante todo, un catálogo axiológico cuya validez absoluta y universal no depende de su consagración en el ordenamiento positivo<sup>5</sup>".

Posteriormente, en la Sentencia C-225 de 1995, mediante la cual se estudió la constitucionalidad del Protocolo II Adicional a los Cuatro Convenios de Ginebra, la Corte Constitucional reiteró su pronunciamiento anterior y, al respecto, manifestó: "el derecho internacional humanitario ha sido fruto esencialmente de unas prácticas consuetudinarias, que se entienden incorporadas al llamado derecho consuetudinario de los pueblos civilizados. Por ello, la mayoría de los convenios de derecho internacional humanitario deben ser entendidos más como la simple codificación de obligaciones existentes que como la creación de principios y reglas nuevas. Así, esta Corporación, en las sentencias citadas, y en concordancia con la más autorizada doctrina y jurisprudencia internacionales, ha considerado que las normas de derecho internacional humanitario son parte integrante del *ius cogens*. Ahora bien, al tenor del artículo 53 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, se entiende por norma *ius cogens* o norma imperativa de derecho internacional general 'una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter'. Por ello, según este mismo artículo de la Convención de Viena, todo tratado que contradiga esos principios es nulo frente al derecho internacional. Esto explica que las normas humanitarias sean obligatorias para los Estados y las partes en conflicto, incluso si éstos no han aprobado los tratados respectivos, por cuanto la imperatividad de esta normatividad no deriva del consentimiento de los Estados sino de su carácter consuetudinario".

---

<sup>5</sup> Subrayado fuera del texto.

En esta misma Sentencia, la Corte introduce la noción de bloque de constitucionalidad como el conjunto de “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 misma Constitución”. Según la Corte Constitucional, los tratados de derechos humanos y de Derecho Internacional Humanitario forman parte del “bloque de constitucionalidad”, cuyo respeto es obligación de todos en Colombia.

#### **IV. CARACTERÍSTICAS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

La estructura del Estatuto no sigue criterios lógico – objetivos sino que representa el resultado de un proceso de discusión político – jurídico de muchos años, marcado por la búsqueda de soluciones susceptibles de consenso. Es un intento de hacer concurrir los modelos de justicia criminal de más de 150 Estados dentro de un sistema legal más o menos aceptable para la mayoría de las delegaciones presentes en Roma

##### **1. Definición**

- **¿Qué es la Corte Penal Internacional?**

La Corte Penal internacional es una institución de carácter permanente, con funciones judiciales para determinar la responsabilidad penal individual de las personas que hayan cometido los crímenes de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión cuando los Estados no hayan cumplido con su deber de perseguir y castigar a los responsables de dichos crímenes.

- **¿Qué no es la Corte Penal Internacional?**

La Corte Penal no sustituye la jurisdicción nacional en la competencia de los crímenes para los cuales la Corte tiene competencia. Esto se debe a que la Corte solo opera según el principio de *subsidiaridad*, según el cual, sobre los Estados continúa recayendo de manera prioritaria la responsabilidad de dichos delitos, y por consiguiente, la Corte sólo tendrá competencia para conocer de los crímenes cuando las jurisdicciones nacionales no cumplan con su obligación de perseguir y castigar a los responsables de estos delitos.

El Estatuto de la CPI no distingue las motivaciones que se aleguen sobre la comisión del crimen o el grupo al que pertenezca la persona responsable. Por consiguiente, la CPI procesará a las personas responsables de los crímenes,

de acuerdo a las normas de competencia independientemente de las calidades de la persona o de las circunstancias o motivaciones que hayan dado lugar a la comisión del mismo.

## **2. Principios generales del derecho penal que aplicará la Corte<sup>6</sup>**

Entre los Principios Generales en sentido estricto están no sólo el principio *nullum crimen y nulla poena*, que significa no hay crimen ni pena sin ley preexistente, (arts. 22 a 24) en la parte tercera del Estatuto, sino también, las disposiciones del *non bis in idem*, cosa juzgada (art. 20) y del derecho aplicable (art. 21) en la parte segunda del Estatuto. También se encuentran las normas que prevén la responsabilidad penal individual (arts. 25, 28, 30), que se dividen a su vez en elementos objetivos y elementos subjetivos de responsabilidad criminal. Se incluyen las causas de exoneración o de exclusión de la responsabilidad criminal (arts. 26, 27, 29, y 31 a 33)

El artículo 20, relativo al principio *non bis in idem* o de la cosa juzgada, prevé que un procesado puede invocar el mencionado principio ante cualquier tribunal nacional o ante la Corte Penal Internacional permanente, (en los casos de genocidio, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión) cuando haya sentencia condenatoria o absolutoria o también cuando haya un proceso que esté pendiente ante otro tribunal.

Los artículos 22 a 24 del Estatuto regulan en forma expresa en sus cuatro formas el principio *nullum crimen (sine lege scripta, praevia, certa et stricta)*: una persona sólo puede ser castigada por la Corte por hechos que sean punibles en el Estatuto al tiempo de su comisión (*lex scripta*), que hubieran sido cometidos después de su entrada en vigor (*lex praevia*), que estén formulados en forma suficientemente precisa (*lex certa*) y que no hayan sido ampliados mediante analogía (*lex stricta*) Se acepta el principio de favorabilidad.

El artículo 23 del Estatuto establece finalmente el principio *nulla poena* para impedir que se recurra a penas no fijadas en el Estatuto (Parte VII De las Penas, artículo 77 a 80)

El principio de la Responsabilidad Penal individual se encuentra en las normas (artículos 25, 28 y 30), que se pueden dividir en elementos objetivos y elementos subjetivos de responsabilidad criminal. La Corte Penal Internacional tiene jurisdicción sobre personas naturales y no sobre personas jurídicas.

---

<sup>6</sup> Algunos apartes de este ítem han sido tomados de la Monografía de Grado para la Maestría en Estudios Políticos de la Universidad Javeriana Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales. Elaborada por María Luisa Manotas. 2001

De igual forma se extrajeron apartes del libro “El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, editado por la Universidad Externado de Colombia. 1999. Autores Kay Ambos y Oscar Julian Guerrero.

Con relación al genocidio, se adoptó el tenor literal de la Convención correspondiente y se sometió a pena la inducción directa y pública a la comisión del hecho (art. 25 párr 3.e)

En cuanto a los elementos subjetivos de la responsabilidad penal individual, el artículo 30 establece las condiciones subjetivas del tipo. Es decir, que los crímenes establecidos en el Estatuto deben ser cometidos con intención y conocimiento. Según ello, para determinar la intención la persona en cuestión debe querer el comportamiento o el resultado o ser conciente de que se producirá el resultado según un curso normal de los acontecimientos. De modo análogo, por saber o conocimiento se entenderá la conciencia de que existe una circunstancia o de que se producirá el resultado según un curso normal de los acontecimientos.

En cuanto a las causas de exoneración o de exclusión de la responsabilidad criminal, tenemos que los conceptos básicos se encuentran en los artículos 26, 27, 29 y 31 a 33 del Estatuto.

Respecto al artículo 26 que se refiere a la exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte, se consideró que lo más conveniente era que la Corte no juzgará personas menores de la edad señalada

Igual de claro es también el precepto del artículo 29 que se refiere a la prescripción, debido a que en forma precisa prevé que los crímenes de competencia de la Corte no prescribirán, es decir, que en cualquier tiempo podrán ser juzgados, sin importar que lapso de tiempo haya pasado desde la ocurrencia de los hechos.

En cuanto al artículo 27 se aprecia en el Estatuto que se estipula con claridad que el cargo oficial de una persona como jefe de estado o de gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena. Además el numeral segundo del mencionado artículo prevé que las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, según el derecho interno o según el derecho internacional no impedirá que la Corte ejerza su competencia sobre ella.

En las restantes disposiciones se regulan las clásicas causas de justificación y exculpación, para lo cual tan solo se consagran disposiciones específicas al error con la distinción de error de hecho y error de derecho (artículo 32) en donde generalmente se excusa el error de hecho y no el error de derecho y en

donde la circunstancia determinante para considerar si hubo o no eximente de responsabilidad es el elemento de intencionalidad.

En el caso de legítima defensa se reconocieron como bienes jurídicos defendibles no solo la integridad física y la vida del agredido o de un tercero, sino también (en el caso de crímenes de guerra) la propiedad necesaria esencial para la supervivencia de personas o para la realización de una misión militar. Este precepto fue muy discutido y al final se incorporó en especial por la insistencia de los Estados Unidos.

### **3. El régimen de competencia de la Corte Penal Internacional**

El régimen de competencia de la Corte, artículos 11 a 19, hacen referencia a la mayor o menor capacidad que tiene a Corte para investigar y juzgar casos de forma efectiva y justa. Por lo tanto de él depende que el funcionamiento de la Corte esté ajustado a las expectativas de la comunidad internacional, que son las de juzgar y castigar las graves violaciones al derecho internacional humanitario con el efecto de inhibir la proliferación de tales conductas.

El artículo 11(1) del Estatuto establece que la competencia temporal de la CPI solamente cubre los delitos cometidos con posterioridad a la entrada en vigor del Estatuto y el artículo 126 (1) define que el día de entrada en vigor es “ el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se deposite en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión”

El artículo 11 (2) establece que “la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto respecto de ese Estado” a menos que éste haya realizado una declaración aceptando la competencia de la Corte en concordancia con el artículo 12 (3) Estas disposiciones son para aquellos Estados que ratifiquen el Estatuto con posterioridad a su entrada en vigor.

El artículo 12, relativo a las condiciones previas para el ejercicio de la competencia regula lo concerniente a la aceptación de la competencia de la Corte por parte de los Estados y al radio de acción de dicha aceptación. El artículo 13, relativo al ejercicio de la competencia determina la forma en que la competencia de la Corte puede ser activada.

El artículo 12 (1) establece que el Estado que se convierta en parte del Estatuto “acepta por ello la competencia de la Corte respecto a los crímenes a que se refiere el artículo 5”, el cual contempla en el numeral 1 el listado de las cuatro categorías de delitos que componen el objeto de la competencia de la Corte.

Este principio se ha denominado como competencia inherente o competencia automática. Además, el artículo 120 dispone que no se pueden hacer reservas al Estatuto. Esta estipulación le da fuerza a la regla principal de no otorgar a los Estados la posibilidad de ratificar el Estatuto excluyendo de competencia de la Corte algunos delitos.

El artículo 12 (2) limitó la competencia de la Corte a los crímenes que se cometan en el territorio de un Estado parte o que se cometan a bordo de un buque o una aeronave que sea de matrícula de un Estado parte o cuando el crimen se comete por alguien que sea nacional de un Estado parte del Estatuto, a menos que un Estado que no sea parte, haga en virtud de este artículo una declaración especial en la que admita la jurisdicción de la Corte. Esta limitación no se aplica cuando el Consejo de Seguridad de la ONU actuando de conformidad con lo dispuesto en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas remite al fiscal una situación en que presuntamente se ha cometido uno de dichos delitos. En este caso no importa si el lugar donde se cometió el crimen o el nacional que lo cometió pertenecen o no a un Estado parte del Estatuto pues independientemente de ello la CPI tendría competencia.

#### **4. Los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional**

Están contemplados en los artículos 5º a 10º del Estatuto de Roma.

- **Genocidio (art. 6)**

Definido con claridad desde el tratado multilateral de la Convención de Genocidio de 1948, el Estatuto consigna “ se entiende “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con a intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo”

- **Crímenes de lesa humanidad (art. 7)**

El artículo 7(1) del Estatuto de Roma enuncia los actos incluidos dentro de la definición legal de crímenes de lesa humanidad y el 7(2) consagra definiciones de términos claves para guiar el pronunciamiento de la Corte en cualquier crimen de lesa humanidad. El alcance general de la aplicación y la cuestión del umbral a alcanzarse antes de que la Corte asuma jurisdicción respecto a los crímenes de lesa humanidad se tratan en el marco del artículo 7(1)

Y luego enuncia: asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional; tortura; violación, esclavitud sexual o prostitución forzada; embarazo forzado; esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales religiosos, de género definido en el párrafo 3º, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o cualquier crimen de la competencia de la Corte; desaparición forzada de personas; el crimen de apartheid; otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten en forma grave contra la integridad física o la salud mental o física.

La frase “A los efectos del presente Estatuto” desvincula la definición de crímenes de lesa humanidad del Estatuto de otras definiciones que se han utilizado en el pasado, que puedan habitualmente utilizarse o que puedan desarrollarse en un futuro, en contextos que no estén relacionados de manera directa con la actividad de la Corte Penal Internacional.

- **Crímenes de Guerra (Art. 8)**

El concepto de crímenes de guerra básicamente se refiere a las violaciones de las leyes de la guerra (*ius in bello*) que fundamentalmente son las que se hallan contenidas en el Derecho de guerra de la Haya (IV Acuerdo de 1907 y su reglamento), las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 y los dos protocolos adicionales de 1977, así como algunos instrumentos internacionales relativos a la prohibición del empleo de ciertas armas (Declaración de San Petesburgo de 1868; Protocolo de Ginebra de 1925 sobre gases asfixiantes)

A pesar del carácter consuetudinario de las disposiciones anteriores en el Estatuto de Roma se prefirió incluir una variada gama de conductas contenidas en las cuatro Convenciones de Ginebra así como en sus protocolos adicionales, lo cual constituyó un significativo impulso en la dinámica de conferirles plenamente a éstos, el carácter de derecho reconocido tanto por la opinión de los Estados como por la práctica de los mismos.

El Estatuto estructura el tratamiento de los crímenes de guerra y le dedica dos secciones respectivamente al tema, según se trate de conflicto armado internacional o de conflicto armado interno.

En cuanto al conflicto armado internacional, prevé las secciones a y b del numeral 2 del artículo 8º que contienen las graves infracciones a las Convenciones de Ginebra de 1949, literal a, mientras que las “serias violaciones de las leyes y costumbres aplicables en conflicto armado internacional dentro del marco del derecho internacional”, están contenidas en el literal b y dan cabida a un buen número de las disposiciones de los convenios mencionados. En conjunto ambas secciones consagran 23 clases de crímenes de guerra.

En lo que hace referencia al uso de armas prohibidas, el Estatuto sólo penaliza el empleo de las armas envenenadas, gases asfixiantes o venenosos, proyectiles expansivos y de manera genérica, la utilización de armas proyectiles y material que cause daños superfluos o sufrimiento innecesario. Queda abierta la posibilidad de que el listado se amplíe mediante enmienda aprobada por la Asamblea de Estados Partes.

En relación con los crímenes de guerra en conflicto armado interno, el Estatuto emplea un tratamiento homólogo y les dedica los literales c y d, numeral 2 del artículo 8º a las graves infracciones al artículo 3º común a las Cuatro Convenciones de Ginebra y a las “serias violaciones de las leyes y costumbres aplicables en conflicto de carácter no internacional dentro del marco establecido en el derecho internacional”

En conjunto se incluyen 16 clases de crímenes, observándose la incorporación de nuevas conductas, que amplían el listado que figura en los mencionados instrumentos internacionales. Además de las serias violaciones como ataques a la población civil, a las instalaciones de misiones humanitarias, a lugares dedicados a la educación, la ciencia, el culto, hospitales y monumentos históricos, pillaje, enrolamiento de menores de quince años, dar muerte a traición, ordenar no otorgar cuartel, etc. se contempla también el ataque a misiones humanitarias o de paz de las Naciones Unidas, así como un listado más amplio de crímenes sexuales que contemplan violación, esclavitud sexual prostitución forzada, esterilización y fecundación forzadas. Estas dos últimas son el resultado directo de la naturaleza de los terribles crímenes cometidos durante el conflicto en la antigua Yugoslavia.

Del señor Presidente y de los Honorables Senadores,

**GUSTAVO A. GUERRA LEMOINE**  
Senador de la República

## PLIEGO DE MODIFICACIONES

Honorables Senadores:

Propongo que se mantenga el texto aprobado en la primera vuelta y que se le agregue el párrafo propuesto en la ponencia para primer debate en Cámara en forma de artículo transitorio.

Varias razones sustentan esta proposición. De un lado, el texto aprobado en la primera vuelta cuenta con el apoyo del Gobierno Nacional, del otro, es un texto que con meridiana claridad jurídica cumple el cometido de salvar las incompatibilidades entre el Estatuto de la Corte y la Constitución Política de Colombia, reservando tales diferencias sólo para el ejercicio de la función de dicha Corte Internacional, con lo cual nuestro régimen jurídico penal interno no sufre modificaciones. Al mismo tiempo dicho texto no altera el régimen de competencias para la aprobación y ratificación de los tratados establecido en la Constitución Nacional.

Sin embargo, en mi opinión, es pertinente proponer al Honorable Senado de la República, que se vuelva a considerar un aspecto propuesto en la ponencia del Representante Carlos Germán Navas Talero para primer debate en la Cámara.

En ella, se pretendía dar un plazo perentorio al Gobierno para ejercer la iniciativa legislativa y presentar el proyecto de ley aprobatorio del Estatuto de Roma. Al mismo tiempo, de manera excepcional, por una sola vez y sólo para este caso, se proponía transferir al Congreso de la República dicha facultad de iniciativa legislativa para presentar el proyecto de ley aprobatorio de este Tratado, si el Gobierno se rehusaba o aplazaba su presentación.

**Proposición**

Solicito a la Comisión Primera del Senado dar primer debate en segunda vuelta al Proyecto de Acto Legislativo 014 de 2001 Senado, 227 de 2001 Cámara, con el pliego de modificaciones comentado y consecuentemente con el siguiente texto:

**TEXTO DEFINITIVO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN SEGUNDA  
VUELTA AL ACTO LEGISLATIVO 014 DE 2001 SENADO, 227 DE 2001  
CAMARA**

El Congreso de Colombia

**DECRETA:**

Artículo 1º. Adiciónese el artículo 93 de la Constitución Política con el siguiente texto:

“El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado en 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este Tratado de acuerdo con lo previsto en el artículo 189 numeral 2º. de la Constitución Política.

La admisión de un tratamiento diferente en materias substanciales 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”.

**Artículo Transitorio.** Si el Gobierno Nacional no presenta el respectivo proyecto de ley aprobatoria de este Tratado dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia de este acto legislativo, el mismo podrá ser presentado por el mismo número de parlamentarios requerido para ejercer la iniciativa en materia de actos legislativos.”

Artículo 2º. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.

Cordialmente,

**GUSTAVO A. GUERRA LEMOINE**  
Senador Ponente