

¿Es posible aplicar directamente la responsabilidad del superior del Estatuto de Roma en Colombia?

Is it possible to directly apply the responsibility of the superior of the Rome Statute in Colombia?

DOI: <https://doi.org/10.17981/juridcuc.19.1.2023.02>

Fecha de Recepción: 2022/06/01. Fecha de Aceptación: 2022/11/09.

Omar Huertas Diaz 

Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, D.C. (Colombia).
ohuertasd@unal.edu.co

Iván Ricardo Morales Chinome 

Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, D.C. (Colombia).
irmoralesc@unal.edu.co

Jesús Enrique Archila Guío 

Universidad Católica de Colombia. Bogotá, D.C. (Colombia).
jearchila@ucatolica.edu.co

Para citar este artículo:

Huertas, O., Morales, L. y Archila, J. (2023). ¿Es posible aplicar directamente la responsabilidad del superior del Estatuto de Roma en Colombia? *Jurídicas CUC*, 19(1), 35–62. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.19.1.2023.02>

Resumen

La “responsabilidad del superior” es una forma de responsabilidad del derecho penal internacional, la cual permite juzgar penalmente a los superiores civiles y militares, por los crímenes de derecho internacional cometidos por sus subordinados. Esta figura se encuentra consagrada en el artículo 28 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma). No obstante, el Código Penal colombiano no reconoce la responsabilidad del superior, la Corte Suprema de Justicia aplicó directamente el artículo 28 del Estatuto de Roma por primera vez en la sentencia SP5333-2018 del 12 de diciembre de 2018, para juzgar conforme a esta figura a un comandante paramilitar por delitos cometidos por sus subordinados en el marco de la Ley de Justicia y Paz. El propósito de la investigación fue analizar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la responsabilidad del superior. La metodología utilizada fue de tipo hermenéutico, en donde se estudió la literatura académica y la jurisprudencia más relevante sobre el tema. Los resultados de la investigación consistieron en desarrollar las dos grandes discusiones jurídicas sobre la responsabilidad del superior que están presentes en la sentencia SP5333-2018, la primera, sobre el manejo de las fuentes del derecho internacional, particularmente acerca de la aplicación directa del Estatuto de Roma, y la segunda, respecto a la naturaleza y contenido de la responsabilidad del superior. Esta investigación constituye un gran aporte al estudio del derecho penal internacional en nuestro país. Por último, la indagación reveló que la responsabilidad del superior ha desarrollado equivocadamente en Colombia.

Palabras clave: Derecho penal internacional; bloque de constitucionalidad; Estatuto de Roma y responsabilidad del superior

Abstract

The “superior responsibility” is a form of responsibility in international criminal law, which allows civilian and military superiors to be criminally liable for crimes under international law committed by their subordinates. This figure is described in article 28 of the Statute of the International Criminal Court (Rome Statute). Despite the fact that the Colombian Penal Code does not recognize the responsibility of the superior, the Supreme Court of Justice directly applied the article 28 of the Rome Statute for the first time in the sentence SP5333-2018 of December 12, 2018, to judge a paramilitary commander according to this figure for crimes committed by his subordinates within the framework of the Justice and Peace Law. The purpose of the investigation was to analyze the jurisprudence of the Supreme Court of Justice on the responsibility of the superior. The methodology used was hermeneutical, where the academic literature and the most relevant jurisprudence on the subject were studied. The results of the investigation consisted in developing the two legal discussions on the responsibility of the superior that are present in the sentence SP5333-2018, the first, on the handling of the sources of international law, particularly about the direct application of the Statute of Rome, and the second, regarding the nature and content of the superior’s responsibility. This research constitutes a great contribution to the study of international criminal law in our country. Finally, the investigation revealed that the responsibility of the superior has been wrongly developed in Colombia.

Keywords: Constitutionality block; international criminal law; Rome Statute and superior responsibility

© The author; licensee Universidad de la Costa - CUC.

JURÍDICAS CUC vol. 19 no. 1, pp. 35–62. Enero - Diciembre, 2023
Barranquilla. ISSN 1692-3030 Impreso, ISSN 2389-7716 Online



INTRODUCCIÓN

La Responsabilidad del Superior (*superior responsibility*) es una creación jurídica del derecho penal internacional *sui generis* (Werle y Jeßberger, 2020), diferente a las formas tradicionales de autoría y participación reconocidas en cualquier legislación interna (Burghardt, 2010). Esta figura permite juzgar y condenar a los superiores civiles y militares, por los crímenes internacionales cometidos por sus subordinados, siempre y cuando se cumplan los requisitos contemplados en el artículo 28 del Estatuto de Roma (1998) y en la jurisprudencia internacional sobre esta figura.

A pesar de que la responsabilidad del superior estaba recogida en códigos de derecho militar nacional y en el derecho consuetudinario internacional (Petrossian, 2019), la doctrina de la responsabilidad del superior fue desarrollada después de la segunda guerra mundial (Cassese, 2003). Así, es considerado que el *Caso Yamashita* fundamenta la doctrina de la responsabilidad del superior que se aplica en la actualidad (Benavides, 2017). En este caso, la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos condenó al general del ejército japonés Tomoyuki Yamashita en diciembre de 1945 por crímenes cometidos por sus subordinados en la ocupación de Manila durante la segunda guerra mundial, porque a juicio de la Corte, el acusado faltó a sus deberes como comandante, especialmente su deber de controlar a sus tropas. Igualmente, en los juicios posteriores de Núremberg, varios miembros del régimen nazi fueron condenados con base en esta figura (Karsten, 2010), por ejemplo los directores médicos que permitieron que sus subordinados experimentaran con personas recluidas en los campos de concentración.

Posteriormente, esta figura fue consagrada en 1977 en el artículo 86 y artículo 87 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra (1949), en el artículo 7 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (1993), en el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (1994) y finalmente en el artículo 28 del Estatuto de Roma (1998).

El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia-TPIY y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda-TPIR aplicaron la responsabilidad del superior en numerosos casos y definieron sus características y elementos. Por su parte, en el año 2009 la Corte Penal Internacional-CPI se ocupó por primera vez de esta forma de responsabilidad en el caso [Fiscal vs. Bemba \(2009\)](#).

En el caso colombiano, la responsabilidad del superior es un tema novedoso y poco discutido dentro de la academia y la jurisprudencia. Este tema ha sido tratado en nuestro país por autores como [Huer-tas, Silvera y Amaya \(2019\)](#), [Cote \(2019\)](#), [Olásolo y Canosa \(2018\)](#), [Muñoz \(2019\)](#) y [Amaya \(2021\)](#). La Suprema Corte de Justicia de la Nación-SCJN aplicó directamente la responsabilidad del superior consagrada en el artículo 28 del Estatuto de Roma por primera vez en la [Sentencia SP5333 \(SCSJ, C2018\)](#), para juzgar conforme a esta figura a un comandante paramilitar por delitos cometidos por sus subordinados en el marco de la Ley de Justicia y Paz (Congreso de la República, [Ley 975, 2005](#)).

La SCJN afirmó que la responsabilidad del superior puede ser aplicada en el ordenamiento interno a pesar de que no está consagrada en el Código Penal colombiano, pues argumentó que el Estatuto de Roma es un “*tratado de derechos humanos*” ratificado por Colombia y por tanto, hace parte del ordenamiento jurídico interno. Actualmente, el alto tribunal ha continuado sosteniendo esta tesis para aplicar directamente el artículo 28 del Estatuto de Roma en casos similares (Suprema Corte de Justicia de la Nación-SCJN, [Sentencia AP2542, 2021](#)).

Esta jurisprudencia, presenta dos discusiones jurídicas importantes, la primera, respecto del manejo de las fuentes del derecho internacional, particularmente sobre la aplicación directa del [Estatuto de Roma \(1998\)](#); y el segundo, frente al entendimiento que tiene la SCJN sobre la responsabilidad del superior de acuerdo al derecho penal internacional.

El objetivo de este documento es abordar ambas discusiones a partir de la jurisprudencia de la SCJN, para lo cual el escrito estará dividido en tres partes: 1) La descripción de la [Sentencia](#)

[SP5333 \(2018\)](#) de la SCJN sobre la responsabilidad del superior; 2) el análisis de la aplicación directa del artículo 28 del Estatuto de Roma en el ordenamiento interno; y 3) el estudio de la naturaleza y elementos de la responsabilidad del superior en la jurisprudencia de la SCJN.

DISCUSIÓN

La sentencia SP5333-2018 del 5 de diciembre de 2018 dentro del Rad. 50236 de la Corte Suprema de Justicia sobre la responsabilidad del superior

En el marco de la [Ley 795 \(Congreso de la República de Colombia, 2005\)](#) o Ley de Justicia y Paz, los ex miembros del grupo paramilitar Autodefensas Unidas de Colombia-AUC se comprometieron a confesar los crímenes que habían cometido durante su actuar criminal y a cambio, fueron condenados a penas reducidas. Las encargadas de dictar sentencia en estos casos son las salas de Justicia y Paz creadas en los tribunales de circuito y la SCJN debe resolver los recursos de apelación contra las decisiones de estas salas.

En el marco de este procedimiento de la Ley de Justicia y Paz, la SCJN aplicó por primera vez la responsabilidad del superior en Colombia, mediante la [Sentencia SP5333 \(2018\)](#): El alto tribunal revisó la sentencia de primera instancia de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín y legalizó los cargos contra Rodrigo Zapata Sierra como coautor de los delitos de homicidio en persona protegida, homicidio agravado, tortura en persona protegida, desaparición forzada y desplazamiento forzado de población civil. Además, la SCJN condenó al procesado como superior militar por el delito de acceso carnal violento en persona protegida en virtud del artículo 28 del Estatuto de Roma.

Rodrigo Zapata Sierra —actuó como comandante del Bloque Pacífico-Frente Héroes del Chocó de las Autodefensas Unidas de Colombia-AUC desde el año 2001 hasta su desmovilización el 18 de diciembre de 2004, el cual operaba en el noroeste de Colombia.

Durante la guerra contra las guerrillas de las FARC y el ELN—, el acusado ordenó la comisión de varios asesinatos y crímenes contra la población civil, crímenes por los que fue condenado en calidad de coautor (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Por otro lado, se estableció en la misma sentencia que los subordinados de Zapata Sierra pertenecientes al Bloque Pacífico-Frente Héroes del Chocó desarrollaron y practicaron un patrón de violencia sexual contra las mujeres negras como método de dominación y manifestación de poder y sometimiento de los miembros del grupo asentado en la zona de influencia del grupo paramilitar (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

La Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín el 30 de enero de 2017 determinó que el procesado no era responsable de los delitos de ‘acceso carnal violento en persona protegida’ (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)) cometidos por sus tropas, puesto que no era posible:

[...] imputársele responsabilidad a título de coautor impropio, ni ninguna otra forma de coautoría, atendiendo a que no realizó un aporte voluntario en conjunto con otros, para que se cometieran las violaciones, no supo siquiera de su ocurrencia, ni contribuyó a su realización intencionalmente (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 26).

Igualmente, para el juez de instancia tampoco era posible aplicar la autoría mediata a través de un aparato organizado de poder, por cuanto la violencia sexual “no hacía parte de la política y el plan criminal de la organización, ni de las directrices e instrucciones de su cúpula” del grupo paramilitar (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 27). Finalmente, la SCSJ ([Sentencia SP5333, 2018](#)) afirmó que el procesado tampoco era responsable como superior civil, político o militar del grupo ilegal.

Por su parte, la SCSJ al decidir los recursos de apelación interpuestos por la Fiscalía y los representantes de víctimas contra la sentencia proferida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, afirmó que la autoría o coautoría por hechos

ejecutados por terceros que eran instrumentos, el garante, la autoría mediata en aparatos organizados de poder por dominio de la voluntad y el actuar por otro no eran aplicables al caso de Rodrigo Zapata Sierra, por cuanto su actuar no reunía los requisitos para ser juzgado conforme a estas formas de responsabilidad penal (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

En razón a que ninguna de las formas tradicionalmente aplicadas en la jurisprudencia penal colombiana permitía fundamentar la responsabilidad del ex comandante Zapata Sierra, el alto tribunal determinó que: 1) la responsabilidad del superior por omisión establecida en el artículo 28 del Estatuto de Roma puede ser aplicada directamente en el orden interno; y 2) se daban todos los requisitos de esta figura en el caso concreto, y en consecuencia condenó al postulado por los delitos cometidos por sus subordinados (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

- *La responsabilidad del superior por omisión establecida en el artículo 28 del Estatuto de Roma puede ser aplicada directamente en el orden interno*

Para la SCSJ ([Sentencia SP5333, 2018, inc. 2.2.3.6](#)) “el literal (a) del artículo 28 del Estatuto de Roma, que consagra la responsabilidad del superior” (p. 107), hace parte integrante del Código Penal y por tanto es aplicable en el ordenamiento interno, por las siguientes razones:

En primer lugar, la SCSJ aclaró que la [Ley 975 \(Congreso de la República de Colombia, 2005\)](#) o Ley de Justicia y Paz no regula expresamente las formas de participación delictiva y las formas de imputación, por tanto, tales categorías deben ser aplicadas conforme a lo estipulado en el Código Penal o [Ley 599 \(Congreso de la República de Colombia, 2000\)](#). El Código Penal consagra las formas de participación tradicionales en el artículo 29 y artículo 30, las cuales son la autoría (mediata e inmediata), coautoría y participación (complicidad y determinación). Sin embargo, estos artículos no contemplan la responsabilidad de los comandantes y otros superiores por omisión (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Afirmó que esta categoría dogmática, hace parte del “ordenamiento jurídico penal interno a través del artículo 93 de la Carta Política, la regla 153 del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario, [...] el artículo 28 del Estatuto de Roma y el artículo 2 del Código Penal colombiano”, el cual señala que “«las normas y postulados que sobre derechos humanos se encuentren consignados en la Constitución Política, en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, harán parte integral de este código»” (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018, p. 109](#)).

Así, para el SCSJ:

El artículo 28 del Estatuto de Roma cumple con las condiciones exigidas para ser incorporado al texto del Código Penal, porque: i) se encuentra consignado en un tratado internacional que fue ratificado y aprobado por Colombia, esto último, mediante la Ley 742 de 2002, y ii) ese precepto se ocupa de “*derechos humanos*», al punto que compone, a nivel global, uno de los principales instrumentos internacionales para su protección ([Sentencia SP5333, 2018, p. 109](#)).

Según la SCSJ “el Estatuto de Roma es un tratado sobre derechos humanos” ([Sentencia SP5333, 2018, p. 109](#)), porque busca evitar la impunidad de graves violaciones de estos, y retomando un pronunciamiento de la Corte Constitucional afirmó que la creación de la CPI buscó garantizar la protección efectiva de la dignidad humana frente a actos de barbarie y proscribir los más graves crímenes internacionales. Igualmente, su establecimiento constituyó un avance para la protección efectiva de los derechos humanos y el respeto al derecho internacional humanitario.

Adicionalmente, la SCSJ afirmó que no todas las “previsiones del Estatuto de Roma atañen directamente a la protección de los derechos humanos”. Sin embargo, “[...] los preceptos atinentes a los títulos de imputación sí tienen categoría de disposiciones sustanciales y a su vez de normas internacionales” que buscan lograr la punición de los crímenes internacionales y “prevenir su futura realización” ([Sentencia SP5333, 2018, p. 110](#)).

Así pues, la forma de responsabilidad prevista en el artículo 28 del Estatuto de Roma es “una de las más importantes herramientas establecidas en ese instrumento para la protección de los derechos humanos”, por cuanto permite “reducir el margen de impunidad y hacer posible atribuir resultados criminales” a los superiores que “sin haber tomado parte material o directa en los mismos, se encontraban en una situación que les hacía exigible tomar medidas para su prevención, represión o sanción” (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 111).

En segundo lugar, aseveró que:

[...] Las obligaciones internacionales asumidas por Colombia al ratificar y aprobar el Estatuto de Roma hacen necesaria la aplicación al orden interno de la figura de la responsabilidad del superior por omisión a los casos de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio que investiguen y juzguen las autoridades nacionales (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 112).

Así, a juicio de los magistrados en caso de no permitirse la aplicación directa en el orden interno de la responsabilidad del superior, las autoridades nacionales no podrían llevar a juicio a los responsables de la comisión de crímenes internacionales que no puedan serles atribuidos a través de otros títulos de imputación, y en consecuencia, Colombia incumpliría sus obligaciones internacionales, de llevar a juicio a quienes, en el ámbito del derecho penal internacional, serían criminalmente responsables como superiores militares (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Finalmente, para el SCSJ, la incorporación de “la figura de la responsabilidad del superior por omisión definida en el artículo 28 del Estatuto de Roma” en el Código Penal colombiano también está sustentada “en las reglas del Derecho Internacional Humanitario”, particularmente la Regla 153 del DIH, la cual junto con el Estatuto de Roma constituyen «un mandato de adecuación de la legislación y la jurisprudencia del derecho interno» ([Sentencia SP5333, 2018](#), pp. 116-118).

- *La responsabilidad penal de Rodrigo Zapata Sierra como superior militar por los delitos cometidos por sus subordinados*

La SCSJ señaló que los delitos de acceso carnal violento en persona protegida imputados al postulado no le son atribuibles por medio de las formas de imputación reconocidas en el ordenamiento jurídico colombiano ([Sentencia SP5333, 2018](#)). Así, Zapata Sierra no tenía una posición de garante, pues no tenía el deber jurídico de evitar resultados antijurídicos ocasionados por sus subordinados, por cuanto hacía parte de una estructura armada ilícita. Adicionalmente, tampoco puede ser responsable de acuerdo a la autoría mediata en aparatos organizados de poder, porque la comisión de delitos sexuales no era parte del plan criminal del Bloque que él dirigía e incluso se prohibía; y finalmente tampoco es aplicable la figura del actuar por otro, puesto que las conductas sexuales imputadas al procesado no fueron realizadas por él como representante de hecho o de derecho de los perpetradores de las mismas (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

En razón a lo anterior, el alto tribunal consideró que la figura aplicable en este caso es la responsabilidad del superior conforme al literal (a) del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#), porque a su juicio es la figura que mejor se adecúa al actuar del excomandante Zapata Sierra.

Así pues, la SCSJ procedió a estudiar si se cumplían en el caso concreto cada uno de los elementos estructurales de la responsabilidad del superior conforme al literal (a) del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#). Estos elementos son: i) la posición del procesado como comandante militar de una organización, bien sea formal o *de facto*; ii) que los delitos cometidos por los subordinados sean de competencia de la Corte Penal Internacional (crímenes de lesa humanidad o de guerra, genocidio o agresión); (iii) el mando y control efectivo del comandante militar; (iv) la omisión del comandante de ejercer un control apropiado sobre las fuerzas a su cargo, de modo omita la toma de las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir los delitos cometidos por sus subordinados, o para

ponerlos en conocimiento de las autoridades competentes para su investigación o juzgamiento; (v) que el comandante supiera o hubiere debido saber que “las fuerzas a su cargo estaban cometiendo tales delitos o estaban por cometerlos”; y (vi) la relación causal “entre el incumplimiento de los deberes del superior y la materialización de los punibles perpetrados por sus tropas” ([Sentencia SP5333, 2018](#), p. 97, p. 99).

En primer lugar, para la SCSJ, en el caso concreto se demostró que el postulado fue comandante militar del Bloque Pacífico –Héroes del Chocó perteneciente a las Autodefensas Unidas de Colombia-AUC desde marzo de 1999 hasta su desmovilización, en diciembre de 2004 ([Sentencia SP5333, 2018](#)).

En segundo lugar, después del año 2002 (cuando entró en vigencia el Estatuto de Roma) durante la comandancia del postulado, sus subordinados cometieron dos delitos de acceso carnal violento en persona protegida, los cuales son crímenes de guerra conforme al Código Penal nacional y al artículo 8° del Estatuto de Roma (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

En tercer lugar, el postulado además de actuar formalmente como superior militar del grupo, también ejercía sobre sus subordinados mando y control efectivo, porque tenía capacidad material, real y efectiva de prevenir, reprimir o castigar los delitos cometidos por sus fuerzas (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

En cuarto lugar, la SCSJ estimó que Zapata Sierra no tomó las medidas necesarias para haber prevenido, reprimido o sancionado las conductas de violencia sexual que le fueron imputadas y tampoco realizó alguna acción para evitar la materialización de ese tipo de delitos ([Sentencia SP5333, 2018](#)).

En quinto lugar, respecto al elemento subjetivo, se encontró demostrado que el procesado estaba informado de la repetitiva materialización de delitos sexuales cometidos por sus subordinados y “a pesar de ello” no tomó las medidas adecuadas “para prevenirlos o reprimirlos”, y por tanto para la SCSJ el comportamiento del ex comandante “cae en el ámbito del dolo” ([Sentencia SP5333, 2018](#), p. 132).

Adicionalmente, para la SCSJ, Zapata Sierra como superior militar del Bloque, debía tener conocimiento de las repetidas violaciones cometidas por sus subordinados a las mujeres de la poblaciones que dominaba. Lo anterior se deduce de:

[...] la naturaleza masiva del fenómeno, su repetitividad en el tiempo, las condiciones modales y espaciales en que las violaciones ocurrían, la utilización de instalaciones paramilitares para su ejecución, la intervención de cabecillas de la organización en su comisión y las quejas presentadas ante estos por las ofendidas, además de haber aceptado la responsabilidad por tales conductas (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 134).

Igualmente, el alto tribunal aseveró que Zapata Sierra sabía de la repetitiva comisión de violencias sexuales realizadas por sus hombres, y a pesar de que no supiera de la comisión de los crímenes particulares por los que fue imputado si demuestra un dolo eventual implícito a su actuar omisivo, puesto que desde el año 1997 sabía de la ocurrencia de estas conductas punibles por parte de sus hombres. Es claro que, como no tomó medidas para evitar esas actuaciones, dejó librada al azar la materialización de los delitos particulares estudiados que ocurrieron a finales del año 2004 (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Por último, la SCSJ consideró que también se satisfacía el elemento de la causalidad, por cuanto si el postulado hubiera actuado y tomado medidas razonables para evitar la comisión de crímenes sexuales por parte de sus tropas, hubiese podido evitar la comisión —o cuando menos disminuir el riesgo de su comisión— de los dos delitos de acceso carnal violento en persona protegida que se le imputan (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Por todo lo anterior, el alto tribunal declaró que se encontraron satisfechos los elementos estructurales de la responsabilidad del superior militar previstos en el literal (a) del artículo 28 del Estatuto de Roma, y en consecuencia, legalizó los cargos de acceso carnal violento en persona protegida contemplado en el artículo 138 del

Código Penal que fueron elevados en contra de Zapata Sierra y lo condenó por los mismos como superior militar, en concurso homogéneo (SCSJ, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

¿El artículo 28 del Estatuto de Roma es aplicable directamente en el ordenamiento interno?

Como se describió anteriormente, en líneas generales para la SCJN el literal (a) del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#), que dispone la responsabilidad del superior, es parte integrante del Código Penal, principalmente porque esta norma está consignada en un tratado internacional que ratificado y aprobado por nuestro país, el cual es un tratado sobre derechos humanos, por cuanto el Estatuto de Roma busca evitar la impunidad respecto en las graves violaciones de estos.

Por otro lado, según el alto tribunal la aplicación directa en el orden interno de la responsabilidad del superior, permite a Colombia cumplir las obligaciones internacionales, de llevar a juicio a quienes serían criminalmente responsables como superiores militares en el ámbito del derecho penal internacional; y finalmente, la incorporación de esta figura está sustentada en el mandato de adecuación de la legislación y la jurisprudencia del derecho interno conforme a la Regla 153 del Derecho Internacional Humanitario-DIH (Comité Internacional de la Cruz Roja-[CICR, 2022](#)) y al [Estatuto de Roma \(1998\)](#).

Se puede considerar que estos argumentos esgrimidos por la SCJN para justificar que el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) es parte integrante del Código Penal colombiano (Congreso de la República de Colombia, [Ley 599, 2000](#)) son bastante discutibles, puesto que, de un lado desconocen el trámite de adopción del Estatuto en el ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia, y además introduce una forma de integración de normas internacionales diferente a la del bloque de constitucionalidad.

Así pues, en primer lugar, del trámite de adopción del tratado que creó la CPI en el ordenamiento jurídico colombiano y del control automático de la Corte Constitucional a la ley aprobatoria del mismo, no es posible afirmar que las disposiciones del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) hacen parte del ordenamiento interno.

El 10 de diciembre de 1998 Colombia suscribió el Estatuto de Roma y lo ratificó el 5 de agosto de 2002, para posteriormente con la expedición del [Acto Legislativo 02 \(Congreso de la República de Colombia, 2001\)](#), reformar el artículo 93 de la Constitución Política. Más adelante fue expedida la Ley 742 del 5 de junio de 2002, mediante la cual se aprobó el estatuto en el orden interno; esta norma fue sometida al control automático de la Corte Constitucional en la [Sentencia C-578 \(2002\)](#).

Tras la constatación por parte de académicos y parlamentarios de la existencia de diferencias en la regulación de algunas materias entre el Estatuto de Roma y la Constitución Política de Colombia, el Gobierno Nacional optó por la expedición junto con el Congreso de la República de un Acto Legislativo que autorizara la existencia de estos “tratamientos diferentes”, con el fin de evitar una posible declaratoria de inexecutable parcial por parte de la Corte Constitucional ([Ávila, 2015](#), p. 276).

Las materias en las cuales se identificaron tratamientos diferentes entre el tratado internacional (Estatuto de Roma-ER) y el orden interno fueron: 1) las descripciones típicas de tres de las categorías de crímenes internacionales sobre las cuales la CPI puede ejercer su competencia (el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra) contenidas en el artículo 6, artículo 7 y artículo 8 ([ER, 1998](#)) denotan un grado de precisión, certeza y claridad aceptado en el derecho penal internacional pero menos estricto que el exigido en el ordenamiento interno; 2) la improcedencia del cargo oficial como excusa para sustraerse del juzgamiento de la CPI del artículo 27 del ER; 3) el artículo 28 del ER sobre la responsabilidad de jefes militares, y su extensión a los superiores civiles respecto de crímenes cometidos por sus subordinados en las circunstancias establecidas en el Estatuto; 4) la imprescriptibilidad de los crímenes

de competencia de la CPI del artículo 29 del ER; 5) las causales eximentes de responsabilidad penal consagradas en el artículo 31 y artículo 33 del ER; 7) la pena de reclusión a perpetuidad del literal b del artículo 77.1 del ER; y la relativización del derecho a la defensa letrada en atención a un posible “interés de la justicia” conforme a al artículo 61 (ER, 1998, párr. 2, lit. b) y artículo 67 (ER, 1998, párr. 1, lit. d).

El texto del [Acto Legislativo 02 \(2001\)](#) es el siguiente:

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 conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él (Congreso de la República de Colombia, 2001, Art. 1).

Así pues, este Acto Legislativo dispuso que los tratamientos diferentes del Estatuto de Roma tendrían “efectos exclusivamente” dentro del ámbito de competencia de la CPI, con lo cual se introdujo una autorización al Estado colombiano en su conjunto para “reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma”, y al mismo tiempo ratificar ese tratado de conformidad con el procedimiento establecido en la normatividad colombiana ([Ávila, 2015](#), p. 275; p. 144; p. 383).

Posteriormente, fue proferida la Ley 742 del 5 de junio de 2002 “Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma, el diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998)” (párr. 1), la cual fue sometida al control automático de la Corte Constitucional colombiana en la [Sentencia C-578 \(2002\)](#).

En esta decisión, el tribunal constitucional realizó un control formal al trámite de la ley aprobatoria y un control material del Estatuto, enfocado en tres materias: el alcance del tratado, a la armonización del Acto Legislativo con la Constitución y a delimitar el ámbito de aplicación del Estatuto con respecto a los “tratamientos diferentes” (Ávila, 2015, p. 276).

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la Ley 742 del 2002, sin embargo, fue enfática al afirmar lo siguiente:

(...) las normas del Estatuto surten efectos dentro del ámbito de la competencia de la Corte Penal Internacional. Las disposiciones en él contenidas no remplazan ni modifican las leyes nacionales de tal manera que a quien delinca en el territorio nacional se le aplicará el ordenamiento jurídico interno y las autoridades judiciales competentes al efecto son las que integran la administración de justicia colombiana (Sentencia C-578, 2022, p. 1).

Por ejemplo, ningún juez penal nacional adquiere en virtud del Estatuto de Roma la facultad de imponer la pena de reclusión a perpetuidad. Sólo puede hacerlo la Corte Penal Internacional en ejercicio de la competencia complementaria a ella atribuida por el Estatuto, cuando se den las condiciones y se cumplan los requisitos en él previstos (Sentencia C-578, 2002, inc. 4.16, párr. 1).

Adicionalmente, el Corte Constitucional concluyó que:

(...) resulta procedente advertir que, como el ámbito del Estatuto de Roma se limita exclusivamente al ejercicio de la competencia complementaria atribuida a la Corte Penal Internacional y a la cooperación de las autoridades nacionales con ésta, 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 (Sentencia C-578, 2002, inc. 4.16, párr. 4).

De acuerdo con todo lo anterior, es procedente afirmar que la intención tanto del legislador como de la Corte Constitucional respecto a la aprobación del Estatuto de Roma en el ordenamiento interno colombiano, fue condicionar su aplicación solamente al ámbito de

competencia de la CPI, mientras que permanece la obligación para las autoridades nacionales de aplicar el derecho interno en los casos de su conocimiento.

Por lo tanto, según estas consideraciones de la Corte Constitucional, no es posible aseverar que el Estatuto de Roma o algunas de sus disposiciones hagan parte del ordenamiento interno y puedan ser aplicadas por los jueces de la República en el ámbito interno, en contra de lo aseverado por la SCJN en la providencia bajo estudio del 5 de diciembre de 2018.

En segundo lugar, en nuestra opinión la afirmación de la SCJN sobre la integración del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) en el Código Penal ([Congreso de la República de Colombia, 2000](#)), en razón a que es una norma contenida en —un tratado sobre derechos humanos—, el cual —está orientado a evitar la impunidad respecto de graves violaciones de aquéllos— es inexacta y no sustenta suficientemente la aplicación directa de la normativa internacional en el ordenamiento interno.

Sin duda, “el Estatuto de Roma incorpora una finalidad de protección de bienes jurídicos” de especial jerarquía, amparados por “un consenso de la comunidad internacional”; sin embargo, “su objetivo central no es el reconocimiento de derechos fundamentales, sino su restricción”, en la búsqueda de la protección de tales bienes ([Ávila, 2015](#), p. 327).

El Estatuto de Roma es “una normatividad de contenido punitivo”, y por tanto “cumple las funciones en este tipo de regulaciones”, las cuales son “limitar y contener el poder” de la jurisdicción penal, así como “establecer un canal de acceso para la satisfacción los derechos de las víctimas” ([Ávila, 2015](#), p. 327). Por tanto, no es correcto afirmar que esta normativa internacional sea un tratado de derechos humanos, tal como lo aseveró el máximo tribunal en lo penal.

En tercer lugar, el alto tribunal, a partir de la interpretación del artículo 2 del Código Penal ([Congreso de la República de Colombia, 2000](#)) intentó incorporar el artículo 28 del Estatuto de Roma de la CPI a través de una técnica jurídica diferente a la tradicional figura del bloque de constitucionalidad.

Vale la pena recordar, que la técnica del bloque de constitucionalidad permite la incorporación de normas de los tratados al ordenamiento jurídico interno, por dos vías: i) “la «*integración normativa*» en virtud de lo dispuesto en el primer inciso del artículo 93 de la Constitución”, para lo cual se “requiere que un tratado ratificado por Colombia reconozca derechos humanos cuya limitación esté prohibida en los estados de excepción”, en este caso “su incorporación es *directa* y puede incluir derechos que no están reconocidos en la Carta” (Corte Constitucional, Sentencia C-488, 2009, inc. 4.2); y ii) como “*referente interpretativo*” conforme al inciso 2º del artículo 93 de la Constitución (Ávila, 2015, p. 326).

Ahora bien, la SCJN en ningún momento sostuvo que el artículo 28 (Estatuto de Roma, 1998) hiciera parte del bloque de constitucionalidad, sin embargo, en caso de que hubiera intentado aplicar esta figura en la decisión bajo estudio, se puede considerar que hubiera sido problemático, toda vez que la Corte Constitucional, en su condición de máximo intérprete de la Carta Fundamental hasta el momento no ha declarado expresamente que el Estatuto de Roma hace parte del bloque de constitucionalidad (Ramelli, 2011); incluso de los pronunciamientos anteriormente citados se podría deducir que el tribunal constitucional descarta esa posibilidad.

Adicionalmente, para que una disposición de un tratado internacional se considere integrada “al bloque de constitucionalidad, deben reconocer un derecho humano” (Ávila, 2015, p. 327), y tal como se ha anotado anteriormente, el Estatuto de Roma tiene una finalidad de protección de bienes jurídicos de gran importancia, pero su objetivo central no es el reconocimiento de derechos humanos .

Por todo lo anterior, se puede considerar que en la Sentencia SP5333 (2018), la SCJN siguiendo una forma de integración normativa diferente a la del bloque de constitucionalidad construida a partir del artículo 93 y artículo 94 de la Constitución Política, prefirió incorporar el texto del artículo 28 del Estatuto de Roma (1998) a través de una norma de inferior jerarquía, como es el artículo 2 del Código Penal colombiano (Congreso de la República de Colombia, Ley 599, 2000).

En quinto lugar, contrario a lo expuesto por el máximo tribunal en materia penal, el cumplimiento del deber internacional de evitar la impunidad y del mandato de adecuación del orden jurídico interno al Estatuto de la CPI es un deber principalmente del Legislador colombiano, el cual debe expedir las normas correspondientes para implementar el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#), con el fin de introducirlo en el sistema legal nacional ([Ávila, 2015](#), p. 338).

En conclusión, de acuerdo a los argumentos expuestos anteriormente, la aplicación directa del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) por parte de los jueces de la República de Colombia está descartada.

Con esto no se puede afirmar que la responsabilidad de los jefes militares no pueda ser aplicada en el ámbito nacional, por ejemplo, conforme a los elementos establecidos en la [Sentencia SU-1184 \(2001\)](#) de la Corte Constitucional o incluso a través de la integración al bloque de constitucionalidad de la responsabilidad de mando conforme al artículo 86 y artículo 87 del Protocolo I adicional a los [Convenios de Ginebra \(1949\)](#).

La naturaleza y elementos de la responsabilidad del superior en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

Para la doctrina del derecho penal internacional, los elementos de la responsabilidad del superior del artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) se dividen en requisitos objetivos y subjetivos. Desde el punto de vista objetivo, esta forma de responsabilidad tiene cuatro requisitos: 1) la relación entre superiores y subordinados; 2) el liderazgo y control efectivos; 3) la omisión del superior; y 4) la causalidad. Desde el punto de vista subjetivo, se pueden establecer tres estándares: 1) el conocimiento positivo (para superiores militares y no militares); 2) la ignorancia negligente (para superiores militares) y 3) la negligencia especial (para superiores no militares) ([Ambos, 2018](#); [Safferling, 2011](#); [Satzger, 2013](#)).

En general, la SCJN describió y aplicó los anteriores elementos en la providencia del 5 de diciembre de 2018; pero sin embargo presentó algunas lagunas y confusiones en ciertos temas: la naturaleza de la responsabilidad del superior no se aclara en la decisión, el requisito de causalidad se confunde con —facilitar— y —aumentar el riesgo— y tal vez, lo más importante, el requisito del conocimiento se confunde con el dolo, la ignorancia negligente y el dolo eventual (Ambos, 2019).

En primer lugar, para el profesor Ambos (2019), la naturaleza de la responsabilidad del superior no se aclara en la decisión. Así pues, la SCJN no explicó que la responsabilidad del superior es una creación jurídica del derecho penal internacional *sui generis* (Werle y Jeßberger, 2020), diferente a las formas tradicionales de participación en el delito (Burghardt, 2010). Así pues, esta figura es diferente a la autoría directa, coautoría, autoría mediata, complicidad o determinación, pues tiene su propia naturaleza y requisitos únicos, por tal razón está descrita en el artículo 28 del Estatuto de la Roma (1998) como una figura independiente a las descritas en el artículo 25 del mismo estatuto.

En segundo lugar, el Estatuto de Roma (1998) estipula la causalidad como un requisito para atribuir la responsabilidad del superior, mediante la cual los crímenes cometidos por subordinados deben ser el resultado de la incapacidad del superior para ejercer un control adecuado sobre sus tropas.

En el caso Fiscal vs Bemba (2009; 2016), la Sala de Cuestiones Preliminares y la Sala de Primera Instancia de la CPI explicaron que el requisito de causalidad del artículo 28 del Estatuto de Roma debe interpretarse como el incumplimiento de las obligaciones para evitar que se cometan delitos futuros, pero no con el deber de represión y el deber de informar. El incumplimiento de estas obligaciones se produce durante o después de la comisión de delitos y por tanto, es ilógico afirmar que existe una relación entre la inobservancia de estos dos deberes y el delito cometido. Sin embargo, el incumplimiento del deber de represión y del deber de informar puede tener un efecto causal en la comisión de futuros delitos, pues si no

se castiga un delito, es probable que aumente el riesgo de que se cometan más delitos en el futuro ([Fiscal vs. Bemba, 2009](#); [Fiscal vs. Bemba, 2016](#)).

Por lo tanto, no es aceptable la interpretación de la SCJN, según la cual el elemento de la causalidad se satisface cuando el comandante no toma las medidas razonables para prevenir la comisión de crímenes o no —disminuye el riesgo— de su comisión, por cuanto el —aumento del riesgo— de comisión de crímenes futuros se exige solamente respecto al deber de represión y al mandato de informar, pero no del deber de prevenir.

Finalmente, al momento de analizar el elemento subjetivo, la SCJN confundió los estándares del elemento subjetivo de la responsabilidad del superior cuando afirmó que —el postulado actúo con dolo porque conocía de la recurrente ocurrencia de casos de violencia sexual cometidos por sus subordinados—, cuando señaló que él “necesariamente debía estar enterado de las frecuentes agresiones sexuales infligidas por hombres bajo su mando a las pobladoras de las regiones que controlaba” (SCJN, [Sentencia SP5333, 2018](#), p. 134), y por último cuando aseguró que el implicado acreditó los elementos del dolo eventual, porque a sabiendas que desde el año 1997 venían cometándose delitos de esta naturaleza por sus subordinados, al no haber tomado medidas para detener esas conductas dejó librada al azar la ocurrencia de los delitos investigados (SCJN, [Sentencia SP5333, 2018](#)).

Tanto la doctrina como la jurisprudencia internacional son coincidentes al afirmar que el artículo 28 (i) contiene dos estándares para determinar el elemento subjetivo del superior militar: i) el conocimiento (hubiere sabido); y ii) la ignorancia negligente (hubiere debido saber), los cuales son excluyentes entre sí ([Estatuto de Roma, 1998](#)).

El primer estándar requiere un conocimiento positivo del superior militar, y en consecuencia el comandante puede ser procesado si sabía que las tropas estaban cometiendo o estaban a punto de cometer los crímenes ([Ambos, 2018](#)). Este conocimiento positivo —en contraste con lo afirmado por el alto tribunal— no es igual

al dolo ni al dolo eventual, toda vez que el dolo se compone del conocimiento y la voluntad (Wessels et al., 2019), y precisamente la carencia de la voluntad de cometer el delito es un elemento definitorio de la responsabilidad del superior, porque en caso de existir la voluntariedad se estaría en presencia de otras formas de participación criminal, como por ejemplo la autoría mediata en aparatos organizados de poder.

El segundo estándar que establece el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) es la ignorancia negligente del superior militar, consistente en que el comandante debería haber sabido, sobre la base de las circunstancias del momento, que las tropas estaban cometiendo o estaban a punto de cometer delitos ([Fiscal vs. Bemba, 2009](#)). La presencia de este estándar excluye la existencia del conocimiento positivo y viceversa, lo cual fue obviado por la SCJN.

En conclusión, el alto tribunal no aplicó correctamente en el caso concreto los estándares establecidos por la doctrina y la jurisprudencia penal internacional sobre el elemento subjetivo de la responsabilidad del superior militar.

CONCLUSIONES

La responsabilidad del superior es una forma *sui generis* de responsabilidad del derecho penal internacional diferente a las formas de participación tradicionales del derecho penal. Esta figura, por tanto, es diferente a la autoría directa, coautoría, autoría mediata, complicidad y determinación, pues tiene su propia naturaleza y requisitos únicos.

Esta figura está consagrada en el artículo 86 y artículo 87 del Protocolo I adicional a los [Convenios de Ginebra \(1949\)](#), en el artículo 7 del [Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia \(1993\)](#), en el artículo 6 del [Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda \(1994\)](#) y en el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#).

La SCJN colombiana aplicó directamente el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) por primera vez en la [Sentencia SP5333 \(Corte](#)

Constitucional, 2018), para juzgar conforme a la responsabilidad del superior a un comandante paramilitar por delitos cometidos por sus subordinados en el marco de la Ley de Justicia y Paz.

El alto tribunal afirmó que el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) es parte integral del Código Penal colombiano (Congreso de la República, [Ley 599, 2000](#)), porque a su juicio esta norma se encuentra en el Estatuto de Roma, el cual es un “*tratado de derechos humanos*” ratificado por Colombia. Adicionalmente, a su juicio, su aplicación directa permite a Colombia cumplir obligaciones internacionales y satisfacer el mandato de adecuación de la legislación y la jurisprudencia del derecho interno conforme al [Derecho Internacional Humanitario \(2022\)](#) y al [Estatuto de Roma \(1998\)](#).

Consideramos que estos argumentos esgrimidos por la SCJN para justificar que el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) es parte integrante del Código Penal colombiano (Congreso de la República, [Ley 599, 2000](#)) son bastante discutibles, porque desconocen el trámite de adopción del Estatuto en el ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia e introduce una forma de integración de normas internacionales diferente a la del bloque de constitucionalidad.

La intención del legislador colombiano y de la Corte Constitucional respecto a la aprobación del Estatuto de Roma en el ordenamiento interno colombiano, fue condicionar su aplicación solamente al ámbito de competencia de la CPI, mientras que permanece la obligación para las autoridades nacionales de aplicar el derecho interno dentro del territorio nacional. En consecuencia, no es posible aseverar que el Estatuto de Roma o algunas de sus disposiciones hagan parte del ordenamiento local y puedan ser aplicadas por los jueces de la República en el ámbito interno.

Contrario a lo afirmado por la SCJN, el Estatuto de Roma no es un tratado de derechos humanos, porque si bien éste —incorpora una finalidad de protección de bienes jurídicos de especial jerarquía, amparados por un consenso de la comunidad internacional, su objetivo central no es el reconocimiento de derechos fundamentales, sino su restricción, en la búsqueda de la protección de tales bienes—. Así,

el Estatuto de Roma es “una normatividad de contenido punitivo”, y por tanto “cumple las funciones de este tipo de regulaciones”, las cuales son “limitar y contener el poder” de la jurisdicción penal, así como “establecer un canal de acceso para satisfacer los derechos de las víctimas” (Ávila, 2015, p. 327).

La SCJN en ningún momento sostuvo que el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#) hiciera parte del bloque de constitucionalidad, sin embargo, en caso de que hubiera intentado aplicar esta figura en la decisión bajo estudio, a nuestro juicio esta labor hubiera sido problemática, toda vez que la Corte Constitucional, en su condición de máximo intérprete de la Carta Fundamental hasta el momento no ha declarado expresamente que el Estatuto de Roma haga parte del bloque de constitucionalidad, e incluso, de los pronunciamientos sobre la materia expuestos a lo largo del documento, se podría deducir que el tribunal constitucional descarta esa posibilidad.

El máximo tribunal en lo penal siguiendo una forma de integración normativa diferente a la del bloque de constitucionalidad construida a partir del artículo 93 y artículo 94 de la Constitución Política, prefirió incorporar el texto del artículo 28 del Estatuto de Roma a través de una norma de inferior jerarquía, como es el artículo 2 del Código Penal colombiano (Congreso de la República de Colombia, [Ley 599, 2000](#)).

El cumplimiento del mandato internacional de evitar la impunidad y de la obligación de adecuación del ordenamiento interno al Estatuto de la CPI no es un deber de los jueces de la República, sino principalmente del Legislador colombiano, el cual debe expedir las normas correspondientes para implementar el artículo 28 del [Estatuto de Roma \(1998\)](#), con el fin de introducirlo en el sistema legal nacional.

La responsabilidad de los jefes militares puede ser aplicada en el ámbito nacional, pero por vías diferentes a la aplicación inmediata del artículo 28 del [Estatuto de la Roma \(1998\)](#), así pues, puede ser aplicada la responsabilidad del comandante militar conforme a los elementos establecidos en la [Sentencia SU-1184 \(2001\)](#) de la

Corte Constitucional o incluso a través de la integración al bloque de constitucionalidad de la responsabilidad de mando conforme al artículo 86 y artículo 87 del Protocolo I adicional a los [Convenios de Ginebra \(1949\)](#).

Finalmente, a pesar de que la SCJN describió y aplicó los criterios reconocidos por la doctrina y la jurisprudencia internacional de la responsabilidad del superior, se presentaron algunas lagunas y confusiones en el entendimiento de la naturaleza de la responsabilidad del superior y en la aplicación del requisito de causalidad y del elemento subjetivo conforme al derecho internacional.

REFERENCIAS

- [Amaya, C. \(2021\)](#). Tratamiento de la responsabilidad de mando por control efectivo en el Acuerdo Final de Paz en Colombia: cuando la cadena se rompe [*Tesis de maestría*, Universidad Nacional de Colombia]. UN. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/79572>
- [Ambos, K. \(2019, 29 de mayo\)](#). Responsabilidad de mando. [*Taller: Derecho Penal Internacional y JEP*]. <https://www.tarapues.info/2019/06/taller-derecho-penal-internacional-y-jep.html>
- [Ambos, K. \(2018\)](#). *Internationales Strafrecht*. C.H.Beck.
- [Ávila, M. \(2015\)](#). La adecuación del derecho interno al Estatuto de la Corte Penal Internacional en el marco de la complementariedad y la cooperación [*Tesis doctoral*, Universidad Externado de Colombia]. Bdigital. <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/565>
- [Benavides, F. S. \(Ed.\). \(2017\)](#). *Manual de Derecho Penal Internacional*. Legis.
- [Burghardt, B. \(2010\)](#). Die Vorgesetztenverantwortlichkeit nach Völkerstrafrecht und deutschem Recht (§ 4 VStGB). *Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik*, 5 (11), 695–711. https://www.zis-online.com/dat/artikel/2010_11_504.pdf

- Comité Internacional de la Cruz Roja, *Convenios de Ginebra*, agosto 12, 1949. <https://www.icrc.org/es/document/los-convenios-de-ginebra-de-1949-y-sus-protocolos-adicionales>
- Cassese, A. (2003). *International Criminal Law*. Oxford University Press.
- CICR. (2022). *Derecho Internacional Humanitario*. <https://www.icrc.org/es/content/que-es-el-derecho-internacional-humanitario>
- Corte Penal Internacional, *Estatuto de Roma*, julio 17, 1998. [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- CPI. *Fiscal vs. Bemba*, ICC-01/05-01/08 (Jun 21, 2016). https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_04476.PDF
- CPI. *Fiscal vs. Bemba*, ICC-01/05-01/08-424 (Jun 15, 2009). <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/05-01/08-424>
- Cote, G. E. (2019). La responsabilidad por el mando en el Acuerdo de Paz firmado por el Gobierno Colombiano y las FARC-EP: un análisis sobre la base del caso Bemba de la Corte Penal Internacional. *Nuevo Foro Penal*, 15(92), 153–199. <https://doi.org/10.17230/nfp.15.92.4>
- Huertas, O., Silvera, A. y Amaya, C. (2019). Responsabilidad de mando y control efectivo del superior militar en el marco de la justicia transicional en Colombia. *Diálogos de Saberes*, 21(50), 149–162. <https://doi.org/10.18041/0124-0021/dialogos.50.2019.5557>
- Karsten N. (2010). *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des nicht-militärischen Vorgesetzten*. Duncker y Humblot.
- Muñoz, A. F. (2019). Status jurídico de los participantes en los conflictos armados. Determinación a través del Derecho Internacional. algunas problemáticas de la Jurisdicción Especial para la Paz [*Tesis de maestría*, Universidad Nacional de Colombia]. UN. Recuperado de. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/69843>

- Olásolo, H. y Canosa J. (2018). La Responsabilidad del Superior en el Acuerdo de Paz en Colombia a la luz del Derecho Internacional. *Política Criminal*, 13(25), 444–500. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992018000100444>
- Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad, *Estatuto del Tribunal Internacional Penal Internacional para Ruanda*, noviembre 8, 1994. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N94/437/51/PDF/N9443751.pdf?OpenElement>
- Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Seguridad, *Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, mayo 25, 1993. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/31/PDF/N9330631.pdf?OpenElement>
- Petrossian, G. (2019). Elements of Superior Responsibility for Sexual Violence by Subordinates. *Manitoba Law Journal*, 42 (3), 123–152. <https://canlii.ca/t/smrp>
- Ramelli, A. (2011). *Jurisprudencia penal internacional aplicable en Colombia*. Universidad de los Andes.
- República de Colombia. Congreso de la República. (2005). *Ley 975*. Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios. Diario Oficial 45980 de julio 25 de 2005. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=17161>
- República de Colombia. Congreso de la República. (2001). *Acto legislativo 02*. Por medio del cual se adiciona el artículo 93 de la Constitución. DO 44663 del 31 de diciembre de 2001. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4575>

- República de Colombia. Congreso de la República. (2000). *Ley 599*. Código Penal. Diario Oficial 44097 de 24 de julio de 2000. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html
- República de Colombia. Corte Constitucional. (2009). *Sentencia C-488*. Magistrado Ponente-MP Jorge Iván Palacio Palacio. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/c-488-09.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional. (2002). *Sentencia C-578*. M P Manuel José Cepeda Espinosa. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-578-02.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional. (2001). *Sentencia SU-1184*. MP Eduardo Montealegre Lynett. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/SU1184-01.htm>
- República de Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2021). *Sentencia AP2542*. MP Patricia Salazar. <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/6342549/60585551/AP2542-202159526.pdf/36f2f518-c62a-4940-a378-7a720e8831c3>
- República de Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2018). *Sentencia SP5333*. MP Eugenio Fernández Carlier. [https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/blene2019/SP5333-2018\(50236\).pdf](https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/blene2019/SP5333-2018(50236).pdf)
- Safferling, C. (2011). *Internationales Strafrecht: Strafanwendungsrecht-Völkerstrafrecht-Europäisches Strafrecht*. Springer-Verlag. <https://doi.org/10.1007/978-3-642-14914-6>
- Satzger, H. (2013). *Internationales und Europäisches Strafrecht*. Nomos Verlagsgesellschaft mbH y Co. KG. <https://doi.org/10.5771/9783845281933>
- Werle, G. & Jeßberger, F. (2020). *Völkerstrafrecht*. Mohr Siebeck.
- Wessels, J., Beulke, W. & Satzger, H. (2019). *Strafrecht Allgemeiner Teil: die Straftat und ihr Aufbau*. C.F. Müller.

- * El presente artículo de investigación fue desarrollado por dos integrantes del grupo de investigación “Red Internacional de Política Criminal Sistémica Extrema Ratio UNAL” dentro del proyecto “Tratamiento de la responsabilidad de mando de los agentes del Estado colombiano y de las FARC-EP en la comisión de crímenes de guerra, contemplada en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera” identificado con el código 46355 y financiado por la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia y un colaborador externo amigable de la Universidad Católica de Colombia.

Omar Huertas Diaz es Doctor en Derecho y ciencias de la educación, profesor titular e investigador senior de la Universidad Nacional de Colombia. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8012-2387>

Iván Ricardo Morales Chinome es Magíster en Derecho (LL.M.) de la Friedrich-Alexander Universität Erlangen-Nürnberg (Alemania). Magíster en Derecho con profundización en Sociología y Política Criminal, especialista en Instituciones Jurídico Penales. Abogado e investigador de la Universidad Nacional de Colombia. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9319-3993>

Jesús Enrique Archila Guío es Doctor en Ciencias de la Educación Universidad Simón Bolívar. Profesor e investigador de la Universidad Católica de Colombia. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1120-9814>