

# La llegada en pleno de la Corte Penal Internacional, necesaria pedagogía

✦ Doctor Jean Carlo Mejía Azuero



## Introducción

Quiero transmitir a través de estas breves páginas algunas reflexiones para los miembros de la institución militar y policial, las cuales también pueden ser apreciadas por los demás servidores públicos y la comunidad en general y que se relacionan con la reciente entrada en pleno de la jurisdicción y competencia de la Corte Penal Internacional, CPI, en Colombia, a partir del primero de noviembre del año 2009.<sup>1</sup>

Es necesario mencionar, que durante el año que se extingue se realizó por parte de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar<sup>2</sup>, en unión con el Ministerio de la Defensa y el Comando General de las Fuerzas Militares, la capacitación más amplia y significativa sobre Derecho Penal Internacional y el Estatuto de Roma, reuniendo a lo largo y ancho de Colombia a miles de militares, civiles y representantes de otras instituciones que estuvieron prestos a recibir de parte de expertos colombianos y extranjeros conocimientos actualizados sobre el primer tribunal penal permanente en la historia de la humanidad.

**1. El Estatuto de Roma y la CPI, como epicentro del nuevo derecho penal internacional.** Con la suscripción por parte de 120 Estados del Tratado de Roma el 18 de julio de 1998, se dio paso a un nuevo orden internacional, el cual también vino a señalar el final del derecho internacional público, desde su concepción clásica

y el advenimiento de un derecho global, que descansa sobre la dignidad humana y los valores y principios ligados con aquellos derechos considerados como inalienables por toda la comunidad internacional. El aludido instrumento internacional, que ha sido firmado ya por 139 Estados y ratificado por 110, creó la CPI.<sup>3</sup>

El nuevo órgano judicial internacional, de naturaleza permanente, se constituye en una demostración de que el concepto de soberanía westfaliano se ha derrumbado por completo y que hoy la soberanía debe ser entendida en forma funcional, con el fin de evitar que las fronteras sigan sirviendo de barricada para los peores delincuentes. Con la llegada de la Corte, también tomó una nueva dimensión el Derecho Penal Internacional, DPI, sobre el cual hacía alusión Jeremías Bentham, fanal del general Santander, constructor de la patria. En ese sentido se tienen desde 1998 dos derechos penales; uno nacional o de primer nivel y uno supranacional o de segundo piso, al cual sólo se puede acceder si el sistema judicial interno falla.

**2. La Convención de Palermo sobre delincuencia organizada.** El epicentro del Derecho Internacional Penal. Los ámbitos de cooperación policial y judicial en materia penal. Así como existe el Estatuto de Roma, ER, para el DPI, la Convención de Palermo sobre Delincuencia Organizada, CPDO, del año 2000<sup>4</sup>, se ha constituido en el núcleo convencional de un nuevo Derecho Internacional Penal, DIP, que a diferencia del DPI y de la CPI, persigue el fenómeno de delincuencia organizada transnacional a través de la cooperación policial y judicial en

1. Para una mayor ampliación sobre el tema de la Corte Penal Internacional y las Fuerzas Armadas de Colombia, ver MEJÍA AZUERO, Jean Carlo. La Corte Penal Internacional y las Fuerzas Armadas de Colombia. Una mirada desde la trincherita. Segunda Edición, agosto del 2009. Editorial Jurídica Diké. Medellín Colombia.

2. El programa de Pregrado en Derecho de la UMNG, se encuentra acreditado en Alta calidad desde febrero del año 2009; igualmente, cuenta con tres maestrías, cuatro especializaciones; su revista está indexada en Colciencias y cuenta con el grupo de investigaciones mejor clasificado de la Universidad.

3. Para mantener actualizada la información sobre la CPI, en <http://www.iccnw.org/?lang=es>

4. [http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final\\_documents\\_2/convention\\_spa.pdf](http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents_2/convention_spa.pdf)



La CPI es un tribunal penal permanente y complementario de los sistemas penales nacionales, que tiene la misión de investigar, juzgar y eventualmente condenar a aquellas personas naturales que hayan cometido los más graves crímenes contra sus semejantes.

materia penal y con la prevalente utilización de la extradición, la orden europea de detención y entrega, la orden centroamericana de extradición simplificada y entrega, así como de otras figuras novedosas.<sup>5</sup>

**3. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la CPI?** La CPI es un tribunal penal permanente y complementario de los sistemas penales nacionales, que tiene la misión de investigar, juzgar y eventualmente condenar a aquellas personas naturales que hayan cometido los más graves crímenes contra sus semejantes. Tiene su sede en La Haya, al igual que la sala de apelaciones de los tribunales penales internacionales ad hoc, para la Antigua Yugoslavia y Ruanda. Se organiza en una fiscalía (en la actualidad en cabeza del doctor Luis Moreno Ocampo), una sala de asuntos preliminares, una sala de primera instancia, una sala de apelaciones y una secretaría, encargada de los asuntos administrativos.

El órgano de gobierno principal de la CPI es la Asamblea de Estados parte, que se reúne una vez por año, para analizar los avances en los diferentes temas relacionados con los crímenes de jurisdicción y competencia de la Corte. Cuenta con 18 magistrados<sup>6</sup> repartidos en salas y en la actualidad la presidencia la ostenta el magistrado San – Hyung Song<sup>7</sup> de Corea del Sur.

**4. ¿Cuáles crímenes juzga la CPI?** Luego de muchas discusiones, prácticamente desde 1995 cuando la

ONU creó un comité preparatorio (PREPCOM) encargado de discutir el proyecto de Corte presentado por la Comisión de Derecho Internacional, y hasta la Asamblea de Plenipotenciarios, llevada a cabo en julio de 1998, se discutieron cuáles podrían ser los crímenes que debería juzgar el órgano judicial internacional, llegando a un consenso de acuerdo con los antecedentes de los tribunales de Núremberg, el Lejano Oriente, la Antigua Yugoslavia, Ruanda, Sierra Leona, Timor Oriental, Kosovo, Irak, entre otros.



8. <http://www.cambio.com.co/portadacambio/766/IMAGEN/IMAGEN-3988067-2.jpg>

De esa forma, se estableció en el Estatuto que la Corte tendría competencia para juzgar los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, el genocidio y el crimen de agresión.<sup>9</sup> Este último crimen todavía no ha sido definido; será en la Asamblea de Estados parte del 2010 en Uganda que se proponga una definición internacional.

5. Para mayor ampliación MEJÍA AZUERO, Jean Carlo. Diferencias entre derecho penal internacional y derecho internacional penal. Revista Prolegómenos. Derechos y Valores de la Facultad de Derecho, ISSN 0121-182X, Vol. 11, N° 22, julio – diciembre del 2008, pp. 181 – 217. también disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2942315>

6. De los 18 magistrados, sólo dos son suramericanos (Bolivia y Brasil) y también está un magistrado de Costa Rica. Colombia, único país en Latinoamérica con un conflicto armado no internacional, no cuenta con ninguna representación.

7. A partir del 11 de marzo del 2009, reemplazando al canadiense Philippe Kirsch quien fuera su primer presidente desde la instalación de la corte en el año 2003, también un 11 de marzo.

9. Artículo 5° del ER. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Ley 742 del 2002. Ediciones Doctrina y Ley. Primera edición. 2002. Bogotá D.C. p. 16

**5. ¿Sobre cuáles principios trabaja la CPI?** Esta pregunta lleva a interesantes reflexiones sobre la CPI, las cuales deben ser interiorizadas por todos los miembros de las Fuerzas Armadas. En primer lugar, la CPI no juzga Estados sino a seres humanos.<sup>10</sup> Por otro lado, su naturaleza es eminentemente complementaria, es decir, no entra a operar si existe aplicación de justicia con estándares internacionales en los Estados.<sup>11</sup> En tercer lugar, la CPI no juzga en rebeldía, por tanto, el procesado tiene que estar presente durante el juicio.

Así mismo, la CPI no admite ningún tipo de inmunidad por cargo, función, grado o jerarquía; de esa forma se entiende cómo el primer presidente en ejercicio en tener una orden de captura internacional, es Omar Al Bashir, de Sudán. Pero igualmente, no se refiere el ER a que sólo puedan ser juzgados los servidores públicos de los Estados, todo lo contrario, los primeros casos ante la CPI se relacionan con líderes de la guerrilla Congolesa y de la República Centroafricana.<sup>12</sup>

Igualmente, la CPI no juzga a menores de edad, entendiendo esta condición de acuerdo con los instrumentos internacionales en casos de niños y niñas que no hayan cumplido los 18 años de edad.<sup>13</sup> Por otro lado, la competencia de la Corte no es retroactiva; es decir, que si entró a funcionar el primero de julio del año 2002 a nivel internacional, no podrá juzgar hechos anteriores, salvo que se trate de crímenes de ejecución continuada como la desaparición forzada. Así mismo, los crímenes de competencia de la Corte son imprescriptibles.<sup>14</sup> Finalmente, la CPI se fundamenta en los principios de *nulla poena sine legem* y *nullum crimen sine legem*, con lo cual formalmente quedó garantizado un derecho penal liberal.<sup>15</sup>

**6. ¿Cómo se activa la competencia de la CPI?** Es muy importante tener en cuenta que la CPI, básicamente se activa a través de tres medios. El primero, cuando un Estado parte del Estatuto realiza una denuncia por la



16. Omar Al Bashir, presidente actual de Sudán.  
[http://www.mofa.ps/eng/images/stories/mr.\\_omar\\_al-bashair.jpg](http://www.mofa.ps/eng/images/stories/mr._omar_al-bashair.jpg)

posible comisión de uno o más crímenes de competencia de la CPI. Igualmente, lo puede hacer el Consejo de Seguridad de la ONU, de acuerdo con el Capítulo VII de la Carta de la ONU; el fiscal de la CPI, de oficio. Es cierto que cualquier persona, grupo de personas u organizaciones no gubernamentales pueden enviar a la fiscalía de la CPI quejas o denuncias por hechos que podrían llegar a constituir posiblemente un crimen de competencia de la Corte; estas situaciones entran bajo análisis de la fiscalía y si se encuentra mérito podría de oficio iniciarse una indagación que conduzca a la posible apertura de una investigación formal. Vale la pena en este sentido, decir que en la actualidad se encuentran bajo observación las situaciones de Afganistán, Chad, Georgia, Costa de Marfil, Kenya, Colombia y Venezuela.

**7. ¿Cuál es la situación actual de la CPI?** En la actualidad y luego de que se iniciaran las funciones de la CPI en marzo del 2003, hay que decir que se encuentran bajo estudio y con investigaciones abiertas las situaciones de varios Estados africanos, entre ellos el Congo, República Centroafricana, Uganda del Norte y el caso de Sudán en la región de Darfur. Recientemente, el fiscal Luis Moreno Ocampo solicitó a la Sala de Asuntos Preliminares II la apertura de una investigación sobre hechos ocurridos en Kenya en el año 2007.<sup>17</sup> Ya sobre casos en concreto, el primer juicio ante la CPI es el del

10. Artículo 1 del ER. Ibid. P. 15, artículo 25 ER. Ibid. p. 39

11. Art. 17 del ER. Ibid. p. 17

12. Artículos 27 y 28 del ER. Ibid. P. 42, 43

13. Artículo 26 del ER. Ibid. p. 41

14. Artículo 29 del ER. Ibid. p. 42

15. Artículos 22 y 23 del ER. Ibid. p. 38.

17. [http://www.iccnw.org/documents/KenyaOTP26Nov09\\_en.pdf](http://www.iccnw.org/documents/KenyaOTP26Nov09_en.pdf)

líder de la guerrilla Unión Patriótica Congoleña Thomas Lubanga Dyilo. Recientemente se decidió comenzar el juicio<sup>18</sup> contra dos líderes más de la guerrilla congoleña, Germain Katanga<sup>19</sup> y Mathieu Ngudjolo<sup>20</sup>, por la presunta comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad.



21. Germain Katanga y Mathieu Ngudjolo antes de que fuera suspendido su juicio a finales de agosto del año 2009. Fuente: <http://www.iccnw.org/?mod=home>

**8. ¿Y Colombia qué?** En virtud a que el Tratado de Roma es un instrumento internacional que requiere de la firma, aprobación y ratificación por parte de los Estados y todo un proceso de implementación, habrá que decir que Colombia ha venido cumpliendo paulatinamente con los pasos necesarios para que la CPI entre a funcionar plenamente en caso de que la justicia colombiana no quiera, no pueda o no tenga posibilidad de administrar justicia frente a delitos considerados internacionalmente como crímenes graves.

El 10 de diciembre del año 1998 Colombia firmó el ER; luego en el año 2001, adicionó a la Constitución Política en su artículo 93 para que se pudieran aplicar algunos artículos previstos en el ER, entre ellos, la posibilidad de imposición por parte de la CPI de la cadena perpetua, no prevista en nuestro medio.<sup>22</sup> Ya en el año 2002, se promulgó la ley 742<sup>23</sup> en donde se incorporó el texto del ER, previo control de la Corte Constitucional, que mediante la Sentencia C-578 del mismo

año, dio un paso trascendental frente a varios temas relacionados con la justicia penal internacional en Colombia, constituyéndose de paso en una sentencia hito.<sup>24</sup>

Por otra parte, el Código Penal del año 2000 incluyó algunos de los crímenes de competencia de la Corte, entre ellos aquellos relacionados con las infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario, DIH, y por ley 589 del año 2000 el crimen de genocidio; siendo el único país en el mundo que tiene tipificada esta conducta por móviles políticos. Frente a la implementación hay que indicar que se han aprobado dos instrumentos internacionales fundamentales para que se pueda aplicar la CPI en el país; el primero, relacionado con la protección e inmunidad que los miembros de la Corte deben tener en territorio colombiano (conocido como APIC) y, en segunda instancia, los elementos de los crímenes y las reglas de procedimiento y pruebas, esenciales para entender la tipificación de los graves crímenes. Hablamos en este sentido de las leyes 1180 del 2007<sup>25</sup> y 1268 del 2008.<sup>26</sup>

**9. ¿Pero está vigente la competencia de la CPI en Colombia?** Aquí hay que precisar que existe mucho desconocimiento frente al tema en el país, incluso por parte de entes gubernamentales y órganos judiciales. Un primer aspecto necesario, es el de entender que Colombia ratificó el ER el día 5 de agosto del año 2002, entrando en vigencia la competencia de la Corte para hechos ocurridos en Colombia y de acuerdo con el artículo 126.2

Por otra parte, el Código Penal del año 2000 incluyó algunos de los crímenes de competencia de la Corte, entre ellos aquellos relacionados con las infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario, DIH, y por ley 589 del año 2000 el crimen de genocidio; siendo el único país en el mundo que tiene tipificada esta conducta por móviles políticos.

18. El 24 de noviembre del 2009. <http://www.iccnw.org/?mod=drctimelinekatanga>

19. Perteneciente a las fuerzas de resistencia congoleñas en la región de Ituri.

20. Perteneciente al frente integracionista nacional.

22. Acto legislativo número 2 del 2001.

23. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/acto\\_legislativo\\_02\\_2001.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/acto_legislativo_02_2001.html)

24. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley\\_0742\\_2002\\_pr002.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0742_2002_pr002.html)  
[http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/Documentos/Normativa/Sentencia\\_C578\\_02\\_Estatuto\\_Roma.htm](http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/Documentos/Normativa/Sentencia_C578_02_Estatuto_Roma.htm)

25. Declarada constitucional mediante la sentencia C-1156 del 2008 de la Corte Constitucional. M. P. Clara Inés Vargas.

26. También recientemente declarada exequible por la Corte Constitucional.

En primer lugar, educarse dentro de una nueva cultura de legalidad. El policía y el militar tienen que ser ejemplo para la comunidad y para la sociedad. Salirse del marco constitucional y legal significa actuar como un vil delincuente, con un agravante, la violación a la posición de garante que se tiene al ser servidor público.

del mismo Estatuto el día primero de noviembre del año 2002. Lo anterior quiere indicar, que la CPI tiene desde la última fecha mencionada competencia para conocer de crímenes de lesa humanidad y el crimen de genocidio presuntamente cometidos en Colombia y de acuerdo con el principio de complementariedad.

**10. ¿Y qué sucede con los crímenes de guerra y el crimen de agresión?** Frente a los crímenes de guerra hay que precisar que en seis declaraciones interpretativas que realizó Colombia el día 2 de agosto del año 2002, utilizó una salvaguarda prevista en el artículo 124 del ER para que no se tuviera por parte de la CPI competencia para investigar y juzgar estos crímenes por un período hasta de siete años. Por ello, la CPI no ha tenido competencia para estos crímenes frente a hechos ocurridos en Colombia desde el primero de noviembre del año 2002; no obstante, los siete años de la salvaguarda ya se cumplieron el primero de noviembre del 2009. ¿Sirvió la salvaguarda? Simplemente no. Mientras los grupos al margen de la ley de extrema derecha utilizaron una ley de justicia transicional, los grupos de extrema izquierda jamás aprovecharon la oportunidad para acercarse a una negociación con el Gobierno, y las FFAA desaprovecharon tiempo muy valioso para mejorar su educación en temas como derecho operacional, DDHH y DIH. Finalmente, la CPI no tiene competencia con el crimen de agresión puesto que no ha sido definido como se indicó anteriormente.

**11 ¿Qué deben hacer los miembros de la Fuerza Pública frente a la llegada en pleno de la CPI?** En primer lugar, educarse dentro de una nueva cultura de legalidad. El policía y el militar tienen que ser ejemplo para la comunidad y para la sociedad. Salirse del marco constitucional y legal significa actuar como un vil delin-

cuento, con un agravante, la violación a la posición de garante que se tiene al ser servidor público. Por otro lado, es fundamental la estructuración de una educación adecuada en todos los niveles, comenzando por los generales, en DDHH, DIDH, DICA, DIH, DPI y DIP; sin conocimiento claro del contexto internacional es imposible desarrollar las competencias, habilidades y destrezas que son requeridas en todo liderazgo militar y policial.

En tercer lugar, resulta trascendental acometer en las escuelas de formación básica y avanzada una profunda reforma a los procesos de selección e incorporación. Hoy, básicamente podemos decir que gran parte de los desafueros que cometen los miembros de las Fuerzas Armadas tienen una relación directa con las malas incorporaciones e incluso con políticas que sustentan el control territorial en un conflicto armado no internacional, bajo el criterio de que la masa es más importante que la calidad. Por otro lado, la Fuerza Pública debe tener claridad que detrás del fuero militar no se puede escurrir una elusión a la responsabilidad penal por hechos relacionados con presuntas violaciones al DIH y a los DDHH. Aquí se deben cumplir los principios de la ONU contra la impunidad de Joinet y de Decaux.<sup>27</sup> Pero también la justicia ordinaria debe funcionar, porque en realidad con el sistema de tendencia acusatoria que ha implementado Colombia se sigue generando mucha impunidad.

De otro lado, debe existir en el ámbito castrense una preocupación por lograr que la disciplina regrese; ¿cuántos delitos se evitarían, cuántos crímenes, si se hubiera tomado medidas oportunas y pertinentes? Finalmente, el militar y el policía deben tener conciencia de que la obediencia debida no puede operar jamás en casos de genocidio y crímenes de lesa humanidad, cualquier tipo de orden que se dé en el anterior sentido resulta de suyo ilegal.

**12. ¿Ya se pueden enviar colombianos ante la CPI?** La verdad es que no. A pesar de que en Colombia la CPI tiene competencia para conocer de posibles crímenes

27. Principios para luchar en contra de la impunidad en tribunales militares.  
[http://www.ssg.cl/justicia/documentos/principios\\_onu.pdf?PHPSESSID=05e9738c60f5f5bc0e8673afc060943a](http://www.ssg.cl/justicia/documentos/principios_onu.pdf?PHPSESSID=05e9738c60f5f5bc0e8673afc060943a)



28. Fuente. [http://www.tribunalatina.com/colombia/img2/FARC\\_Ninos\\_col\\_b.jpg](http://www.tribunalatina.com/colombia/img2/FARC_Ninos_col_b.jpg)

de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, la verdad es que no existe todavía posibilidad de que sean enviados colombianos o colombianas ante la Corte. En primer lugar, a pesar de que la situación de la desmovilización de los paramilitares se encuentra en estudio de la CPI, el mismo fiscal del órgano de justicia internacional ha indicado que se deberá esperar un tiempo prudente para ver cómo evoluciona la ley de justicia y paz.

Por otro lado, Colombia no ha implementado una parte esencial del ER, y es la atinente a la cooperación de los Estados con la Corte; en ese sentido, toda la parte IX del Estatuto, que versa sobre la entrega (no extradición), no posee un desarrollo legal interno, imposibilitando la cooperación con la CPI, no obstante de que existan normas generales sobre el tema. Por otra parte, a pesar de las denuncias presentadas por muchas ONG y personas naturales ante la fiscalía de la CPI, el estándar fijado en el estatuto de “intereses de la justicia”, se convierte en un verdadero principio de oportunidad, delineando la política criminal de la Corte.

## Conclusión

Como se pudo observar, sobre la CPI existen muchas aristas, tal vez demasiadas, sobre las cuales los miembros de las FFAA deberán profundizar a través de una

capacitación constante sobre el nuevo orden internacional. Además, al sistema de DPI se le ha sumado el principio de jurisdicción universal a través del cual un Estado se arroga la competencia de juzgar a una persona que no haya cometido un crimen en su territorio, siempre y cuando atente contra la dignidad humana y los valores y principios de la nueva aldea global. De esa forma, se cierra lentamente la brecha, para lograr estándares más altos de justicia y también de verdad y reparación, sobre todo cuando ha existido un conflicto armado, como resulta en el caso colombiano.

Finalmente, en un país como Colombia que posee indicadores terribles frente a la utilización de armas no convencionales por parte de los grupos armados al margen de la ley, o en donde los niños y las niñas son utilizados como “carne de cañón”, habría que reflexionar sobre cómo está actuando nuestra justicia frente a la investigación, juzgamiento y eventual sanción de esos hechos, porque en caso de encontrar que no se esté procediendo con rigurosidad se abrirían las puertas para que las denuncias fueran presentadas internacionalmente. Creo que la CPI y su llegada a Colombia transita por el camino de los prejuicios, las verdades, eventuales amenazas, pero también inmensas oportunidades para colocar a los miembros de los grupos al margen de la ley, tras las rejas, no importa si es en Colombia, en La Haya o donde sea.

Y no nos equivoquemos, la CPI no juzga por ahora ni narcotráfico ni terrorismo; tampoco importa que se niegue, afortunadamente por pocos, hoy en día la inexistencia de un conflicto armado; la verdad es que las autodenominadas Farc y el Eln cometen crímenes de guerra y de lesa humanidad todos los días y precisamente hay que exigir justicia, y recordar que los militares, los policías y sus familias, por previsión legal y además de la Corte Constitucional, también son víctimas del conflicto armado, y ésta especial y humanitaria circunstancia se debe aprovechar.✎