



SERIE
DOCUMENTOS DE TRABAJO
SOCIEDAD LATINOAMERICANA DE DERECHO
INTERNACIONAL

**Derecho penal internacional
en la jurisprudencia de la corte
constitucional colombiana**

Ana María Idárraga y Juanita Chavarría

SERIE DOCUMENTOS DE TRABAJO

El Departamento de Derecho Constitucional es una de las unidades académicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia. La Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional es una asociación académica creada para la articulación de la academia internacionalista, para la promoción y la producción del debate académico del derecho internacional.

Los Documentos de Trabajo SLADI/Externado de trabajo dan a conocer los resultados de los proyectos de investigación de la SLADI, así como las ideas de sus miembros y de los profesores y estudiantes invitados.

Las opiniones y juicios de los autores de esta serie no son necesariamente compartidos por el Departamento, la Universidad o la SLADI.

Los documentos de trabajo están disponibles en www.icrp.uexternado.edu.co/

Serie *Documentos de Trabajo*, n°8
***Derecho penal internacional en la jurisprudencia de la corte
constitucional colombiana***

Ana María Idárraga Martínez y Juanita Chavarría

Este documento puede descargarse de la página web del departamento solo para efecto de investigación y para uso personal. Su reproducción para fines diferentes, bien sea de forma impresa o electrónica, requiere del consentimiento del Autor y la Editora. La reproducción de los documentos en otros medios impresos y/o electrónicos debe incluir un reconocimiento de la autoría del trabajo y de su publicación inicial.

Los autores conservan los derechos de autor. La publicación de este texto se hace bajo los parámetros del *Creative Commons Attribution*. El autor del documento debe informar al Departamento de Derecho Constitucional si el texto es publicado por otro medio y debe asumir la responsabilidad por las obligaciones consecuentes.

Para efectos de citación, debe hacerse referencia al nombre completo del Autor, el título del artículo y de la serie, el año, el nombre de la Editora y la editorial.

© 2016, Departamento de Derecho Constitucional,
Universidad Externado de Colombia.
Paola Andrea Acosta, Editora
Calle 12 No. 1-17 Este, Of. A-306. Bogotá Colombia
<http://www.icrp.uexternado.edu.co/>

Presentación

Los *Documentos de Trabajo de la Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional* (DT-SLADI) son un espacio para la reflexión y el debate. Esta colección servirá especialmente para circular los trabajos en progreso de los grupos de interés de la SLADI y las reflexiones de cualquier de sus miembros.

A diferencia de otros formatos, esta serie ofrece un palco para los trabajos inacabados, para la discusión de las ideas en formación y el perfeccionamiento de los procesos de investigación. Se trata pues, de textos que salen a la luz para ser enriquecidos con la crítica y el debate antes de pasar por el tamiz editorial.

Aquellos que estén interesados en publicar sus textos en esta colección pueden enviarlos a Paola Andrea Acosta al correo paola.acosta@uexternado.edu.co

Pese a que se trata de documentos inacabados, el texto debe contar con un mínimo de desarrollo, debe ser un escrito con una estructura coherente que cumpla con las reglas mínimas de argumentación, redacción y ortografía. En todo caso, cuestiones tales como las notas a pie de página, las referencias externas, las tablas, diagramas o cuadros pueden estar en construcción.

Cada documento debe contar con un resumen en español e inglés de no más de 200 palabras y un sumario. Así mismo, se debe indicar el correo electrónico de contacto del autor o autores y el título en inglés del documento. Una vez remitido el texto, el grupo editorial, previa evaluación, decidirá si lo somete al proceso de publicación.

JORGE VINUALES

Director General

PAOLA ANDREA ACOSTA A

Coordinadora General GI-SLADI.

Editora

Derecho penal internacional en la jurisprudencia de la corte constitucional colombiana

Este documento es el resultado del trabajo adelantado por los estudiantes vinculados al proyecto de investigación convocado por el Grupo de Interés sobre *las nuevas relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno* de la Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional (SLADI-GIRE DIN). Esta iniciativa se desarrolló bajo la dirección de Juana Acosta de la Universidad de la Sabana y Paola Andrea Acosta de la Universidad Externado de Colombia.

I. INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal Internacional (en adelante DPI) tal como se expresa en el preámbulo del Estatuto de Roma tiene como objeto 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”* (Estatuto de Roma, 2002).

Todas aquellas normas que fundamentan el *ius puniendi* en el Derecho Internacional, componen el Derecho Penal Internacional, y contienen la tipificación de conductas. Éstas deben contener los siguientes elementos: primero, la norma debe describir un acto injusto que sea imputable individualmente y que como efecto se dé una pena; segundo, la norma debe hacer parte del ordenamiento jurídico internacional; y tercero, la punibilidad debe existir con independencia de la recepción del tipo delictivo en el orden jurídico estatal. (Ambos, 2002)

El Derecho Penal Internacional es relativamente nuevo. Su desarrollo se inició con los Tribunales de Núremberg después de la Segunda Guerra Mundial (Bassiouni, 1982) y se fue perfeccionando con el paso de los años, hasta llegar al Estatuto de Roma, instrumento que recogió las diferentes normas y principios que se habían desarrollado hasta el momento, y las sistematizó (Werle, 2011). El Estatuto en su Artículo 21 jerarquiza las normas de DPI, poniendo como principales, el mismo Estatuto, las Reglas de

* Estudiantes de Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de la Sabana, miembros del Semillero de Relaciones entre Derecho Internacional y Derecho Interno bajo la dirección de los profesores Juana Inés Acosta y Julián Huertas.

Procedimiento y Prueba, y los Elementos de los Crímenes (Estatuto de Roma, 2002).

Así mismo, el Estatuto contiene los más importantes principios de Derecho Penal, a la luz de los cuales se debe interpretar en mismo Estatuto, estos son: de *nullum crimen sine lege*, el cual excluye el ejercicio de su competencia a la Corte Penal Internacional sobre delitos que no estén consagrados en el Estatuto. Este principio abarca garantías penales de importancia suprema, como las reglas de *lex scripta*, *lex praevia*, *lex stricta* y *lex certa*. De igual forma, prohíbe que se aplique la analogía como fundamento de la pena, es por esto que la interpretación de las definiciones de los crímenes debe hacerse de forma estricta.

Otro de los principios fundamentales es el de legalidad para la interpretación de estas normas internacionales con el fin de determinar las consecuencias jurídicas del delito. Razón por la cual existe un límite de punibilidad, prohibiéndose así, la punibilidad retroactiva.

A través de estas normas de derecho penal, la comunidad internacional busca proteger los bienes jurídicos más importantes como son la paz, la seguridad y el bienestar de la comunidad. Es por esto que un delito con una dimensión internacional es aquel que ataca los intereses de la comunidad internacional en conjunto y se convierte en un crimen de derecho internacional. Como consecuencia, es tarea de la comunidad internacional buscar el castigo para estos crímenes, traspasando así el blindaje de la soberanía de los estados.

Siendo así, solo los crímenes más graves llegan a ser juzgados por la Corte Penal Internacional, determinando el Estatuto de Roma en su Artículo 5 la competencia material de dicha corporación. Así, estableció que sólo los crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y el de agresión (Estatuto de Roma, 2002), serían objeto de estudio de la Corte Penal Internacional. Una vez comprobada la comisión de alguno de estos delitos, debe tenerse en cuenta que para la admisibilidad de un caso en la CPI es necesario que no haya sido conocido por el derecho interno de ningún país, o que una vez conocido no haya sido investigado y sancionado adecuadamente, esto en desarrollo del principio de complementariedad del Derecho Penal Internacional.

Como se vio con anterioridad el Derecho Penal Internacional, ha tenido diferentes etapas de desarrollo concluyendo con la creación de la Corte Penal Internacional mediante el Estatuto de Roma (Werle, 2011); siendo este último la fuente más importante en la actualidad, por cuanto recogió los principios de toda la tradición construida desde los Tribunales de Núremberg hasta los Tribunales Ad Hoc que precedieron la creación de la Corte Penal Internacional (Cabezudo Rodríguez, 2002).

El Estatuto, adoptado por la Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas el 17 de junio de 1998, fue aprobado por Colombia mediante la Ley 742 de 2002. Dicha ley fue declarada exequible mediante la Sentencia C-578 de 2002, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa.

La Corte Penal Internacional, tratándose de Colombia, sólo puede conocer delitos ocurridos con posterioridad al 1º de noviembre de 2002, fecha en la que entró en vigencia el Estatuto. Adicionalmente, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 124 de la ley, la Corte no tendrá competencia para conocer crímenes de guerra cometidos en Colombia durante los siete años siguientes a la entrada en vigor del Estatuto, esto es 2009.

El presente trabajo tiene como finalidad determinar las relaciones que se han gestado entre el Derecho Penal Internacional y el derecho interno, en el marco de la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana. La principal fuente con la que contamos en el momento de la realización del estudio son las sentencias mismas de la Corte Constitucional, donde se evidencia que el instrumento del DPI más utilizado por esta corporación es el Estatuto de Roma, sirviéndose de las demás fuentes en pocas oportunidades. Así mismo, otras fuentes importantes del DPI son las Convenciones de Ginebra con sus Protocolos adicionales, por cuanto llenan los vacíos de configuración de los crímenes de guerra. Por estas razones este estudio se centrará principalmente en la jurisprudencia relativa al Estatuto de Roma y otros instrumentos del DPI relacionados con la Corte Penal Internacional.

Para entender dichas relaciones, el capítulo contará con tres partes: la primera de ellas intenta identificar la posición jerárquica que le ha dado la Corte a los diferentes instrumentos de DPI en el derecho interno, la segunda parte evidenciará la forma en la que está resolviendo la Corte Constitucional los conflictos que se presentan entre estos dos ordenamientos, y por último se desarrollará la visión en algunos momentos dualista y en otros monista de la Corte con respecto a las relaciones del DPI y el derecho interno. Para finalizar se esbozarán las conclusiones a las que llegamos luego de este análisis en cuanto a la posición mantenida por la Corte sobre el DPI, y su especial importancia en nuestro país.

II. POSICIÓN JERÁRQUICA DEL ESTATUTO DE ROMA EN EL DERECHO COLOMBIANO SEGÚN LA CORTE CONSTITUCIONAL.

A lo largo de la jurisprudencia de la Corte Constitucional analizada, se ve un tratamiento diferencial dado al DPI, y en especial al Estatuto de Roma como fuente del derecho. Desde el procedimiento que se dio previo a la ratificación del Estatuto se evidenció el lugar especial que se le daría en el derecho interno, tal como lo expresó la Corte Constitucional Colombiana en la sentencia C-

290/12. Razón por la cual, como se verá más adelante, el rango jerárquico otorgado por la Corte a las normas del DPI en el derecho interno pasó por varias etapas. En un primer momento la corte realiza una división absoluta de los regímenes, por lo que no se les otorga una posición jerárquica a las normas del DPI en el ordenamiento jurídico colombiano. Con posterioridad, incluye algunas de las normas del ER en el bloque de constitucionalidad, considerando así que dichas normas tienen un rango constitucional. Así mismo, en otros momentos la Corte consideró que ciertas normas del ER son normas de *ius cogens*, con una posible consecuencia de supra constitucionalidad que se explicará en su momento.

Colombia debió antes de la ratificación del Estatuto de Roma modificar su Constitución con el fin de hacerla compatible con este tratado. Así, se expidió el Acto Legislativo 02 de 2001, que modificó el artículo 93 de la Constitución, y cuyo resultado fue el siguiente:

“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. (Subrayado fuera del texto original) (CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, 1991)

El cuarto inciso de ese artículo es el que ha abierto las puertas a un tratamiento absolutamente diferenciado al Estatuto de Roma por parte de la Corte Constitucional, en comparación con los demás instrumentos internacionales ratificados por Colombia, al permitir constitucionalmente consecuencias jurídicas diferentes a situaciones de hecho iguales en los ámbitos de aplicación de derecho interno e internacional. En efecto, la sentencia que realizó el control de constitucionalidad de la Ley Aprobatoria del Estatuto inició una línea de interpretación del tratado en cuanto a su jerarquía, que a la fecha se ha mantenido en sus generalidades, con algunas modificaciones, que discursivamente se muestran como no esenciales, siéndolo así.

En la sentencia C-578/2002¹, la Corte separó el ámbito de aplicación del Estatuto de Roma y del derecho interno. En esta sentencia no le otorgó una posición dentro del derecho colombiano, y siguiendo su argumentación, no le sería posible hacerlo. La Corte en el momento en que analizó su competencia constitucional frente al tratado concluyó que “ *la competencia de la Corte en relación con el control de constitucionalidad, le comprende resolver si: a) el procedimiento de celebración del tratado y b) el procedimiento legislativo mediante el cual se expidió la ley aprobatoria se ajustaron a la Constitución.*” (C-578, 2002). Lo que implica que no realizaría control de constitucionalidad material. Sin embargo, en la misma sentencia mencionó que sí desarrollaría el aspecto material, pero simplemente para señalar las diferencias entre el Estatuto y las normas constitucionales colombianas, y no para realizar un control de constitucionalidad material propiamente dicho. (C-578, 2002).

Al profundizar en la conclusión de control meramente formal de constitucionalidad esbozada por la Corte, es dable plantear una visión totalmente separada del Derecho Penal Internacional y del derecho interno a la luz de la sentencia en mención; ya que la Corte Constitucional llegó a esa conclusión, por cuanto el Acto Legislativo limitó su competencia en el inciso tercero, al análisis formal, esto es al estudio del procedimiento por el que se ratificó el Estatuto. Teniendo en cuenta que, mediante la modificación constitucional, es la misma Constitución la que permite tratamientos diferenciados o conclusiones jurídicas diferentes a situaciones de hecho iguales, dependiendo de si se presentan en el ámbito interno (donde se aplicaría la norma jurídica interna) o en el ámbito de competencia de la Corte Penal Internacional (donde se aplicaría el ER). Evidenciando así, la falta de conexidad entre regímenes, e imposibilitando la jerarquización de estos instrumentos internacionales en el plano interno; por lo que al ser regímenes con ámbitos de aplicación diferentes, las normas de un régimen no ocupan un lugar en la jerarquía normativa del otro. Por lo tanto, la Corte nunca podría declarar inexecutable la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma con fundamento en discrepancias materiales con la Constitución mientras exista el inciso cuarto del Artículo 93, como sí lo puede hacer con otros tratados internacionales.

Otro aspecto importante de esta sentencia, es que aunque el Procurador en su concepto aseguró que el Estatuto de Roma no pertenece al bloque de constitucionalidad, precisamente por esa dualidad en el ámbito de aplicación (C-578, 2002), la Corte Constitucional no se pronunció sobre este punto, lo cual marca una de las diferencias encontradas con el tratamiento posterior de esta fuente por parte de la Corte.

¹ En esta sentencia se realizó el control de constitucionalidad de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma.

En 2009 la Corte profirió varias sentencias de interés para este tema. Una de ellas fue la sentencia C-240/2009 que analizó el tipo penal de reclutamiento infantil. En ésta, la Corte estudió el tipo penal a la luz del Estatuto de Roma como si éste tuviere un nivel constitucional, y por lo tanto las leyes tuviesen que adecuarse a este instrumento internacional. Sin embargo, nunca mencionó expresamente el nivel jerárquico del Estatuto. En contraste, sí hace alusión a la jerarquía del Estatuto y de algunas de sus normas en el nivel internacional, así:

“Con todo, el Estatuto de Roma en sí mismo considerado, es una norma convencional de derecho internacional que obliga exclusivamente a los Estados Firmantes. Por ello, sus disposiciones genéricas no pueden considerarse a priori ius cogens, ya que en sentido lógico, las normas exclusivamente convencionales para los Estados no pueden considerarse universalmente imperativas. Sin embargo, tipos penales incluidos en el Estatuto de Roma sí presentan tal condición, como ocurre por ejemplo con el delito de genocidio.” (Subrayado fuera del texto original) (C-240, 2009)

Tomando la parte subrayada de la cita de la sentencia analizada con anterioridad y siguiendo la línea de argumentación de la Corte Constitucional en la Sentencia C-269² del año 2014 podría decirse que aunque la Corte en la sentencia anteriormente mencionada (C-240/2009) no le da un rango específico a las normas de DPI en el derecho interno, en el momento en el que reconoce la naturaleza de la norma internacional contentiva del delito de genocidio como norma de *ius cogens*, le da a ésta un rango supra constitucional. Ya que en la sentencia C-269 hace la siguiente alusión con respecto a las normas de *ius cogens*:

“No obstante lo anterior, es posible que algunas de las fuentes del derecho internacional gocen de un predominio respecto de fuentes exclusivamente nacionales. Conforme a ello, (i) las disposiciones de ius cogens en tanto normas imperativas del derecho internacional tienen una jerarquía especial y, en esa medida, la Constitución se encuentra a ellas sometida” (C-269, 2014)(Subrayado fuera del texto original)

Realizando una interpretación armónica de las providencias C-269 de 2014 y C-240 de 2009 de la Corte Constitucional, al determinar que la Constitución se encuentra sometida a las normas internacionales de *ius cogens*, tal como se evidencia en la parte subrayada del aparte previamente citado, se le está otorgando un nivel supra constitucional a estas normas, entre ellas el artículo

² Sentencia en la que se realizó control de constitucionalidad a los artículos II y V parciales y los capítulos Cuarto y Quinto de la Ley 37 de 1961 “Por la cual se aprueba el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas” (Pacto de Bogotá)

referente al genocidio del Estatuto de Roma. Es de aclarar, que no todas las normas del ER han sido reconocidas como normas de *ius cogens*, por lo que esta apreciación solo aplica para aquellas que sí ostentan esta naturaleza.

Adicionalmente, con respecto a este control que realizó la Corte del tipo penal en relación al Estatuto, el Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto se pronunció en Salvamento de Voto a la sentencia, oponiéndose a dicho control, fundamentado en que el Estatuto simplemente establece las condiciones y el ámbito de aplicación y competencia de la Corte Penal Internacional, por lo que una regulación diferente de las normas de derecho interno no vulnera el tratado. Aunando, que en el evento en que no exista regulación interna de un crimen de competencia de la Corte Penal Internacional, la única consecuencia es que se le otorga competencia a la CPI para juzgar al individuo, sin que exista responsabilidad del Estado por esta falta de regulación (C-240, 2009). En este análisis, el Magistrado siguió argumentación desarrollada por la Corte Constitucional en la sentencia C-578 de 2002.

En el mismo año la Corte profirió la sentencia C-801 que realizó el control de constitucionalidad de la Ley Aprobatoria de las Reglas de Procedimiento y Prueba y Los Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional. Una vez más la Corte determinó que *“Tal y como sucede con el Estatuto de Roma al que complementan, las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes, sólo están llamadas a producir efectos dentro del propio ámbito de competencia de la Corte Penal Internacional y, por tanto, no tiene incidencia en el derecho interno de los Estados.”* (Subrayado fuera del texto original) (C-801, 2009). Consecuentemente, al no tener incidencia en el derecho interno no están jerarquizadas.

Hasta este momento, la división de los ámbitos de aplicación del régimen interno y el penal internacional continuaban, al menos en el discurso de la Corte. Por lo tanto, la dualidad y la falta de jerarquización del Estatuto de Roma dentro del derecho colombiano, se mantenían. Es de aclarar que hasta este punto se habían producido algunas sentencias que incluían normas individuales del DPI en el bloque de constitucionalidad, pero de forma aislada, por lo que este cambio en la concepción será analizado a continuación.

Posteriormente, en el año 2012 la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de analizar el siguiente problema jurídico: ¿el Estatuto de Roma sirve como parámetro de constitucionalidad, y por lo tanto tiene un rango constitucional dentro del derecho interno? En la sentencia C-290/2012, la Corte llegó a conclusiones interesantes para establecer la jerarquía del Estatuto. En primer lugar estableció que el legislador colombiano puede ir más allá del Estatuto de Roma, de acuerdo a su facultad de configuración legislativa (C-290, 2012), lo que hace suponer que el Estatuto de Roma no es una fuente supra legal. Así mismo, señaló nuevamente los tratamientos diferentes que sólo son aplicables

en el ámbito de competencia de la CPI, reiterando la dualidad entre el DPI y el derecho interno. Por último, en esta sentencia hizo una mención específica de las normas del Estatuto de Roma que hacen parte del bloque de Constitucionalidad, en los siguientes términos:

“e. No todo el Estatuto de Roma hace parte del bloque de constitucionalidad.

La Corte Constitucional ha estimado que no todo el texto del Estatuto de Roma hace parte del bloque de constitucionalidad, lo cual no obsta para que algunos de sus artículos sí lo conformen.” (C-290, 2012)

En desarrollo de lo anterior, se individualizaron ciertas normas del Estatuto de Roma que mediante otras sentencias han sido incluidas en el bloque de constitucionalidad. La primera en ser incluida fue el preámbulo del Estatuto, cuya inclusión se realizó mediante la sentencia C-928 de 2005 en la que se discutió la constitucionalidad del artículo 19 (parcial) de la ley 728 de 2002. (C-928, 2005)

Así mismo en el año 2002, la Corte había determinado que el artículo 7 del Estatuto de Roma, referente a los crímenes de lesa humanidad, pertenecía al bloque de constitucionalidad, determinándolo así en sentencia C-1076 de 2002. Sentencia en la que se realizó control de constitucionalidad de varios artículos del Código Disciplinario Único. (C-1076, 2002). Así mismo, el artículo 6 del Estatuto fue incluido dentro del bloque mediante sentencia C-488 de 2009³, este artículo tipifica el delito de genocidio.

En lo referente a los crímenes de guerra, tipificados en el artículo 8 del Estatuto de Roma la sentencia C-291 de 2007, en la que se realizó control de constitucionalidad de los artículos 135, 156 y 157 (parciales) de la Ley 599 de 2000, y 174, 175, 178 y 179 de la Ley 522 de 1999, la Corte Constitucional hizo un amplio estudio sobre la limitación de la facultad legislativa del Congreso, en especial en lo referente a política criminal, limitada por lo establecido en el artículo 8 del Estatuto de Roma, que para la Corte en la sentencia hace parte del bloque, por cuanto determinó que esta norma y en especial el crimen de guerra de toma de rehenes es una norma de *ius cogens* y es por esta razón hace parte del bloque. Por lo tanto la estableció como parámetro de control de constitucionalidad de las normas colombianas.⁴

La Corte determinó que la autonomía de la facultad legislativa “encuentra sus límites en la Constitución Política y en las normas que integran el bloque de constitucionalidad, y corresponde a la Corte Constitucional hacer efectivos dichos límites, cuandoquiera que se desconozcan por el legislador los

³ En esta sentencia se demandó la constitucionalidad del Artículo 101 de la Ley 599 de 2000.

⁴ Además de lo antes mencionado, con respecto al valor supra constitucional de las normas de *ius cogens*.

principios, valores o derechos allí protegidos” (C- 291, 2007). Sin embargo, en cuanto a esta providencia se debe mencionar que para la fecha en la que la Corte determinó la inclusión del artículo 8 en el bloque, éste no había ingresado efectivamente al ordenamiento jurídico colombiano, y con el fin de eludir dicha situación, determinó que esta norma era una norma de *ius cogens* y por ese hecho pertenecía al bloque de constitucionalidad, otorgándole rango constitucional. Esta última afirmación fue contraria al planteamiento de la misma corporación en 2014 en la sentencia C-269, en la que estableció que las normas de *ius cogens* tienen rango supra constitucional.

De igual forma, en lo referente a los derechos de las víctimas la Corte determinó que los artículos del Estatuto de Roma que desarrollen el tema hacen parte del bloque de constitucionalidad, y por lo tanto gozan de un rango constitucional en el ordenamiento interno. (C-936, 2010)⁵

Tal como se anunció, este es un cambio importante en la jerarquización que hasta ese momento había hecho la Corte Constitucional, ya que al establecer (recogiendo decisiones jurídicas anteriores) los artículos del Estatuto que hacen parte del bloque de constitucional, se desdibuja un poco esa dualidad existente entre los dos regímenes. Especialmente, por cuanto los artículos incluidos en el bloque son de vital importancia en el Derecho Penal Internacional, porque son los que pueden tener una real injerencia en el derecho interno al tratarse de disposiciones de orden sustancial, que entre otros determinan los crímenes de competencia de la CPI y sus elementos.

La Corte Constitucional en el año 2014, mediante sentencia C-339⁶ ratifica la existencia de dos ámbitos de aplicación totalmente separados. En esta sentencia nuevamente explicó la limitación de la Corte de conocer sobre aspectos materiales del Estatuto de Roma, y reiteró que se pueden dar tratamientos diferentes en situaciones sustanciales en el derecho interno y en el DPI, sin que por ello exista una vulneración del tratado o de las normas constitucionales. Así mismo, extendió dicha división a todos los tratados de DPI que reproduzcan o desarrollen el contenido del Estatuto de Roma (C-339, 2014), en los siguientes términos:

“De acuerdo con los términos del Acto Legislativo 02 de 2001, la Corte debe admitir los tratamientos sustanciales introducidos por el Estatuto de Roma que sean diferentes a las garantías generales contenidas en la Constitución de 1991. Esto es relevante para definir el control sobre los instrumentos que se suscriban

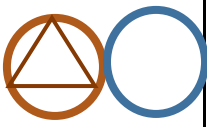

⁵ En esta sentencia se realizó control de constitucionalidad del numeral 17 y el parágrafo 3° del artículo 2do de la Ley 1312 de 2009. “Por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004, en lo relacionado con el principio de oportunidad”.

⁶ En la que estudia la constitucionalidad del *Acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la ejecución de las penas impuestas por la Corte Penal Internacional* hecho en Bogotá, D.C., el 17 de mayo de 2011

después en desarrollo o como complemento del Estatuto de Roma, ya que en ocasiones pueden reproducir algunas normas, o hacer diferencias semejantes a las consagradas en este último” (C-339, 2014)

De lo dicho con anterioridad se evidencia en primer lugar la constante línea de la Corte Constitucional en delimitar la existencia de dos regímenes separados, el de derecho interno y el de derecho penal internacional. Ocasionando esto que ninguno en su conjunto esté por encima del otro, y que en principio no tengan jerarquía las normas de DPI dentro del derecho interno. Sin embargo, existen dos situaciones que modifican esta percepción con respecto a algunas normas de DPI individualmente consideradas; una es la inclusión de normas fundamentales del DPI en el bloque de constitucionalidad, lo que les da un rango constitucional; y otra es la alusión de la naturaleza de normas de *ius cogens* de los artículos 6 y 8 del Estatuto de Roma, que en concordancia con las determinaciones realizadas por la misma Corte en la sentencia C-269 de 2014 referentes a las características de las normas de *ius cogens*, les otorga un rango supra constitucional a los artículos del ER antes mencionados.

Consecuencialmente, es dable plantear que aunque se presente esta división de los dos regímenes amparada en el Artículo 93 de la Constitución, la Corte al dotar de rango supra legal e incluso supra constitucional algunas de las normas de DPI, normas fundamentales como las contentivas de los crímenes, está sometiendo los regímenes sancionatorios del derecho interno (penal y disciplinario) a un control material con respecto al DPI, al ser de una categoría jurídica inferior a éste.

Jerarquización de los instrumentos de DPI por la Corte Constitucional		
DPI y derecho interno separados, por lo tanto no jerarquización.	C-578/2002	Normas de DPI con rango constitucional por pertenecer al bloque de constitucionalidad
	C-1076/2002	
	C-928/2005	
	C-291/2007	
	C-801/2009	

	<p>C- 240/2009 (<i>ius cogens</i>)</p>	
		C- 488/2009
		C- 936/2010
	<p>C- 290/2012 En general dos regímenes separados, algunas normas individuale s pertenecen al bloque.</p>	
	C- 339/201 4	

III. SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE NORMAS DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL Y NORMAS DE DERECHO INTERNO

Otro aspecto importante a analizar es la forma en la que la Corte Constitucional ha dirimido conflictos entre normas de derecho interno y normas de derecho penal internacional, cuando dichos conflictos se han presentado. En este punto es importante determinar si el conflicto se presenta con normas de rango constitucional o infra constitucional. Para tal fin se pasarán a analizar las sentencias en las que se evidencia un conflicto, o un presunto conflicto⁷:

Sentencia C-578 de 2002.

Esta sentencia tiene mucha relevancia por tratarse de la sentencia que realizó el control de constitucionalidad de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma, norma fundamental en el DPI. De igual forma, porque es en ella en la que se

⁷ En algunos casos el conflicto entre normas no es real sino aparente, lo que se estudiara en cada sentencia si es del caso.

realiza un estudio más detallado y profundo del cuerpo de dicho tratado y fue en esta sentencia en la que se evidenciaron la mayoría de diferencias que se encuentran entre el DPI y el derecho interno.

Así mismo, es desde esta sentencia que se empieza a desarrollar la línea argumentativa de la Corte Constitucional encaminada a la permisión de tratamientos diferentes en el derecho interno y el DPI, solución que como veremos será utilizada en varias sentencias para “dirimir el conflicto”. La Corte expresa que Colombia, mediante la ratificación del Estatuto de Roma y la aprobación del Acto Legislativo 02 de 2002, aceptó la competencia de la CPI en los términos del tratado “a pesar de que algunas de las disposiciones del Estatuto de Roma establecieran un “tratamiento diferente” al previsto por nuestro Ordenamiento Superior.” (C-578, 2002)

Como consecuencia de lo anterior, la Corte determinó que no le era posible realizar un control material del Estatuto de Roma, sino que simplemente lo analizaría y mencionaría aquellos tratamientos diferenciados que se dan en los dos regímenes. Los tratamientos diferenciados que encontró son los siguientes:

- El referente al principio de legalidad, teniendo en cuenta la especificidad de las descripciones de los tipos penales que se encuentran contenidos en el Estatuto de Roma, especificidad inferior a la requerida por el ordenamiento jurídico colombiano.
- La imposibilidad de exponer como eximente de responsabilidad ante la CPI el cargo oficial, sustentando la Corte Constitucional que es un tratamiento diferente en cuanto a la existencia del régimen de fueros, y las inviolabilidades de los congresistas. Sin embargo, a nuestro juicio en este caso no existe ninguna situación de tratamiento diferente, ya que para los delitos de competencia de la CPI no es aplicable bajo ninguna circunstancia el régimen de inviolabilidades en el derecho interno; y en lo correspondiente a los fueros especiales, estos no son un eximente de responsabilidad, sino el cambio de manos de la competencia del juzgamiento de un sujeto en particular.
- La imprescriptibilidad de las penas de los delitos de competencia de la CPI, ya que en la Constitución Colombiana en su artículo 28 se estableció claramente la imposibilidad de penas imprescriptibles. De igual manera, se tomó como tratamiento diferente que algunos de los eximentes de responsabilidad tienen requisitos especiales, como que se den dentro de conflicto armado (El

de legítima defensa de la propiedad, y el principio de la obediencia debida)⁸.

- La posible imposición de prisión perpetua dentro del DPI y la posibilidad de que se realice un juicio sin que el reo tenga un abogado. Estos dos puntos difieren del ordenamiento constitucional colombiano, por cuanto en la Constitución específicamente se prohíbe la prisión perpetua en su artículo 34, y el posible juicio sin un abogado defensor contraría el derecho al debido proceso, en cuanto al derecho de contar con defensa técnica⁹. Sobre este último punto, la Corte afirmó que volvería en las Conclusiones finales y sólo se refirió al mismo en los siguientes términos “*Siempre será en interés de la justicia que a los nacionales colombianos les sea garantizado plenamente el derecho de defensa, en especial el derecho a ser asistido por un abogado durante las etapas de investigación y juzgamiento por parte de la Corte Penal Internacional*” (C-578, 2002)

Para todos estos tratamientos diferenciados la Corte Constitucional concluyó que estaban amparados por el Artículo 93 de la Constitución, teniendo en cuenta la modificación surtida por el Acto Legislativo 02 de 2002. Por lo que en realidad no existió un conflicto entre normas, ya que estas pertenecen a regímenes diferenciados y al no interferir uno en el ámbito de aplicación del otro no existe conflicto alguno. Por lo tanto se declaró la constitucionalidad de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma. Sin embargo, aunque para la Corte no exista un conflicto real la consecuencia de la declaratoria de constitucionalidad, es que un ciudadano colombiano puede eventualmente ser condenado a prisión perpetua o se le puede aplicar la consideración de imprescriptibilidad de los crímenes por parte de la CPI; aún en contra de las disposiciones constitucionales colombianas, por lo que al final es el Estatuto de Roma el que tendrá preponderancia en los derechos de los colombianos, en los casos en que la Corte Penal Internacional tenga competencia e intervenga.

Sentencia C-928 de 2005

En esta sentencia la Corte se pregunta por la constitucionalidad del artículo 19 de la Ley 782 de 2002 en la que se establece la posibilidad de otorgar indultos y amnistías a miembros de grupos armados al margen de la ley, desmovilizados; por cuanto dicho artículo no deja claro, en perspectiva del demandante, que estos beneficios penales solo son otorgables en el marco de

⁸ Artículo 31, numeral 1 literal C, y artículo 33 del Estatuto de Roma.

⁹ Artículo 29 de la Constitución Colombiana

la comisión de delitos políticos. Tema este de vital importancia para el país, por cuanto están en juego los derechos de las víctimas, reconocidos nacional e internacionalmente, y con relevancia fundamental en el Derecho Penal Internacional.

La Corte en la sentencia bajo estudio utiliza diferentes fuentes jurídicas y una de ellas es el Estatuto de Roma, considerando que éste es un mecanismo para prevenir la comisión de crímenes de especial gravedad y por lo tanto para los crímenes allí contemplados no es posible otorgar amnistías e indultos. La Corte recuerda la inclusión del Estatuto de Roma al ordenamiento jurídico interno y utilizando el artículo 93 determina que “en la actualidad ni el legislador ni el Gobierno Nacional pueden ignorar dicho cambio en la Constitución Política, y tanto la Ley 782 de 2002 como las demás leyes deben interpretarse y aplicarse en armonía con él” (C-928, 2005).

Finalmente, se decide declarar exequible el artículo en el entendido que sólo tendrá alcance para la comisión de delitos políticos. Esto por cuanto la norma acusada no contiene expresiones contrarias a la Constitución, o a los tratados internacionales utilizados, pero en el análisis realizado por la Corte la norma no es lo suficientemente clara para ser armónica con dichos instrumentos internacionales. Es en esta decisión donde se evidencia la influencia del Estatuto de Roma, y como se vio en el extracto de la sentencia citado, la determinación de la Corte de armonizar las normas internas con dicho instrumento. Por lo que aquí, aunque no existía un conflicto propiamente dicho por cuanto no había normas encontradas, sí se ve la preponderancia que se le da al Estatuto por encima de la norma acusada, al utilizarlo como criterio de interpretación de la norma estudiada y determinar que es la legislación interna la que debe acoplarse al Estatuto.

Sentencia C-291 de 2007

Aquí la norma acusada es el tipo penal de toma de rehenes contenido en el Código Penal Colombiano, en especial la expresión “a la otra parte”. Por cuanto esta expresión adhiere una calificación al sujeto pasivo del delito (quien soporta la comisión del delito “la víctima”), que no se encuentra en el tipo penal internacional¹⁰; y por lo tanto reduce el ámbito de aplicación del mismo, reduciendo así también la protección de las posibles víctimas del crimen.

Los Elementos de los Crímenes son un instrumento importante del Derecho Penal Internacional, por cuanto especifican los componentes de cada uno de los delitos contenidos en el Estatuto de Roma. En la sentencia C-291 de 2007 la Corte Constitucional utiliza este instrumento, por cuanto es el único

¹⁰ Definido en los elementos de los crímenes en el Artículo 82) a) viii)

que define en el ámbito internacional todos los elementos del crimen, y es con base a éste que se realiza la comparación con la tipificación interna. Con el propósito de utilizarlo la Corte expresa con referencia al crimen de toma de rehenes contenido en los Elementos de los Crímenes "...a la fecha en que se adopta esta providencia, ha sido incluido como conducta punible en normas de *ius cogens* que vinculan al Estado colombiano como parte del bloque de constitucionalidad, y que constituyen un parámetro obligado de referencia para ejercer el control de constitucionalidad sobre la disposición legal acusada." (C- 291, 2007)

Teniendo así que dicha norma pertenece al bloque de constitucionalidad, según la Corte, por tratarse de una norma de *ius cogens*, determina dicha corporación que la norma nacional no puede disminuir la protección otorgada por el instrumento internacional, que en este punto es norma constitucional como consecuencia de la aplicación del artículo 93 de la Constitución, y por lo tanto declara inexecutable la expresión demandada.

De la misma sentencia se presentó Salvamento de voto parcial por parte del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, en el cual expresa su inconformidad por el uso de dos normas internacionales, el artículo 8 del Estatuto de Roma y el artículo 82.a.viii de los Elementos de los Crímenes contentivo del crimen de toma de rehenes. Su desacuerdo se fundamenta en que las normas antes señaladas no habían entrado en vigencia en el ordenamiento jurídico colombiano para el momento de la sentencia, y por lo tanto no eran vinculantes para Colombia.

En esta sentencia el conflicto entre normas se dirimió a favor de las normas internacionales, aun cuando estas no habían entrado en vigencia para el Estado Colombiano, mostrando así la Corte el rango supra legal de las mismas, y modificando la visión dualista de los regímenes.

Sentencia C- 801 de 2009

Esta sentencia realiza el control de constitucionalidad de la ley aprobatoria de *Las Reglas de Procedimiento y Prueba* y los *Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional*. Que como se sabe desarrollan el Estatuto de Roma, por lo que en gran parte de la sentencia se reproducen partes de la sentencia C-578 de 2002.

El resultado de esta providencia es la declaratoria de exequibilidad de la norma, por considerar que al desarrollar el Estatuto de Roma se siguen las mismas pautas de división de regímenes y de imposibilidad de realizar un control material de constitucionalidad. Por lo tanto en esta sentencia no se dirime conflicto alguno, por la falta de interacción de los regímenes.

Sentencia C-240 de 2009

La demanda de inconstitucionalidad en esta sentencia se presentó por cuanto el libelista considera que el tipo penal previsto en el ordenamiento jurídico colombiano¹¹ referente al reclutamiento infantil, era insuficiente considerando los estándares internacionales. Teniendo en cuenta que en Colombia no se encontraba tipificada la conducta de utilización de menores, ni la de reclutamiento voluntario, sino que sólo se prohibía el reclutamiento forzado de éstos.

Así pues, la Corte pasó a estudiar el contenido de la regulación internacional frente al tema estudiado, encontrando que efectivamente en el Estatuto de Roma se encuentra tipificada la conducta de utilización de menores en un conflicto armado, y su reclutamiento sea voluntario¹² o forzoso en el artículo 8 de dicho instrumento (Estatuto de Roma, 2002).

En la mencionada sentencia, la Corte Constitucional llega a las conclusiones de que la utilización de menores, y el reclutamiento voluntario es una conducta contraria al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al Derecho Internacional Humanitario y es un crimen internacional de competencia de la CPI. En cuanto a este tema la Corte realizó la siguiente reflexión:

“En cuanto a los crímenes de guerra, los Estados se ven claramente comprometidos en la tarea de combatirlos, por lo que les es exigible la debida diligencia en incorporar las figuras represivas a su legislación doméstica, la investigación de los delitos, el agotamiento de los medios necesarios para la captura de los autores y su juzgamiento.” (C-240, 2009)

Concluyendo más adelante en la sentencia, que debe existir una correspondencia entre las normas de Derecho Penal Internacional y las de derecho interno, para garantizar efectividad en la sanción de las conductas en ellas prohibidas (C-240, 2009). Permittiéndonos esto decir, que las normas internas deben ceder ante estos tipos internacionales, para encontrar una armonía entre los regímenes.

Finalmente, la corte determinó que las normas internas sí contenían las premisas que según el demandante fueron omitidas, y por tal razón no contrariaban las disposiciones internacionales, por lo que, aunque no encontró

¹¹ Contenido en el artículo 162 del Código Penal Colombiano.

¹² La Corte Constitucional determina que sí bien en el tipo penal internacional no se hace referencia al reclutamiento voluntario de forma específica, tampoco lo excluye por lo que llega a la conclusión de que reclutamiento de menores en cualquiera de sus formas es un delito internacional.

conflicto específico, teóricamente sí consideró que de encontrarse, debería decidirse a favor de la tipificación internacional.

Sentencia C-936 de 2010

La discusión en la sentencia C-936 de 2010 se centra en si la aplicación del principio de oportunidad tal como había quedado planteado en la norma demandada (numeral 17 y el parágrafo 3° del artículo 2 de la Ley 1312 de 2009, “*Por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004, en lo relacionado con el principio de oportunidad*”) contrariaba obligaciones internacionales, en especial para el tema de este capítulo la obligación de perseguir, juzgar y sancionar a los responsables de los crímenes más graves. La Corte se refirió a esta obligación en los siguientes términos:

“Los compromisos internacionales para la efectiva persecución y sanción de ciertos delitos especialmente graves, recogidos en los instrumentos de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de Derecho Internacional Humanitario y de Derecho Penal Internacional suscritos por Colombia, constituyen parámetros de control de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto por el artículo 93 superior y por tal razón inciden en la aplicación e interpretación del derecho interno.” (C-936, 2010).

Por lo que se evidencia que la libertad legislativa del Congreso se encuentra limitada por ciertas normas internacionales, incluyendo las obligaciones adquiridas por el Estado Colombiano en el momento de ratificación del Estatuto de Roma. Por lo que en el evento en que se presente un conflicto entre normas internas e internacionales, prevalecerán las internacionales. Del extracto que encontramos con anterioridad, no se evidencian condiciones o elementos que nos permitan determinar cuáles de estas normas de DPI, son o no parámetro de las normas de derecho interno.

En el resuelve de la sentencia la Corte Constitucional concluyó que una de las normas demandadas era inexecutable. Sin embargo, los instrumentos del DPI no entraron en la *ratio decidendi* de la sentencia sino que simplemente se hizo alusión al Estatuto de Roma como complemento de la argumentación que llevó a la Corte a su decisión, la declaratoria de inconstitucionalidad se fundamentó principalmente en normas de Derecho Internacional de Derechos Humanos y normas de derecho interno.

Sentencia C-290 de 2012

El control de constitucionalidad de la sentencia C-290 de 2012 se fundamenta en la demanda presentada por un ciudadano, que arguye que el término de prescripción contenido en el Código Penal Colombiano para algunos delitos

se encuentra en contravía de la estipulación de imprescriptibilidad del Estatuto de Roma para estas mismas conductas¹³.

La Corte realiza un análisis respecto a las relaciones que existen entre el ordenamiento jurídico colombiano y el Estatuto de Roma, en el cual, se establece una concordancia entre ambas; entre estas relaciones se encuentran:

“... (i) las normas del Estatuto surten efectos dentro del ámbito de la competencia de la Corte Penal Internacional; (ii) las disposiciones en él contenidas no remplazan ni modifican las leyes nacionales ...; (iii) cuando la CPI ejerza su competencia complementaria en un caso colombiano, podrá aplicar en su integridad el texto del Estatuto de Roma; (iv) cuando las autoridades colombianas cooperen con la Corte Penal Internacional y le presten asistencia judicial, en los términos de las Partes IX y X del Estatuto y demás normas concordantes, aplicarán las disposiciones del tratado dentro del ámbito regulado en él; y (v) el tratado no modifica el derecho interno aplicado por las autoridades judiciales colombianas en ejercicio de las competencias nacionales que les son propias dentro del territorio de la República de Colombia” (C-290, 2012).

Por lo tanto, respecto a crímenes sobre los cuales la Corte Penal Internacional tenga competencia, se tendrá en cuenta el principio de imprescriptibilidad de estos, lo cual le permitirá a dicha corte la investigación y juzgamiento de las conductas que constituyan algunos de esos crímenes, aun cuando la acción o la sanción penal hayan prescrito según las normas jurídicas nacionales.

Adicionalmente, la Corte advierte que la totalidad de las normas establecidas en el Estatuto de Roma no hacen parte del bloque de constitucionalidad, ya que dicha normatividad es de aplicación particular y concreta en virtud del principio de complementariedad respecto a la legislación nacional. De igual manera, no todos los tratados de derecho internacional en los cuales se encuentra el deber de tipificar algunos delitos se integren al bloque de constitucionalidad, ya que no todos van dirigidos a la protección directa de derechos humanos o del derecho internacional humanitario.

Por lo tanto la Corte concluye que: *“la inclusión de una disposición del Estatuto de Roma en el bloque de constitucionalidad pasa por que la Corte Constitucional examine, en el caso concreto, que aquélla se oriente a la protección efectiva de las disposiciones que conforman el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario”*. Con esta conclusión, se evidencia que para la Corte la

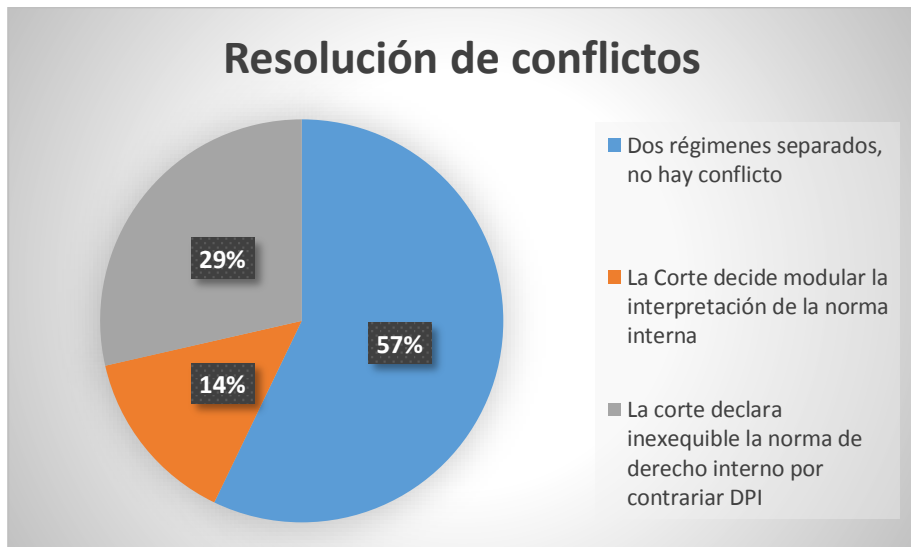
¹³ “El término de prescripción para las conductas punibles de genocidio, desaparición forzada, tortura, homicidio de miembro de una organización sindical legalmente reconocida, homicidio de defensor de Derechos Humanos, homicidio de periodista y desplazamiento forzado, será de treinta (30) años.” (Codigo Penal Colombiano, 2000)

prevalencia o no de una norma de DPI con respecto a las normas de derecho interno, se encuentra condicionada a su relación con el DIDH y al DIH.

La decisión de la Corte Constitucional en esta sentencia es inhibitoria por considerar que el Estatuto de Roma no hace parte del bloque de constitucionalidad, y por lo tanto no le era posible controlar la constitucionalidad de una norma de derecho interno frente a este, por no existir una relación de superioridad entre una norma y la otra. Dejando en este punto, que el conflicto entre la norma demandada y el Estatuto de Roma se dirime a favor de la norma interna por cuanto la internacional no es parámetro de constitucionalidad, volviendo sólo en la decisión a la tesis dualista.

Conclusiones de este acápite

En las sentencias que fueron objeto de estudio, se evidenciaron tres posiciones de la Corte Constitucional. La primera de ellas es la misma que se mostró en la parte atinente a la jerarquización de las normas de DPI, la coexistencia de dos regímenes separados, el de derecho interno y el de DPI. Siguiendo esta interpretación de la Corte no se presenta ningún conflicto, porque al tratarse de sistemas que no presentan interrelaciones, no es posible que se presenten conflictos. Esta es la posición planteada por la Corte en la sentencia C-578 de 2002, por ejemplo. Aquí tendríamos que incluir la sentencia C-290 de 2012 por la decisión final de la Corte, y la forma en la que interpretó el régimen en su totalidad del DPI, y el Estatuto de Roma.



La otra postura de la Corte, es aquella en la que sí se presentan relaciones entre las normas, donde también tenemos que mencionar la C-290 de 2012, ya que si bien los regímenes como conjunto no se relacionan, según la Corte, normas determinadas sí entran a formar parte del ordenamiento jurídico colombiano y por lo tanto pueden entrar en conflicto con las normas de derecho interno. Para esto la Corte incluye normas determinadas del DPI en el bloque de constitucionalidad, dotándolas de la posibilidad de ser parámetro de constitucionalidad de las normas infra constitucionales, por ejemplo las normas que contienen el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. En los casos en los que la Corte considero que dichas normas pertenecían al bloque, las normas internas debieron ceder para que existiera armonía entre unas y otras (C-928, 2005). Por lo tanto, se ve una marcada tendencia a dar preponderancia a la tipificación internacional de conductas punibles, dejando abierta la puerta a que en la aplicación en un caso en concreto, por ejemplo en el evento que una víctima vea desprotegidos sus derechos por considerar que la tipificación interna es diferente a la internacional y es más laxa, el juez debería ceder a dicho argumento y preferir la internacional, entrando en un terreno gris del principio de legalidad penal.

Finalmente, una postura que no se presenta expresamente pero sí de la interpretación en conjunto de las sentencias de la Corte, esta es la del reconocimiento de normas de DPI como normas de *ius cogens* y por lo tanto el otorgamiento de rango supra constitucional. Aunque no se han presentado conflicto entre las dos normas con esta calidad (Artículo 7 y 8 del ER) y normas constitucionales colombianas, se deja abierta la puerta a que en el evento en que ocurra la Constitución Colombiana debería ceder ante dichas normas internacionales.

Por lo que se ve, la Corte continúa con la intención de mantener la separación de regímenes, pero con una inclusión directa de normas importantes en el DPI en el ordenamiento jurídico interno. Dando como resultado, que la intersección de los regímenes sea inevitable, y mostrando cierta preponderancia de las normas de DPI frente a las normas internas, en especial normas penales internas.

IV. ¿DUALISMO O MONISMO EN LA RELACIÓN ENTRE DERECHO PENAL INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO?

Teniendo en cuenta el análisis realizado con anterioridad, la pregunta que se presenta es ¿si la Corte comprende la relación entre el DPI y el derecho interno de forma dualista o monista? En algunas de las sentencias (C-339/2014, C-290/2012, C- 801/2009 y C-578/2002) se muestra una visión dualista claramente, con una división marcada de los dos regímenes; que si bien no encaja exactamente en la definición de dualismo en la que el derecho

internacional regula relaciones entre estados y el derecho interno entre el estado y el individuo, por cuanto la responsabilidad penal es individual y por lo tanto las relaciones reguladas por el DPI incluyen individuos como sujetos pasivos de su acción; sí se ve la distinción entre el ámbito de aplicación de los dos regímenes. El Estatuto de Roma, según la Corte Constitucional, regula sólo las relaciones que se den en el ámbito de su competencia sin tener ninguna injerencia en el derecho interno colombiano (C-578, 2002). Por otro lado, las leyes penales colombianas, regulan la responsabilidad penal de los individuos dentro del ámbito de aplicación de la ley colombiana, y estas no tienen como parámetro de control las normas de DPI (C-339, 2014).

Sin embargo, con la sentencia C- 290 del año 2012 se incluyeron algunas de las normas del Estatuto de Roma dentro del bloque de constitucionalidad con lo cual se les dio rango constitucional dentro del derecho interno. Por lo tanto, la visión marcadamente dualista, se ve modificada hacia el monismo con la inclusión de estas normas en el derecho colombiano, otorgándoles una posición jerárquica que las convierte en parámetro de constitucionalidad de las normas de rango infra constitucional (C-290, 2012). Teniendo en cuenta, que las normas incluidas en el bloque de constitucionalidad son de vital importancia para el DPI, ya que en su mayoría¹⁴ contienen los crímenes de los que la CPI puede conocer, se hace más evidente la inclusión del DPI en el Derecho Interno, por cuanto la Corte reconoce la pertenencia de estas normas de suma importancia en el derecho interno, y con una jerarquía constitucional o incluso supra constitucional, como en el caso del artículo 6 del Estatuto referente al delito de genocidio, al reconocer su naturaleza de *ius cogens* (C-240, 2009).

Por lo tanto, esa visión marcadamente dualista mostrada por la Corte en cuanto a los dos regímenes que se fundamentó en el Artículo 93 de Constitución, se ha visto desdibujada a lo largo de su jurisprudencia. Otorgándole a ciertas normas del Derecho Penal Internacional una posición específica dentro del derecho interno, y convirtiéndolas en parámetro de constitucionalidad para determinar la exequibilidad de normas internas, por lo que al presentarse un conflicto entre estas normas de DPI y normas de derecho interno, estas últimas han tenido que armonizarse con el DPI (C-928, 2005).

Relación entre el DPI y el derecho interno colombiano según la Corte		
Dualista	C-578/2002	Monista
	C- 1076/2002	

¹⁴ Artículo 6, 7 y 8 del Estatuto de Roma, entre otros.

		C-928/2005
		C-291/2007
	C-801/2009	
	C-240/2009 (<i>ius cogens</i>)	
		C-488/2009
		C-936/2010
		C-290/2012 En general dos régimenes separados, algunas normas individuales pertenecen al bloque.
	C-339/2014	

En consecuencia, del análisis realizado se evidencia una prevalencia del DPI con respecto al régimen penal interno aun cuando la Corte Constitucional no lo haya expresado de forma específica, y se intente mostrar una división, a estas alturas muy debilitada. Debilitamiento causado por la inclusión de las normas base del DPI en el bloque de constitucionalidad, y por lo tanto en el ordenamiento jurídico colombiano.

V. CONCLUSIÓN

El Derecho Penal Internacional ha tenido una gran incidencia en el mundo entero, en especial con posterioridad a la creación de la Corte Penal Internacional, por cuanto en la actualidad se cuenta con una corporación permanente que puede juzgar los más graves crímenes que afectan los bienes internacionalmente protegidos. Por tal razón, Colombia decidió hacer parte de este instrumento tan importante.

Ahora bien esta vinculación no sólo tiene grandes implicaciones desde el punto de vista fáctico y político sino también jurídico, y es necesario identificar cómo se aplica jurídicamente este instrumento al actuar dentro del derecho interno, en específico cómo ha considerado la Corte Constitucional Colombiana que debe entrar y que implicaciones tiene en nuestro derecho.

Desde la ratificación del Estatuto de Roma, se evidenció las especiales implicaciones que tendría dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Con el fin de ser parte del Estatuto, Colombia debió modificar su constitución permitiendo así que se dieran tratamientos diferenciados en el Estatuto y en la Constitución Política Colombiana. Con dicha permisión se realizó una marcada división de los dos regímenes, ya que al permitir que para una misma situación de hecho, el máximo instrumento del DPI y la norma de normas del Estado Colombiano asignen consecuencias jurídicas diferentes se está separando desde sus bases los ámbitos de aplicación de cada uno de estos ordenamientos jurídicos. Es por esto que la Corte fundamentada en la Constitución, planteó en el inicio de su jurisprudencia una posición esencialmente dualista de los dos regímenes.

Sin embargo, se vio que la Corte incluyó algunas de las normas del Derecho Penal Internacional dentro del bloque de constitucionalidad. Con esta inclusión, como primera consecuencia se relativiza el dualismo en las relaciones, pero para esas normas y no para los regímenes en su totalidad; pero también, se les asigna una jerarquía dentro del ordenamiento jurídico interno a dichas normas, cosa que no ha hecho con el Estatuto de Roma en conjunto precisamente por la división en los ámbitos de aplicación.

De la inclusión de dichas normas se ha desprendido su utilización como parámetro de constitucionalidad, resultando en que los ciudadanos demandantes las consideren como parámetro y demanden normas internas fundamentadas en la contradicción de éstas con el Estatuto de Roma (C-290, 2012). Así mismo, las normas incluidas en el bloque de constitucionalidad, son normas fundamentales en el DPI, tal como se mostró a lo largo de este capítulo, terminando así por incluir las bases del DPI en la Constitución Colombiana mediante el bloque. Razón por la cual, de esa visión inicial marcadamente dualista, solo queda la confirmación de que el Estatuto de Roma en su totalidad no pertenece al bloque de constitucionalidad, pero sus más importantes normas sí lo hacen.

Esta inclusión de normas de DPI que tipifican delitos a la Constitución y por lo tanto otorgándoles un rango superior al de la leyes colombianas presenta un problema de igual forma. Como se vio, se pueden dar tipificaciones diferentes en el ámbito interno y en el internacional (teniendo en cuenta la marcada tendencia al eficientísimo penal de las normas internacionales), por lo que se presenta la problemática de sí en un caso concreto el Juez colombiano debe aplicar la norma tipificadora legal o la internacional-

constitucional, si debe acudir a criterios de jerarquía o especificidad, dejando a la deriva el principio de legalidad penal por no contar con la claridad requerida, para que el eventual procesado ejerza sus derechos.

Adicionando lo dicho, la Corte estableció en la sentencia C- 269 de 2014 que las normas internacionales de *ius cogens* tienen rango supra constitucional y mirando esto en retrospectiva al menos dos normas de DPI fueron reconocidas por esta corporación con dicha calidad. Por lo que les asignó a las mismas una preponderancia con respecto a la Constitución. Hasta el momento esto no ha presentado inconvenientes, ya que nuestra Constitución es armónica con las mismas, pero en la situación actual colombiana, en la que se está a portas de firmar un acuerdo de paz que muy posiblemente modifique la Constitución, todas estas normas eventualmente deberían ser tenidas en cuenta. Esto presenta varios problemas, en primera medida porque la Corte ya estableció que son supra constitucionales, presentando esto un problema práctico porque la Corte es la guardiana de la Constitución no de normas que la superen en jerarquía, por lo que no le sería posible declarar la inexecutable de modificaciones constitucionales basada en normas supra constitucionales, ya que estaría excediendo sus competencias. Así pues, le quedaría como opción un juicio de sustitución de la Constitución asumiendo que estas normas tienen un rango constitucional y no supra constitucional, lo cual podría generar problemas de coherencia para la Corporación.

De lo anterior podemos concluir, que en el pasado ha quedado la posición marcadamente dualista para dar paso a una posición monista especial, no confirmada por la corte expresamente, pero subyacente de sus determinaciones en las sentencias. Así mismo, una predominancia de las normas de DPI, que podría presentar inconvenientes a futuro, en especial en la actual coyuntura en Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

- AMBOS, K. (2002). *La Parte General del Derecho Penal Internacional*. Berlin: Temis.
- BASSIOUNI, C. (1982). *El Derecho Penal Internacional: Historia, Objetivo y Contenido*. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 5 - 42.
- C- 291 (Corte Constitucional Colombiana 25 de Abril de 2007).
- C-1076 (Corte Constitucional Colombiana 5 de Diciembre de 2002).
- C-240 (Corte Constitucional Colombiana 1 de Abril de 2009).
- C-269 (Corte Constitucional Colombiana 2 de Mayo de 2014).
- C-290 (Corte Constitucional Colombiana 18 de Abril de 2012).

- C-339 (Corte Constitucional Colombiana 4 de Junio de 2014).
- C-488 (Corte Constitucional Colombiana 22 de Julio de 2009).
- C-578 (Corte Constitucional Colombiana 30 de Julio de 2002).
- C-801 (Corte Constitucional Colombiana 10 de Noviembre de 2009).
- C-928 (Corte Constitucional Colombiana 6 de Septiembre de 2005).
- C-936 (Corte Constitucional Colombiana 23 de Noviembre de 2010).
- CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. (2002). *La Corte Penal Internacional*. Madrid: Dickinson.
- Código Penal Colombiano. (2000). Ley 599.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. (1991). Artículo 93.
- Estatuto de Roma. (1 de Julio de 2002).
- MONROY CABRA, M. G. (2008). *El Derecho Internacional como fuente del Derecho Constitucional*. ACIDI, 107-138.
- WERLE, G. (2011). *Tratado de Derecho Penal Internacional*. Editorial Tirant lo Blanch.

