

MÍNIMOS PUNITIVOS APLICABLES PARA MÁXIMOS RESPONSABLES DE CRÍMENES DE GUERRA SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL*

Minimum punitive applicable for maximum responsible for war crimes according to international law

Jessica Paola González Tejeiro**
Alexandra Cumbe Figueroa**

Recibido: 26 de mayo de 2017
Aprobado: 16 de junio de 2017

Para citar este artículo / To cite this article

González, T., Jessica, P; Cumbe, F., Alexandra. (2017) Mínimos punitivos aplicables para máximos responsables de crímenes de guerra según el derecho internacional. Revista Alma Mater, 13(2), pp. 96 - 110.

Resumen

La presente investigación tiene como objeto el identificar cuáles son los mínimos punitivos aplicables para los máximos responsables de crímenes de guerra, según lo establecido por el Derecho Internacional, para ello se propone como estrategia metodológica, el enfoque cuantitativo mixto (CUAN-cual), desarrollado en un análisis de sentencias que comprende dos realidades: una objetiva, enmarcada en el número de años impuestos a los criminales de guerra, así que la pena y la conducta punible son claramente visibles, y otra subjetiva, dada en la naturaleza del tribunal internacional y el fin de la pena por este pretendido; en cuanto al diseño metodológico, se elige uno de tipo explicativo secuencial (DEXPLIS), donde se desarrollan una investigación CUAN y cual, de manera sistemática, donde el peso se inclina hacia la primera, en razón a la búsqueda de estándares punitivos, y así poder conectar un método con el otro en una teorización explícita. Ahora bien, frente a la muestra elegida, se revisan sentencias de los Tribunales de: Ruanda, Ex - Yugoslavia y Corte Penal Internacional. Tales análisis arrojan como resultados diferentes medias estadísticas que permiten dar cuenta de las inclinaciones que el Derecho Penal Internacional persigue cuando de castigar a los criminales internacionales se trata, resultados que objetivamente parecen estar lejos de un ideal común de justicia. Así las cosas, se tiene que el Derecho Penal Internacional no se concentra en establecer pisos para las penas aplicables a quienes han cometido crímenes de guerra, prestando sólo especial atención: en la idea de la justicia satisfecha.

Palabras Clave

Derecho Penal Internacional; crímenes de guerra; mínimos punitivos; pena; criminal internacional; Tribunal de Ruanda; Tribunal para Ex – Yugoslavia; Corte Penal Internacional.

* Trabajo clasificado como artículo de reflexión. Desarrollado en el marco de la investigación en la Universidad La Gran Colombia.

** Estudiante de cuarto semestre de Derecho de la Universidad La Gran Colombia, pertenece al semillero de investigaciones Rodolfo Piza Escalante, cuyo líder: Luis Alfredo Castellanos Castellanos, es miembro del grupo de investigación: Teoría del Derecho, la justicia y la política. Reconocido por Colciencias, categoría C. Proyecto de Investigación: La construcción democrática inmersa en la constitución de 1991.

** Estudiante de cuarto semestre de Derecho de la Universidad La Gran Colombia, pertenece al semillero de investigaciones Rodolfo Piza Escalante, cuyo líder: Luis Alfredo Castellanos Castellanos, es miembro del grupo de investigación: Teoría del Derecho, la justicia y la política. Reconocido por Colciencias, categoría C. Proyecto de Investigación: La construcción democrática inmersa en la constitución de 1991.

Abstract

The objective of this research is to identify the punitive minimums applicable to maximum war crimes perpetrators, as established by International Law. To this end, the quantitative mixed approach (CUAN-cual) developed as a methodological strategy is proposed. In an analysis of sentences comprising two realities: one objective, framed in the number of years imposed on war criminals, so punishment and punishable conduct are clearly visible, and another subjective, given in the nature of the international tribunal and the end of the penalty for the intended; in terms of methodological design, a sequential explanatory type (DEXPLIS) is chosen, where a CUAN investigation is developed and, in a systematic way, where the weight inclines toward the first, due to the search for punitive standards, and to be able to connect one method with the other in an explicit theorizing. However, the judges of Rwanda, the former Yugoslavia and the International Criminal Court are reviewing the chosen sample. Such analyzes show different statistical means to account for the inclinations that international criminal law pursues when punishing international criminals, which results objectively seem to be far from a common ideal of justice. Thus, we have that International Criminal Law does not concentrate on establishing floors for the penalties applicable to those who have committed war crimes, paying only special attention: in the idea of satisfied justice.

Key Words

International Criminal Law; War crimes; Punitive minimums; pain; International criminal law; Court of Rwanda; Tribunal for the Former Yugoslavia; International Criminal Court.

INTRODUCCIÓN

La historia social moderna ha estado marcada por la profusión de crímenes contra la humanidad y el esfuerzo de los Estados en crear organismos judiciales que actúen contra la impunidad de estos actos. Tal interés por establecer tribunales internacionales, pretende brindar una solución efectiva a la transnacionalización de los crímenes y de sus autores, pues la ejecución de estos, en razón a su gravedad, trasciende los límites jurisdiccionales de un Estado, ya que genera un impacto en la comunidad internacional.

A su vez, estas fuerzas judiciales de carácter internacional aún resultan muy jóvenes, dejando entre ver la falta de una base normativa adecuada que establezca y limite la tasación de las penas, viéndose sometidas solamente a algunos criterios que le otorgan al juez una amplia libertad de interpretación, aplicación y dosificación de la condena, circunstancia que se aleja en parte del principio *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, propia del Derecho punitivo, y que constantemente se ve vulnerada por parte de los tribunales *ad hoc*.

Al mismo tiempo, la imposición de la pena por parte de tribunales internacionales se ha visto caracterizada por el límite máximo de estas, la cual se evidencia en la aplicación de la pena de muerte, la prisión perpetua, o un número definido de años¹. Sin embargo, en lo que respecta a la pena mínima, el Derecho Penal Internacional no contempla, por lo menos de manera taxativa, un criterio específico aplicable en la comisión de un crimen internacional, lo que impide la creación o por lo menos aproximación a de un sistema de cuartos punitivos. Así las cosas, y con el ánimo de enfocar la investigación hacia un único crimen en razón a sus propias características, cabe preguntarse: ¿Cuáles son los mínimos punitivos aplicables para los máximos responsables de crímenes de guerra, según lo establecido por el Derecho Internacional? Lo que supone

¹ Como principal antecedente se tiene cuenta los Juicios de Núremberg, en los cuales se dio por primera vez, en un juicio de carácter internacional, aplicación a la prisión perpetua y a la pena de muerte, al respecto, las cifras son las siguientes: "Impone la sentencia de muerte a 12 acusados (Goering, Ribbentrop, Keitel, Kaltenbrunner, Rosenberg, Frank, Frick, Streicher, Sauckel, Jodl, Seyssinwart y Bormann). Tres son sentenciados a cadena perpetua (Hess, el ministro de economía Walther Funk y Raeder). Cuatro reciben sentencias que van desde los 10 a los 20 años (Doenitz, Schirach, Speer y Neurath)". (United States Holocaust Memorial Museum, 2017, párrafo 7).

una revisión más allá del Derecho de los Tratados, volcando la mirada a las jurisprudencias internacionales como fuente aceptada en el Derecho Internacional Público².

Para responder la pregunta de investigación planteada, se propone un acercamiento inicial donde se señala qué entiende el Derecho Internacional por crímenes de guerra y por máximo responsable, para que a cuenta seguida, se pueda calcular la media de las penas impuestas por parte de los tribunales internacionales de: Ex –Yugoslavia, Ruanda, y la Corte Penal Internacional (en adelante CPI), a los máximos responsables de haber cometido crímenes de guerra; una vez satisfecho lo anterior, se busca distinguir cuáles son los factores que inciden en la agravación o atenuación de las penas impuestas por parte de los tribunales mencionados (Ex –Yugoslavia, Ruanda, y la CPI), para los máximos responsables de haber cometido crímenes de guerra y analizar de qué manera se ven afectadas las penas aplicadas por los factores de agravación o atenuación. Para que finalmente, se permita reconocer: si existe identidad de criterios en el Derecho Internacional, que permitan establecer pautas mínimas de aplicación punitiva para criminales de guerra. Es importante reconocer que tales tribunales, son todos de carácter meramente internacional, evitándose así otros tribunales de carácter internacionalizados o mixtos, ya que su naturaleza puede generar distorsiones indeseadas en los resultados esperados de la investigación.

Así las cosas, se debe señalar que la presente investigación tiene como fin principal: el presentar una fuente doctrinal respecto al quantum punitivo para crímenes de guerra desde la visión internacional y las necesidades que éste tiene respecto a su creación y estandarización. Lo anterior resulta importante, en la medida que en la actualidad se observa que los crímenes de guerra se han potencializado debido a la transnacionalización de los delitos, lo que hace necesario que a futuro se pueda realizar la judicialización de los autores de los crímenes de guerra conforme al daño y perjuicio causado frente a la comunidad internacional. Pues, la falta de un quantum punitivo general acordado por la comunidad internacional, genera que las judicializaciones para los responsables de crímenes de guerra no estén debidamente reguladas, lo que da paso a la existencia de ciertas falencias judiciales en la aplicación de las penas por parte de los Estados en el uso legítimo de su propia soberanía, donde en desarrollo de ésta, cabe la posibilidad de vulnerar los derechos humanos, por lo tanto, se busca evitar que los responsables de dichos crímenes sean víctimas de la arbitrariedad del sistema penal de dichos Estados, o gocen de amnistías, indultos o penas, que den paso a situaciones de impunidad.

Asimismo, se hace pertinente establecer estándares punitivos, dado a que en la actualidad se están adelantando negociaciones de paz en diversos países con diferentes actores del conflicto armado³, para esto, la comunidad internacional ha recalcado que los crímenes de guerra que tengan lugar en un conflicto armado no pueden quedar en la impunidad, lo que hace necesario replantear: cuál es la pena justa y/o proporcional aplicable a la acción criminal, por lo menos en lo que respecta al mínimo punitivo de esta.

1. ESTRATEGIAS METODOLÓGICAS

La presente investigación cuenta con un enfoque cuantitativo mixto “CUAN y cual”, con un diseño metodológico de tipo explicativo secuencial (DEXPLIS), donde se desarrolla la investigación de manera sistemática, estudiando los datos cuantitativos obtenidos del análisis de sentencias, los cuales informan los resultados cualitativos trabajados posteriormente del examen de las mismas jurisprudencias. Es de aclarar que la prioridad elegida recae en los datos cualitativos.

2 El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, señala que: “La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: (...) d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59” (Naciones Unidas, 1945). Tal artículo ha sido aceptado por la doctrina como fuente del Derecho Internacional Público.

3 “Durante 2016 se registraron 33 conflictos armados, de los cuales 32 seguían activos al finalizar el año. La mayoría se concentró en África (13) y Asia (10), seguidos por Oriente Medio (seis), Europa (tres) y América (uno)” (Fisas Armengo, 2017, pág. 29). En cuanto a los procesos de paz adelantados en el año 2016, se tiene cuenta de: “38 procesos y negociaciones de paz que tuvieron lugar durante 2016, de los cuales 15 tuvieron lugar en África, ocho en Asia, siete en Europa, cinco en Oriente Medio y dos en América” (Fisas Armengo, 2017, pág. 166).

Para cumplir con el objeto de la investigación, se realiza un análisis de fuentes secundarias, que, para el caso, se centra en las sentencias proferidas por tribunales penales internacionales. Es de resaltar que dichas jurisprudencias comprenden dos realidades: una objetiva, enmarcada en el número de años impuestos a los criminales de guerra, así que la pena y la conducta punible son claramente visibles; y otra realidad subjetiva, dada en la naturaleza del tribunal internacional, el fin de la pena por este pretendido, el contexto histórico de la emisión de la condena, además de los agravantes y atenuantes punitivos.

Ahora bien, frente a la muestra elegida, se revisan sentencias de los Tribunales de: Ruanda, Ex - Yugoslavia y Corte Penal Internacional, en una proporción de cinco, según lo establecido por Sampieri (2014) para el estudio de casos. Seguidamente, en cuanto al análisis de los datos, se utiliza "procedimientos estandarizados y cuantitativos (estadística descriptiva e inferencial), así como en los cualitativos (codificación y evaluación temática), además de análisis combinados". (Hernández, 2014, pág. 574).

2. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

Crímenes de guerra en el derecho internacional

La guerra ha sido un medio empleado a largo de la historia para dirimir conflictos, y pese a no ser racional, ha llegado a ser efectiva en muchos de los casos en los que se ha recurrido a ella. Sin embargo, no se puede ignorar las severas afectaciones a la humanidad producto de su desmedida ejecución, afectaciones, que en la doctrina moderna, se ha llegado a conocer como crímenes contra la paz, y en contexto de conflictos armados, como crímenes de guerra (Muñoz, 2016).

Los conflictos armados pareciesen ser inevitables, o por lo menos eso es lo que la historia atestigua, noción que para Henry Dunant, creador del CICR, fue clara al fungir de precursor del Derecho Internacional Humanitario (DIH), y que permitiría más adelante la consolidación del Derecho Internacional de los Conflictos Armados (DICA), ambos derechos, con el fin de humanizar la guerra. (Castellanos Castellanos & Velandia Sánchez, 2015).

Es de resaltar que tal empresa ha estado acompañada cada vez por más miembros de la comunidad internacional y algunas organizaciones internacionales, como la ONU, la Federación Internacional de Derechos Humanos, Human Rights Watch, el Centro por la Justicia y el Derecho internacional, las Brigadas Internacionales de Paz, entre otras, que se sumaron a la iniciativa de regular el uso de la fuerza o el *ius ad bellum* (Liñán, 2016. pág. 265), quienes se han visto compelidas por la historia en mostrar "preocupación humanitaria universal de protección [para quienes no hacen parte del conflicto armado] en tiempos de guerra" (Estupiñan, 2012. Pág. 197), logrando establecer "una serie de valores y reglas capitales que debían respetarse" (2014. Pág. 308) en tiempo de conflictos armados internacionales primeramente y posteriormente para conflictos armados de tipo no internacionales, esto es, una reglamentación respecto al uso de la fuerza y hostilidades, adaptada al trauma de la guerra moderna, a lo que algunos teóricos de la guerra justa denominan: *ius in bello* (Sloane, 2009).

Ahora bien, un punto importante en la construcción de los referentes históricos de la proscripción de los crímenes de guerra en el Derecho Internacional, se asienta en el Convenio número IV respecto las leyes y costumbres de la guerra en tierra, creado en las Conferencias de Paz de la Haya de 1907, que tomando lo avanzado en la Conferencia de Bruselas de 1874, en cuanto a leyes y costumbres de la guerra, se refirió a los crímenes contra la paz, como aquellas actuaciones que no pueden tener cabida en un conflicto armado cualquiera que fuera su especie: internacional, no internacional o internacionalizado (Peace Conference of Hague, 1907). Se debe saber que tal tratado internacional no incluyó de manera taxativa la expresión "crímenes contra la paz o crímenes de guerra", llegando sólo a enlistar una serie de conductas que se consideran prohibidas.

Sin embargo, la primera referencia directa a los crímenes de guerra se haría solo hasta los Juicios de Núremberg de 1945, el cual los definiría como:

(...) violaciones de las leyes o usos de la guerra. En dichas violaciones se incluye el asesinato, los malos tratos o la deportación para realizar trabajos forzados o para otros objetivos en relación con la población civil de un territorio ocupado o en dicho territorio, el asesinato o malos tratos a prisioneros de guerra o a personas en alta mar, el asesinato de rehenes, el robo de bienes públicos o privados, la destrucción sin sentido de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por la necesidad militar, sin quedar las mismas limitadas a estos crímenes. (Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, 1945, pág. 3 [Art. 6.b]).

Como se evidencia, la definición apela en principio a las leyes y costumbres de la guerra, evitando así la limitación de la aplicación de estas conductas en razón a la tipificación "*nullum crimen nulla poena sine praevia lege*", señalando solamente la característica de prohibición sobre la no aplicación del principio de la necesidad militar.

De igual manera se pueden encontrar múltiples antecedentes de los crímenes de guerra en el Derecho Internacional, basta solamente posar la mirada en las diferentes guerras que se han suscitado. Pero no es sino hasta el Estatuto de Roma (1998), que se llega a tipificar de manera detallada las conductas que se entienden como crímenes de guerra. De manera que la prohibición a los crímenes de guerra, "forma parte del núcleo duro de las normas del derecho internacional humanitario, toda vez que representan aquellas normas intransgredibles, que en caso de quebrantarse acarrea la correspondiente responsabilidad penal" (Martínez, A. 2014. Pág. 313).

Por lo tanto, los crímenes de guerra se pueden definir como las infracciones a las leyes y usos de guerra o al *ius in bello*. Paralelamente, la Corte Penal Internacional refiere que los crímenes de guerra son la violación al conjunto de acciones de carácter consuetudinario del Derecho Internacional aplicable en los conflictos armados.

Empero, es de aclarar que no todas las infracciones al Derecho Internacional que tienen lugar en medio de un conflicto armado son crímenes que atentan contra la paz y la seguridad de la humanidad ("Informe De la Comisión De Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones, 1984"), ya que estos dependen principalmente de la gravedad de dichas acciones, pues el Derecho Internacional en uno de sus informes anuales ha determinado que la gravedad de los crímenes de guerra representa su superioridad frente a otros por sus efectos contra de la humanidad ("Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 35° período de sesiones, 1983"). Por esto, se requiere que sean cometidos de manera sistemática, a saber, contra un gran número de personas o contra determinada población y como parte de un plan o política, este tipo penal con carácter internacional se desarrolla en el Estatuto de Roma en 1998.

Dicho Estatuto en su artículo 8, el referente a crímenes de guerra reitera en su numeral 1 la competencia de la CPI sobre los crímenes de guerra y particularmente sobre aquellos que hacen parte de un plan o política o por la comisión sistemática de estos, en su numeral, literal a, define los crímenes de guerra como las infracciones graves al Convenio de Ginebra de 1949, a saber, las acciones contra personas protegidas, bienes determinados y protegidos por dicho Convenio, se señala el asesinato, la tortura o tratos inhumanos, el provocar graves daños o sufrimientos a la integridad tanto física como psicológica, destrucción de bienes, los prisioneros de guerra o la toma de rehenes, entre otros.

En el literal b, d y e del mismo artículo se reconoce que hacen parte de estos crímenes, las infracciones graves a las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales y nacionales respectivamente permitidos por el derecho internacional, entre estos crímenes se pueden mencionar los siguientes; atacar a una población civil que no hace parte del conflicto o a bienes que tampoco hacen parte de este y no se encuentran protegidos ni son objetivo militar, hacer uso de armas no permitidas y/o armas envenenadas o biológicas, y cometer cualquier

acto en contra de la dignidad humana. El literal c del mismo numeral determina que hacen parte de los crímenes de guerra las infracciones graves al mencionado convenio en conflictos que no tengan índole internacional.

Asimismo, señala Stanislav, V. que los elementos de dichos crímenes, según el Estatuto de Roma, además de aquellos que se generan por las violaciones a las leyes o costumbres de la guerra, pueden ser clasificados de la siguiente manera: 1. Actos de violencia dirigidos en contra de la población civil, o de los civiles que directamente no participen en las hostilidades, causando la muerte o lesiones graves al cuerpo o a la salud. 2. El perpetrador intencionalmente hace de la población civil, o de los civiles que directamente no participen en las hostilidades, el objeto de esos actos de violencia y 3. Estos actos de violencia se cometen con el propósito principal de generar terror entre la población civil" (2003, párr. 133).

Por otro lado, el Código de Crímenes en contra de la Paz y la seguridad de la Humanidad (1996), de carácter internacional define a los crímenes de guerra en su artículo 20 literal f, numeral IV, como actos de terrorismo, dado a que su a partir de su ejecución se generan graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) (Martínez, J. y Mateus, A. 2010. pág. 387)

Máximos responsables en el derecho internacional: caracterización y alcance

Para determinar la máxima responsabilidad de algunos individuos, se hace necesario definir la responsabilidad desde el Derecho Penal Internacional científico, tal ha sido precisada como la capacidad moral que tiene todo sujeto de derecho para responder por sus actos u omisiones en cuanto estos signifiquen una agresión o daño a otro sujeto (Valencia, H. s.f. citado en Moyano, 2015, Pág. 12), empero, para determinar la máxima responsabilidad de alguien que ha cometido crímenes de guerra se debe considerar máxime, según lo afirma Moyano, P. que éste tenga un rol principal en la organización criminal, esto es, que haya dirigido, controlado o respaldado lucrativamente la realización de los crímenes (2015. pág. 09) o que haya cometido el crimen con tal gravedad que deba ser denominado máximo responsable.

Paralelamente, Contreras, A., Mateus, A. y Olásolo, H. afirman que los máximos responsables, son los que abusando de su poder agreden o dañan a individuos que carecen de este, tal poder lo pueden ejercer líderes políticos, militares y/o económicos que a través de la legitimidad del estado, o de organizaciones no estatales, "planean, promueven y favorecen con acciones u omisiones la realización de la agresión sistemática o a gran escala constitutiva" finalmente de crímenes de guerras (2015. pág. 137).

En este sentido, la máxima responsabilidad en conflictos armados internacionales o no internacionales por crímenes de guerra se le imputa principalmente al superior jerárquico que sabía o debía tener conocimiento de los crímenes que sus subordinados estaban a punto de realizar o estaban llevando a cabo y no tomó las medidas necesarias para prevenir tal cosa o si por el contrario ya habían cometido dichos delitos no impuso la debida sanción (Henckaerts, J. y Doswald-Beck L. 2005. pág. 558).

De ésta manera se reconoció en los tribunales ad hoc creados para la antigua Yugoslavia, pues según señala Ambos, K. (2002. pág. 815) para determinar la responsabilidad del superior jerárquico se tuvieron en cuenta tres factores; (i) la existencia de la relación de sumisión entre superior y subordinado, (ii) el conocimiento del superior de que el crimen de guerra iba a ser o había sido cometido, a esto el Estatuto de Roma posteriormente denomina responsabilidad por conducta de imprudencia consciente, es decir, una conducta que va más allá de la simple negligencia (Urbina, J. pág. 263-272) y finalmente (iii) la aquiescencia tácita de este, a saber, que el superior no haya tomado las medidas necesarias de prevención o no haya comunicado a las autoridades encargadas de sancionar a los responsables del hecho, independiente de la calidad que tuvieren (instigadores o ejecutores), estos factores fueron recopilados por la doctrina y adoptados por tribunales de la ONU y por la Corte Penal Internacional (CPI) como requisitos para determinar la máxima responsabilidad, ésta última añadió a su vez el nexo causal como elemento (Cryer, R., Friman, H, Robinson D., Wilmschurst, E. 2010. pág. 389, ss.).

Igualmente, la responsabilidad se puede extender a aquellos civiles –no militares- que de alguna manera tuvieran un grado de mando similar al que tiene el superior militar sobre determinados subordinados durante la comisión u omisión del crimen de guerra, empero con la diferencia que a estos se les incrimina por el dolo (también el dolo eventual) sobre estos crímenes, bien sea por realización de sí mismo o por un subordinado (Rodríguez, L. 2012. pág. 164).

No obstante, en lo que se refiere a la comisión del hecho por orden de un superior, la responsabilidad tiene lugar cuando aquel que en la posición de autoridad hace uso de esta para que otro cometa un delito, es decir como autor mediato, pese a esto, el autor del crimen no queda eximido de la responsabilidad, dado que la orden y la relevancia mental de la misma implica que va a ocasionar un daño. (Cryer et al. 2010, Pág. 378)

Asimismo, la máxima responsabilidad puede ser por comisión o por omisión, en el caso de la responsabilidad por omisión, ésta debe estar sustentada en el deber legal o contractual que tiene el sujeto de actuar frente a determinada situación, por lo que según señala Rodríguez, L. la persona debe tener la posición de garante, ya que esta que le da la capacidad de acción frente a determinada situación (2011. pág. 158). A su vez, el Derecho Humanitario ha discernido sobre esto y ha concluido que la posición del superior representa una posición de garantía, dado que a este le atañe ejercer el control, protección y/o vigilancia de las acciones que los subordinados hagan bajo su mando (Pérez, J. y Acevedo, L. pág. 163:178) y en segundo lugar está el factor de responsabilidad producto de la omisión culpable, esto es, no haber adoptado las medidas necesarias a fin de impedir las violaciones por parte de sus subordinados

En concordancia a lo anterior, la Fiscalía de la Corte Penal Internacional (CPI) refiere que los máximos responsables son quienes plantearon el plan de ejecución del crimen, dieron la orden para la realización o de alguna u otra forma supervisaron o no impidieron la ejecución del hecho (Draft paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor. 2003 pág. 6), además de aquellos que independientemente de la posición que tenían en la organización criminal actuaron como ejecutores del crimen, pues la responsabilidad máxime no se le imputa a un individuo por ser el superior jerárquico de la organización criminal, sino que se le atribuye a aquel que tuvo una participación considerable en la comisión sistemática de crímenes de guerra.

No obstante, en contraste la Sala de Apelaciones de la CPI revocó una decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares por la rigidez exigida por ésta para considerar a alguien como máximo responsable, tales criterios de la Sala de Cuestiones Preliminares eran "la extensión regional o nacional del grupo, el carácter exclusivamente militar del grupo, la capacidad de negociar acuerdos con otros grupos, la ausencia de una posición oficial y la capacidad para cambiar y presentar una política", a lo que la Sala de Apelaciones refirió que estos requisitos no se encuentran en concordancia con la gravedad que se requiere según el artículo 58 del Estatuto de Roma. (Sala de Apelaciones de la Corte Penal Internacional, S- ICC-01/04. 13 de julio de 2006, párr. 78).

Penas impuestas por tribunales internacionales

Los Tribunales Internacionales formados para judicializar a todos aquellos responsables de cometer hostilidades en determinado conflicto armado bien fuere de carácter internacional o nacional han sido base jurisprudencial internacional para todos aquellos Tribunales Internacionalizados que de acuerdo a su legislación se complementan con la comunidad internacional para dar cumplimiento al mismo objetivo: judicializar a todos aquellos responsables de crímenes graves en determinado conflicto armado.

En ese contexto y con el fin de identificar cuáles son aquellos mínimos punitivos aplicables a los máximos responsables de cometer crímenes de guerra, se tomó una muestra de los datos aportados por la jurisprudencia Internacional, esto es, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda y la Corte Penal Internacional.

Por lo tanto, para realizar el análisis de las penas impuestas por el Tribunal Internacional para ex Yugoslavia se tuvieron en cuenta cinco (5) sentencias emitidas entre 1998 y 2016 por su relevancia

para la materia, ya que en ellas los procesados son encontrados máximos responsables de cometer crímenes de guerra conforme a los artículos 3 y 4 del Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, suponen como tipo penal las infracciones graves a la Convención de Ginebra de 1949 y las Violaciones de las leyes o prácticas de guerra. Además, se tomaron estas sentencias porque la pena que les fue impuesta tiene una tasación cuantitativa que permite llevar a cabo la media y son relativamente cortas en comparación. Es de aclarar que algunas de las penas consultadas son reafirmadas o modificadas por la Sala de Apelaciones debido a factores que no se tuvieron en cuenta o por el contrario tuvieron una significación que no debía tener por la Sala de Primera Instancia.

Entonces, para realizar una media de las penas impuestas para los máximos responsables de crímenes de guerra, se tendrá como fórmula la siguiente: \bar{x} = media aritmética; X_1 = cada dato recogido; N = cantidad de datos recolectados (5 sentencias). Por lo tanto, la media de las penas reunidas es: $\bar{x} = 10+40+30+18+20(N)5 = 23.6$

$$\bar{x} = \frac{X_1 + X_2 + X_3 + \dots + X_n}{N}$$

Paralelamente, se recolectaron datos del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, donde se tomaron cinco (5) sentencias emitidas entre 1998 y 2014 a máximos responsables de crímenes de guerra según el artículo 4 del Estatuto del Tribunal para Ruanda, que tiene como tipo penal las Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios de 1977, son seleccionadas por su concordancia con el tema de investigación, por su tasación penal cuantitativa, pues como ya se mencionó hace posible que se logre hallar una media exacta, no obstante, estas sentencias tienen una serie de variables que van desde el número de cargos imputados a los factores subjetivos, los cuales se verán en detalle más adelante.

Consecuentemente, se hace uso de la fórmula aritmética anteriormente señalada para valorar los datos recolectados del Tribunal Penal Internacional de Ruanda (\bar{x} = media aritmética; X_1 = cada dato recogido; y N = cantidad de datos recolectados (5 sentencias)), dando el siguiente producto:

$$\bar{x} = 30+12+35+35+7 N(5) = 23.8$$

Finalmente, se tomaron los datos emitidos por la Corte Penal Internacional, aquellas sentencias impuestas a los máximos responsables de crímenes de guerra, juzgados por el tipo penal de Crímenes de Guerra, definido en el artículo 8 del Estatuto de Roma. Pese a que la muestra sugerida para realizar el análisis estadístico es de cinco (5) sentencias, la jurisprudencia de la Corte en lo relativo a esta acción típica ha sido muy reducida, por lo que sólo se tienen en cuenta dos sentencias, pues son las únicas que tienen responsables por crímenes de guerra.

Entonces, se continúa con la fórmula señalada para obtener la media de las penas (\bar{x} = media aritmética; X_1 = cada dato recogido; N = cantidad de datos recolectados (2 sentencias)), y el resultado es el siguiente:

$$\bar{x} = 9+12N(2)=10.5$$

Como resultado se concluye que, los tres tribunales han sido instaurados en períodos distantes, además de que sus objetivos y naturaleza tienen similitudes, lo que permite identificar la imparcialidad en la imposición de las penas, pues, se tienen en cuenta cada uno de los factores objetivos y subjetivos, los agravantes y atenuantes que puede tener el imputado. La media aritmética realizada con datos del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda arroja como resultado datos semejantes, en contraste, los datos tomados de la Corte Penal Internacional dan una media mucho más baja, esto por su

falta de jurisprudencia, pues al utilizar sólo dos sentencias emitidas por ésta se evidencian la unanimidad de factores objetivos para la determinación de la penas, dando así como producto que una pena mínima a imponer oscila entre 23 años de prisión para los máximos responsables de cometer crímenes de guerra.

Factores que inciden en la agravación o atenuación de la pena para los tribunales internacionales

Para determinar la pena correspondiente a cada máximo responsable de crímenes de guerra se tiene en cuenta algunos factores objetivos, en los que cabe mencionar la gravedad del crimen, el escenario en el que se llevó a cabo, el fin de la pena, entre otros y algunos otros factores subjetivos en los que se tiene presente el cargo que ejercía el acusado, los agravantes y atenuantes, etc., todo dependiendo de cada Tribunal, por lo tanto, es necesario señalar tales factores para inferir el mínimo punitivo aplicable a estos criminales.

a. Tribunal penal internacional para la ex-yugoslavia

A razón de lo anterior, es necesario examinar todos aquellos factores que el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia tuvo en cuenta para dictar cada sentencia, en referencia al factor objetivo, se distingue la competencia de este Tribunal para judicializar a todos aquellos presuntos responsables de cometer graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991, judicializaciones que iniciaron tras su creación en 1993, como medida ad hoc, aprobada por la Resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Además de este, están los fines de la pena, los cuales según la jurisprudencia del Tribunal son la redistribución, disuasión y en menor medida la rehabilitación.

Por otra parte se encuentran los elementos subjetivos, los cuales varían por cada acusado, entre aquellos factores subjetivos se encuentran las circunstancias en las que el acusado llevó a cabo la acción típica, los agravantes y atenuantes, para el caso no. IT-95-17/1-A de Furundžija A., comandante local de una Unidad antiterrorista de la Policía Militar del Consejo de Defensa de Croacia (HVO): los Jockers en Herzegovina-Bosnia, procesado por crímenes de guerra (graves violaciones a la Convención de Ginebra y Violaciones de las Leyes o Costumbres de guerra): tortura, tratos inhumanos y atentados contra la dignidad, incluida la violación, el Tribunal consideró como agravantes; su posición de compañero en la ejecución de los crímenes, y el que haya ayudado y participado en las violaciones y agresiones, así no las haya cometido y como elementos atenuantes; sus características personales: edad (23 en el momento de la comisión de los crímenes y 29 durante el proceso), su estado civil (casado) y familia, y el que no tenga antecedentes penales. A razón de esto, la Sala Primera Instancia lo condena a 10 años de prisión, pena que es reafirmada por la Sala de Apelaciones.

En segundo lugar, el caso No.: IT-95-10-A de Jelisić, G. donde le atribuyen los cargos de responsable de cometer crímenes de guerra, entre ellos: asesinato (13 personas), trato cruel e inhumano (intencional o por omisión sufrimiento psicológico y físico), saqueo (144 cargos), crímenes de lesa humanidad y genocidio en 1992. Para determinar su sentencia se consideraron los hechos realizados por el reo contra la población no serbia (musulmanes y croatas), además de su declaración de culpabilidad por 13 asesinatos, infligir daños personales a 4 personas y robar dinero a los detenidos en el campamento de Luka. En vista de ello, se tomaron como factores agravantes el carácter cruel y despiadado en la realización de los delitos, el que haya tomado provecho de su posición de poder sobre la vida de las víctimas y el gran daño producido a las víctimas y como atenuantes por su parte, aspectos personales: edad (23 en el momento de los hechos y 31 durante el proceso), estado civil (casado) y padre de un niño pequeño, su falta de antecedentes penales por crímenes violentos, su cooperación con el Tribunal y buen comportamiento durante la detención, aunque la Sala de Primera manifiesta que estos elementos no tienen mayor influencia en la imposición de la pena, le dicta como sentencia 40 años de prisión, reafirmados por la Sala de Apelaciones.

En tercer lugar se encuentra Brđanin, R., Presidente del Personal de Crisis de la Región Autónoma de Krajina (ARK), Caso No. IT-99-36-A, donde es acusado de cometer crímenes contra la humanidad: tortura, deportación y actos inhumanos (Art. 5), violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949: torturas intencionales (Art. 2) y violaciones de las leyes o costumbres de

la guerra: destrucción ilícita de ciudades, pueblos y aldeas o devastación no justificada por necesidad militar, destrucción o daño intencional a instituciones dedicadas a la religión (Art. 3). Con el fin de dar una sentencia acorde al daño ocasionado y a la gravedad de los crímenes el Tribunal tuvo presente que como superior Brđjanin sabía o tenía razones para saber que esos crímenes se estaban cometiendo, y no tomó las medidas necesarias y razonables para prevenir tales actos o castigar a sus perpetradores. Por lo tanto, estimó como factores agravantes; su posición de liderazgo, la situación y vulnerabilidad de las víctimas e impacto de los crímenes en las víctimas, la voluntad de participación del acusado, la duración de la conducta delictiva, la educación del acusado; y como atenuantes; el trato benevolente de la población musulmana bosnia en Čelinac, la igualdad de trato, los pronunciamientos públicos en los que se pide la ley y el orden público, la falta de actos delictivos y antecedentes penales previos, sus circunstancias personales (casado y padre de dos hijas), la falta de ganancias o beneficios personales, el comportamiento respetuoso durante el curso del procedimiento y finalmente el remordimiento en casos individualizados. Por tanto la Sala de Primera Instancia le impone como pena 32 años de prisión, pese a esto, la Sala de Apelaciones reconsidera la pena y la modifica a 30 años de prisión.

De igual manera, en el caso No.: IT-05-87/1-A el acusado Đorđević, V. ex Teniente General en Serbia, Ministro Adjunto de la MUP Serbia y Jefe del Departamento de Seguridad Pública, fue encontrado responsable de crímenes de lesa humanidad: deportación, tratos inhumanos (desplazamiento forzoso), asesinato, persecución por discriminación y crímenes de guerra: asesinato, para determinar la gravedad del acto típico se estimó su colaboración para el asesinato de no menos de 724 Albaneses de Kosovo que no hacían parte activamente de las hostilidades, identificados en la Lista de la Sentencia. Además, se consideraron como factores atenuantes; la posición que ocupó en el MUP, el no haber sido previamente condenado por ningún delito grave y su buen carácter antes de los hechos objeto de la acusación y como factor agravante; el abuso de su posición de superior. Teniendo en cuenta esto, la Sala de Primera Instancia lo condena a 35 años de prisión, sentencia que es modificada a 18 años de prisión por la Sala de Apelaciones

Así mismo, en el caso No.: IT-99-36-A de Bralo, M., miembro de los "Jokers" (Unidad antiterrorista de la Policía Militar del Consejo de Defensa de Croacia (HVO)), se le acusa de ser responsable de cometer crímenes de lesa humanidad: persecución por motivos raciales, políticos o religiosos y crímenes de guerra: asesinato, tortura o tratos inhumanos, amenazas contra la dignidad personal, incluida violación, confinamiento ilegal y tratos inhumanos. Por ello, el Tribunal afirma que los crímenes por los que Bralo ha sido procesado son de mayor gravedad, de ahí que se consideren como elementos agravantes; el gran número de víctimas, la vulnerabilidad de las víctimas (la mayoría niños y jóvenes) y la voluntad para cometer uno de los ataques más brutales contra una comunidad en todo el conflicto en Bosnia y Herzegovina; y como circunstancias atenuantes; su buena falta de antecedentes anteriores a la comisión de estos delito, el uso de Bralo por sus superiores, sus pasos hacia la rehabilitación, su familia y circunstancias personales, su declaración de culpabilidad mucho antes del juicio, su expresión de remordimiento y esfuerzos para reparar sus crímenes, su entrega voluntaria al Tribunal, su cooperación con la Fiscalía y por último, su buen comportamiento durante la detención. Conforme a esto, la Sala de Primera Instancia lo condena a 20 años de prisión, pena que es reafirmada por la Sala de Apelaciones.

b. Tribunal internacional de Ruanda

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda fue creado por las Naciones Unidas por medio de la resolución 955 (1994) con el fin de enjuiciar a las personas responsables de genocidio y otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario y los Convenios de Ginebra, cometidos en el territorio de Ruanda durante el periodo del el 1 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 1994.

Ahora bien, para realizar el análisis de la incidencia que tiene el factor subjetivo sobre la sentencia final se ha escogido una muestra de cinco sentencias emitidas por este Tribunal, donde se hace manifiesto que los factores agravantes están ligados a la condición de superior

jerárquico de los acusados, en el abuso de poder de estos sobre sus subordinados, sin embargo en lo que respecta a omisión ésta se presenta en la falta de castigo o sanción a las personas que cometen crímenes. Por otra parte, los atenuantes estimados por el Tribunal están relacionados mayormente con la colaboración del reo a la investigación, limitaciones o aspectos personales como enfermedad, situación familiar o servicios anteriormente prestados a la nación (participar en guerras o ser parte de las fuerzas militares).

De acuerdo con lo anterior, se procede con el caso No: ICTR-00-56-T, Augustin Buzimungu Comandante de Operaciones militares y Jefe Mayor del Ejército de Ruanda, acusado de cometer Genocidio, crímenes contra la humanidad: asesinato, exterminación y violación y crímenes de guerra: falta al art. 3 del Convenio de Ginebra por asesinato y violación. Para determinar la pena se consideraron como factores agravantes: el no tomar medidas para detener el homicidio de los civiles, no poner fin a los asesinatos pese a los insistentes llamamientos de representantes de gobiernos extranjeros y organizaciones internacionales; de igual forma el ejercer el mandato en un contexto caracterizado por insuficiencias de personal, deserciones y dificultades de comunicación, la falta de experiencia necesaria para ejercer su cargo, su estado civil e hijos se estiman como atenuantes para establecer una pena de 40 años de prisión, sin embargo, el tribunal de apelaciones de la corte consideró que la pena impuesta es excesiva y que se le dio una apreciación bastante desproporcionada a los agravantes por lo que reduce la pena a 30 años de prisión.

En segundo lugar, está el Caso No. ICTR-99-46-A: Samuel Imanishimwe, comandante del campamento militar de Karambo en Cyangugu, donde es acusado de cometer crímenes contra la humanidad: asesinato, encarcelamiento, tortura y exterminio, genocidio: conspiración para cometer genocidio y crímenes de guerra: violaciones graves del artículo 3 Convenios de Ginebra (Art. 4 del Estatuto). Como agravantes se consideran, de acuerdo a lo evidenciado por el Tribunal que abusó de su posición de Oficial para generar torturas y malos tratos a las víctimas, ser el responsable de los ataques realizados por sus subordinados y el maltrato de numerosos individuos, sin embargo, se consideran como atenuantes, el que haya ordenado, colaborado y sancionado la comisión de diversos crímenes, el que haya trabajado con varias asociaciones religiosas y benévolas, así como la obtención de un título universitario en Ciencias Sociales y Estudios Militares y cinco años de mando militar. A causa de esto, la Sala de Primera Instancia lo sentencia a 17 años de prisión, no obstante la Sala de Apelaciones del Tribunal tras reconsiderar la gravedad de los cargos decide reducir la pena a 12 años de prisión.

En relación al Caso No. ICTR-2000-55C-T, Ildéphonse Nizeyimana, Capitán en la escuela de entrenamiento militar en la ciudad de Butare llamada École des Sous-Officiers (ESO), es acusado de fomentar la realización de crímenes de genocidio, cometer crímenes de lesa humanidad: asesinato y exterminación y crímenes de guerra: asesinato; se valoran como agravantes su abuso de poder, pues no tomó provecho de su posición para detener la ola de violencia que se desplegaba en el territorio afectado, su activa promoción a los crímenes dirigidos a la población civil; en contraste se fijaron como atenuantes su edad y estado civil, su largo servicio público en el país, las funciones de ayudante de comunicación entre el campamento de ESO y el público, el auxilio de las víctimas durante el genocidio y su buen comportamiento durante la detención. En consecuencia, la Sala de Primera Instancia lo sentencia a cadena perpetua, pena que es modificada por la Sala de Apelaciones a 35 años de prisión por considerarla muy rígida para los atenuantes estimados.

Paralelamente, en el Caso No. ICTR-98-41-T: Théoneste Bagosora, la máxima autoridad del Ministerio de Defensa de Ruanda, es procesado por promover crímenes de lesa humanidad: asesinato, exterminación, violación, persecución, asesinato a miembros belgas de las Fuerzas de Paz, y otros actos inhumanos, crímenes de guerra (serias violaciones del Art. 3 del Convenio de Ginebra): violencia hacia la vida, atentados en contra de miembros belgas de la fuerza de paz y atentados contra la dignidad y genocidio. En este proceso se contaron como agravantes; su abuso de poder, pues era la máxima autoridad en Ruanda en el momento de los hechos, su posición de superior en los bloqueos de Kigali y el gran número de víctimas tutsis durante los ataques y las masacres, a su vez, como atenuante se tuvo presente su esfuerzo para facilitar

la evacuación de los huérfanos a instancias del gobierno francés. Por ello, se le condenó a cadena perpetua, no obstante, la Sala de Apelaciones considerando las funciones del primer ministro y los crímenes cometidos, resuelve sancionarlo a 35 años de prisión.

Por último, el Caso No. ICTR-2001-77-T: Nzabirinda, Joseph, Director General de SECOBE, fue acusado de cometer crímenes contra la humanidad: conspiración para cometer asesinato y asesinato, crímenes de guerra (violación a las costumbres de guerra y al convenio de ginebra en el artículo 3), y tuvo como agravantes su participación como "espectador aprobador" de los asesinatos cometidos y de los ataques generalizados y sistemáticos que estaban en curso y como elementos atenuantes se consideró la declaración de su culpabilidad, su expresión de remordimiento y arrepentimiento. Por lo tanto, se condena a 7 años de prisión.

c. Corte penal internacional

Teniendo en cuenta lo anterior, es preciso reconocer los elementos considerados por la Corte Penal Internacional para decidir determinada pena, en lo que respecta al factor objetivo se tiene presente la jurisdicción y competencia de ésta para juzgar a presuntos responsables de crímenes graves. En primer lugar, la jurisdicción de la corte es señalada en el artículo 1 del Estatuto de Roma: "La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional (...) y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales". En segundo lugar, la competencia se establece en el artículo 5 del mismo estatuto que: "La Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, tendrá competencia (...), respecto de los siguientes crímenes: c) Los crímenes de guerra". Por otro lado, como elemento significativo para establecer la pena se tiene a los fines de pena de la CPI, los cuales son; retribución, disuasión y rehabilitación. Ya con esto se procede a examinar todos aquellos elementos subjetivos tenidos en cuenta por la CIP para imponer una pena determinada.

En referencia al caso No.: ICC-01/12-01/15 Ahmad Al Faqi Al Mahdi, la Corte Penal Internacional lo encuentra responsable de cometer un crimen de guerra: atacar a los objetos protegidos en virtud del artículo 8.2) e) iv) (monumentos históricos y / o edificios dedicados a la religión, incluidos nueve mausoleos y una mezquita en Tombuctú), tras tener en cuenta que los crímenes contra la propiedad tienen menor gravedad que aquellos contra personas, su papel esencial en la ejecución de la acción, la ausencia de factores agravantes y los siguientes atenuantes; su renuencia a cometer el delito, su recomendación de no utilizar un bulldózer para destruir los mausoleos, su comportamiento durante la detención y el proceso, la admisión de culpabilidad (en su primer día de detención, lo que logró facilitar el proceso) y detalles del hecho, su cooperación con el Ministerio Público, y su expresión de remordimiento, es sentenciado por la Sala de Primera Instancia a 9 años de prisión.

Caso No.: ICC-01/04-01/07 Germain Katanga, Brigadier General en las Fuerzas Armadas de la República Democrática Du Congo fue a acusado por la CPI de cometer crímenes contra la humanidad: homicidio y cuatro cargos de crímenes de guerra: asesinato, ataque a una población civil, propiedad y pillaje, de los cuales la Corte considera que se tienen como factores agravantes el cometer actos hostiles dirigidos a víctimas indefensas, la crueldad particular de la comisión del crimen, el abuso de poder u oficial para contribuir a la comisión de los crímenes, el éxito del ataque y finalmente la eliminación de los civiles, como atenuantes se consideran sus circunstancias personales y familiar, y también su cooperación con la Corte, por esto, la Sala de Primera Instancia lo condenó a 15 años de prisión, no obstante la Sala de Apelaciones decide no tomar en cuenta ningún factor de agravación y reduce la pena a 12 años de prisión.

CONCLUSIONES

los factores subjetivos que afectan la fijación de la pena para los máximos responsables cuentan como elementos relevantes, pues se valora cada uno de los agravantes de acuerdo a su contexto y a la participación del sujeto en tal crimen, por otra parte, en lo que se refiere

a los atenuantes se valora la situación personal y profesional de los responsables, su posición antes, durante y después de la comisión de los crímenes y del juicio, de ahí que los encargados de considerar la importancia de estos factores recurren a no tomarlos en cuenta o no darles el suficiente valor en el momento de tasar una pena por la búsqueda de la correlatividad a los crímenes realizados, todo dependiendo de la autonomía de la jueces.

Así mismo, se evidencia que el Derecho Internacional no establece de ninguna manera criterios punitivos mínimos para aquellos que han cometido crímenes internacionales, sin embargo, de acuerdo a los resultados obtenidos, la media de la pena pese a ser variable, si está ubicada en 23.6 años para el Tribunal Penal Militar para la antigua Yugoslavia, en 23.8 años para el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, y 10.5 años para la Corte Penal Internacional, reflejando que pese a contar con un criterio casi uniforme entre los dos primeros tribunales internacionales analizados, los resultados del tribunal del Estatuto de Roma se aleja notoriamente a menos de la mitad, lo que puede suponer dos situaciones, primero: aún no se cuenta con suficientes sentencias que permitan una correcta construcción profunda de jurisprudencia internacional por parte de este tribunal; o que el Derecho Internacional se esté inclinando hacia la humanización de la pena, lo que se ve reflejado en castigos más laxos.

Por último, es necesario que lo diferentes Estados, como sujetos principales en el Derecho Internacional, se pronuncien al respecto de lo que deben comprenderse como justicia en tratándose de derecho punitivo internacional, específicamente frente a las penas mínimas aplicables a los criminales internacionales, para así evitar la impunidad a través de penas malogradas o disfrazadas.

BIBLIOGRAFÍA

Ambos, K, *Superior Responsibility* (2002). *The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary*, Vol. 3, pp. 823-872, Antonio Cassese, Paola Gaeta, John R. W. D. Jones, (ed.), Oxford, 2002. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1972189> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1972189>

Ambos, K. (2010). El derecho penal internacional en la encrucijada: de la imposición ad hoc a un sistema universal basado en un tratado internacional. *Política Criminal: Vol. 5, N° 9* (Julio 2010), Art. 6, pp. 237-256. Recuperado de: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000100006

Ambos, K. (2012) crímenes de lesa humanidad y la corte penal internacional. *Revista general de derecho penal*. Recuperado de: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t_20120808_02.pdf

Contreras, A., Mateus, A. y Olasolo, H. (2015). *La Naturaleza Imperativa Del Principio "No Hay Paz Sin Justicia" Respecto A Los Máximos Responsables Del Fenómeno De La Lesa Humanidad Y Sus Consecuencias Para El Ámbito De Actuación De La Llamada "Justicia De Transición"*. México: UNAM. Recuperado de: goo.gl/F8gPfh

Corte Constitucional, (2012). Sentencia c-253, ley 1448, artículos 3 y 75, Bogotá, Colombia.
Corte Penal Internacional (2002) Cap., 6. Elementos de los Crímenes. Documentos Oficiales de la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma. Nueva York.

Corte Penal Internacional. (2006). Sentencia- ICC-01/04. Sala de Apelaciones.

Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia. Ahmad Al Faqi Al Mahdi. (2016). Caso No.: ICC-01/12-01/15.

Corte Penal Internacional, Sala de Apelaciones. Katanga, G. (2015). Caso No.: ICC-01 / 04-01 / 07-3615.

Corte Penal Internacional para Ex Yugoslavia. Sala de Apelaciones. Furundžija, A. (2000), A Caso No. IT-95-17/1-A.

- Corte Penal Internacional para Ex Yugoslavia. Sala de apelaciones. Jelisić, G.(2001) Caso No.: IT-95-10-A.
- Corte Penal Internacional para Ex Yugoslavia. Sala de Apelación. Brđanin, R. (2007). Caso No. IT-99-36-A .
- Corte Penal Internacional para Ex Yugoslavia. Sala de Apelaciones. Đorđević, V. (2014) Caso No.: IT-05-87/1-A.
- Corte Penal Internacional para Ex Yugoslavia. Sala de Apelaciones Bralo, M.. (2007).Caso No.: IT-99-36-A.
- Corte Penal Internacional para Ruanda, Tribunal de Apelaciones. Buzimungu, A. et al. (2014) Caso No. ICTR-00-56B-A.
- Corte Penal Internacional para Ruanda, Tribunal de Apelaciones. Imanishimwe, S. et al. (2006) Caso No. ICTR-99-46-A.
- Corte Penal Internacional para Ruanda, Tribunal de Apelaciones. Bagosora, T. (2011) Case No. ICTR-98-41-A.
- Corte Penal Internacional para Ruanda, Tribunal de Apelaciones. Nizeyimana, I. (2014) Case No. ICTR-00-55C-A.
- Corte Penal Internacional para Ruanda, Sala de Primera Instancia. Nzabirinda, J. (2007) Case No. ICTR-2001-77-T.
- Convenio de Ginebra del 22 de agosto de 1864 para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña. (1864). CICR: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/treaty/treaty-1864-geneva-convention-1.htm>
- Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña. (1949). CICR: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/treaty/treaty-gc-1-5tdkna.htm>
- Cryer, R., Friman, H, Roinson D., Wilmshurst, E. (2010). An Introduction to International Criminal Law and Procedure. New York: Cambridge.
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (1998). Roma: United Nations, Treaty Series, vol. 2187, No. 38544. <https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/add16852-ae9-4757-abe7-9cdc7cf02886/283783/compendium3rd01spa.pdf>
- Estupiñan, R. 2012. La "Gravedad" de los Crímenes de Guerra en la Jurisprudencia Internacional Penal. Colombia: Revista Colombiana de Derecho Internacional. ISSN:1692-8156. Pág. 185-212 Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n20/n20a08.pdf>
- Henckaerts, J. y Doswald-Beck L. (2005). Customary International Humanitarian Law Volume I: Rules. New York: Cambridge. Recuperado de: <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf>
- International Criminal Court – Office of The Prosecutor. (2003). Draft paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor. Pág. 1-9. Recuperado de: https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/1fa7c4c6-de5f-42b7-8b25-60aa962ed8b6/143594/030905_policy_paper.pdf
- International Law Commission. (1983). Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 35º período de sesiones. Recuperado de: goo.gl/M19rVy

International Law Commission. (1984). Informe De la Comisión De Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36º período de sesiones. Recuperado de: goo.gl/KR9CwAcontent_copy
Liñan, A. (2016). Crímenes de Guerra. Madrid: Revista en Cultura de la Legalidad. ISSN: 2253-6655. Pág. 264-272. Recuperado de: <http://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/viewFile/3292/1968>

Lubanga, T. (2007). Sentencia-ICC-01/04-01/06.Corte Penal Internacional.

Martínez, A. 2014. El Principio de Justicia Universal y Los Crímenes de Guerra. Tesis Doctoral. Universidad Nacional De Educación a Distancia, España. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=44246>

Mateus, A., Rugeles J, Martínez, R. (2010) international criminal law and terrorism: ¿crime of international law? Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas. Medellín, Colombia.
Moyano, P. 2015. Criterios de Imputación a Máximos Responsables por graves violaciones a los Derechos Humanos, un aporte a la Construcción de Paz. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. Recuperado de: goo.gl/5Lscvo

Muñoz, M. (2016). La Corte Penal Internacional: Un Largo Camino. Madrid: Dykinson.

Olasolo, H. (2016). Dignidad Humana, Derecho Internacional penal y Justicia transicional. Instituto iberoamericano de la Haya. Holanda.

Procuraduría General de la Nación. Mínimos penales para máximos responsables. Recuperado de: www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/200815documento.pdf

Pérez J., Acevedo, L. (2007) la responsabilidad del superior "sensu stricto" por crímenes de guerra en el derecho internacional contemporáneo. International law: magazine. Bogotá, Colombia.
Resolución 955/94 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas "Establecimiento de un Tribunal Internacional y aprobación del Estatuto del Tribunal Penal Internacional" S/RES/955 (1994), disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/955%20\(1994\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/955%20(1994))

Resolución 827/93 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas "Establecimiento de un Tribunal Internacional y aprobación del Estatuto del Tribunal Penal Internacional" E/RES/827 (1993), disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/827%20\(1993\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/827%20(1993))

Reyes, C. (2002). Teoría General del Derecho Penal Internacional: Una aproximación histórico-evolutiva. España: Universidad Internacional de Andalucía. Recuperado de: http://dspace.unia.es/bitstream/handle/10334/67/0026_Reyes.pdf?sequence=1

Rodríguez, L. (2012). La responsabilidad de los superiores jerárquicos militares y no militares a la luz de la Legislación Nacional del Estado de que se trate y de la experiencia internacional. En Cuenca, S. y Olásolo, H. (Ed.) Perspectiva Iberoamericana sobre la Justicia Penal Internacional. Valencia: Tirant lo Blanch.

Sloane, R. (2009). The Cost of Conflation: Preserving the Dualism of Jus ad Bellum and Jus in Bello in the Contemporary Law of War. Boston: Boston University of Law. Recuperado de: <https://www.law.upenn.edu/live/files/2847-sloanethe-cost-of-conflation>

Valencia, A. (2014). Paz con justicia transicional. Avocats sans frontières canada, Bogotá, Colombia

Urbina, J. (2008). crímenes de guerra, justicia universal e inmunidades jurisdiccionales penales de los órganos del estado. anuario mexicano de derecho internacional, vol. Viii, pág. 255-306, México D.f.