

Límites jurisprudenciales a las convergencias entre el DIH-DIDH. Una mirada desde el derecho penal internacional (DPI)¹

Jurisprudential Limits on the Convergences between IHL and IHRL. A Perspective from International Criminal Law (ICL)

Limites jurisprudenciais às Convergências entre o DIH-DIDH. Uma visão a partir do Direito Penal Internacional (DPI)

<https://doi.org/10.15332/21459169.11150>

Artículo investigación

Jean Carlo Mejía Azuero

Universidad Militar Nueva Granada

jean.mejia@unimilitar.edu.co

<https://orcid.org/0000-0002-7022-7919>

Angélica Suárez Mendoza

Consultora en temas de DDHH y DIH

angelicadelpilar9@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-4357-3541>

Iván René Cortés Albornoz

Universidad Militar Nueva Granada

ivan.cortes@unimilitar.edu.co

<https://orcid.org/0000-0002-6839-5198>

Recibido: 9/07/2025

Aprobado: 2/09/2025

¹ El presente artículo hace parte del Proyecto de Investigación rubricado con el Código “INVDER3989”, titulado “Límites entre el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia internacional, desarrollado al interior de las líneas” “Derecho internacional, derechos humanos, Derecho internacional humanitario” y “Cultura constitucional, paz y justicia transicional, correspondiente a los grupos de “Derecho Público” y “Red de estudios sociojurídicos comparados y políticas públicas” de los centros de investigación de las facultades de Derecho Bogotá y campus Cajicá de la Universidad Militar Nueva Granada. Los dos grupos se encuentran categorizados en Minciencias de acuerdo con la nueva convocatoria, bajo revisión en categoría A. Proyecto financiado por la Vicerrectoría de Investigaciones de la Universidad Militar Nueva Granada, vigencia 2023.

Citar como:

Mejía Azuero, J. C., Suárez Mendoza, A. S. y Cortés Albornoz, I. R. (2025). Límites jurisprudenciales a las convergencias entre el DIH-DIDH. Una mirada desde el derecho penal internacional (DPI). *Análisis*, 57(108). <https://doi.org/10.15332/21459169.11150>



Resumen

Este artículo describe analíticamente los límites jurisprudenciales a las convergencias entre el derecho internacional humanitario (DIH) y el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), desde la metodología de investigación basada en problemas (IBP). A través del estudio de sentencias emblemáticas del derecho penal internacional (DPI), se evidencia que, aunque ambos regímenes comparten objetivos de protección, el DIH opera como *lex specialis* en contextos de conflicto armado, especialmente en relación con el uso de la fuerza en el principio de proporcionalidad y el uso de menores en el reclutamiento forzado. El DIDH actúa como marco interpretativo, pero no puede sustituir ni imponer sus estándares normativos al DIH sin desnaturalizarlo. Se concluye que la articulación entre DIH y DIDH debe respetar los límites funcionales de cada régimen, para evitar inseguridad jurídica y garantizar una aplicación coherente del DPI. En este marco, el artículo propone un nuevo DICA como una vía de integración normativa contextualizada que preserve la especialidad del *ius in bello*.

Palabras clave: derecho internacional humanitario (DIH), derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), conflictos armados, nuevo DICA, derecho penal internacional (DPI), convergencia normativa, límites.

Clasificación JEL: K33, K14.

Abstract

This article analyzes the jurisprudential limits to the convergences between International Humanitarian Law (IHL) and International Human Rights Law (IHRL), based on the problem-based research (PBI) methodology. Through the study of emblematic judgments of International Criminal Law (IPL), it is shown that, although both regimes share protection objectives, IHL operates as *lex specialis* in contexts of armed conflict, especially in relation to the use of force in the principle of proportionality and the use of minors in forced recruitment. IHRL acts as an interpretative framework, but it cannot replace or impose its normative standards on IHL without denaturalizing it. It is concluded that the articulation between IHL and IHRL must respect the functional limits of each regime, in order to avoid legal uncertainty and guarantee a coherent application of IPR. In this framework, the article proposes the new IHRL as a way of contextualized normative integration that preserves the speciality of the *ius in bello*.

Keywords: International Humanitarian Law (IHL), Human Rights (IHRL), Armed Conflict, International Criminal Law (ICCL), normative convergence, limits.

Resumo

Este artigo descreve analiticamente os limites jurisprudenciais às convergências entre o Direito Internacional Humanitário (DIH) e o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), a partir da metodologia de pesquisa baseada em problemas (IBP). Por meio do estudo de sentenças emblemáticas do Direito Penal Internacional (DPI), evidencia-se que, embora ambos os regimes partilhem objetivos de proteção, o DIH atua como *lex specialis* em contextos de conflito armado, especialmente no que se refere ao uso da força no princípio da proporcionalidade e ao recrutamento de menores mediante recrutamento forçado. O DIDH atua como marco interpretativo, mas não pode substituir nem impor os seus padrões normativos ao DIH sem desnaturalizá-lo. Conclui-se que a articulação entre DIH e DIDH deve respeitar os limites funcionais de cada regime, a fim de evitar insegurança jurídica e garantir uma aplicação coerente do DPI. Nesse quadro, o artigo propõe um novo DICA como via de integração normativa contextualizada que preserve a especialidade do *ius in bello*.

Palavras-chave: Direito Internacional Humanitário (DIH), Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), conflitos armados, Novo DICA, Direito Penal Internacional (DPI), Convergência normativa, limites.

Introducción

El derecho internacional humanitario (DIH) y el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) constituyen dos pilares fundamentales del derecho internacional público (DIPUB), diseñados para proteger a las personas en contextos de violencia y conflicto armado. Mientras que el DIH regula la conducción de hostilidades y la protección de combatientes y no combatientes, así como a determinados bienes, el DIDH impone obligaciones generales a los Estados para garantizar derechos fundamentales en todo momento, siguiendo el derecho internacional de los tratados. Aunque ambos sistemas comparten el objetivo de mitigar el sufrimiento humano, presentan diferencias normativas y conceptuales que generan tensiones en su aplicación práctica.

Uno de los principales desafíos en la articulación normativa entre el DIH y el DIDH radica en la delimitación del principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza. Mientras el DIH admite daños colaterales siempre que sean proporcionales a una ventaja militar concreta y hayan sido previamente anticipados y calculados racionalmente, el DIDH impone restricciones más rigurosas a los Estados, priorizando la protección absoluta de la vida e integridad personal. Esta divergencia ha generado controversias jurisprudenciales en tribunales internacionales (Corte Penal Internacional (CPI), Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia (TPIY), Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), donde persiste una tensión interpretativa entre aplicar el DIH como *lex specialis* en conflictos armados o privilegiar el DIDH como marco protector general.

La ausencia de doctrina unificada acentúa la inseguridad jurídica, particularmente en: 1) el principio de proporcionalidad (cálculo militar vs. prohibición categórica de afectaciones a la vida) y 2) el reclutamiento forzado de menores, prohibido por ambos sistemas, pero con variaciones en umbrales de edad, imputación de responsabilidad y sanciones.

En cuanto a antecedentes, el proyecto de investigación INVDER-3759, de la Universidad Militar Nueva Granada, evidenció que la sinonimia entre el derecho internacional de los conflictos armados (DICA) y el DIH era insuficiente para abordar, en lo teórico y en la práctica, la complejidad de los conflictos armados contemporáneos, ya que el término DIH es de reciente data, mientras que el de DICA provenía desde tiempos antiguos como una evolución del derecho de gentes; surge así un nuevo DICA que integra ramas del derecho internacional público (DIPUB), que ayudan a entender mucho mejor las confrontaciones bélicas actuales y otro tipo de violencias estructurales.

En una segunda fase investigativa (INV-DER 3989, 2024), el estudio profundiza en los límites a las convergencias entre el DIH y el DIDH dentro de la propuesta de nuevo DICA, mediante una descripción analítica de casos tratados por tribunales internacionales, lo que aporta una base teórica esencial para examinar las tensiones normativas y su impacto en la práctica judicial, en una propuesta de investigación basada en problemas (IBP) cuyo fin es aportar elementos para el aprendizaje y las discusiones focalizadas en posibles debates y soluciones contextualizadas (Mejía y Rey, 2023). En este sentido, la IBP se consolida como una perspectiva constructorista en la producción de conocimiento académico, aportando soluciones prácticas y teóricas a problemas reales en torno a problemas jurídicos fundamentales.

Este artículo tiene como eje problémico la verificación de parámetros a nivel jurisprudencial con el objetivo de interpretar y aplicar adecuadamente los límites a las convergencias entre DIH y DIDH en la jurisprudencia del DPI y así evitar inseguridad jurídica y desnaturalización del *ius in bello*, teniendo en cuenta los tribunales penales internacionales en la aplicación del DIH.

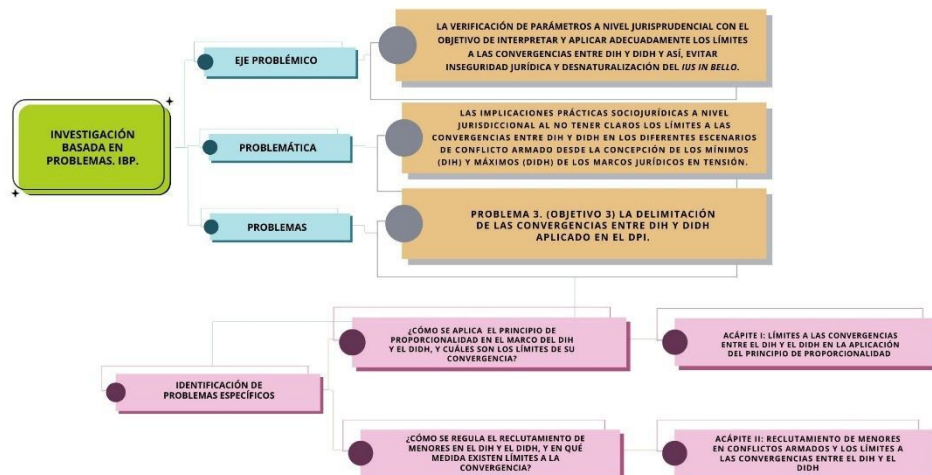
Además, se establece como problemática transversal el objetivo al delimitar las convergencias entre DIH y DIDH aplicado en el DPI, analizando los criterios interpretativos utilizados en la jurisprudencia internacional. A través del estudio de casos, se identifican las fronteras normativas y los límites operativos de esta interacción en la regulación de conflictos armados.

Para alcanzar este objetivo, se emplea la metodología de investigación basada en problemas, analítico-descriptiva, basada en la revisión de jurisprudencia internacional y en la descripción analítica de la aplicación del DIH y DIDH en el DPI. Se examinan fallos de la CPI, el TPIY y el TPIR en el estudio del principio de proporcionalidad y el uso de menores en el reclutamiento forzado.

El artículo se divide en tres aspectos relevantes. Primero, se contextualiza la relación entre el DIH y el DIDH abordando sus límites a las convergencias. Luego, se realiza una descripción analítica a los límites de esta interacción a través de la jurisprudencia de tribunales internacionales. Posteriormente, se proponen criterios

interpretativos para superar contradicciones en la aplicación de estos sistemas normativos. Finalmente, se presentan las conclusiones, destacando la necesidad de un enfoque complementario basado en el nuevo DICA sin comprometer la coherencia jurídica del DPI. La figura 1 resume la metodología IBP:

Figura 1. IBP como metodología



Nota: elaboración propia.

El principio de proporcionalidad: perspectivas desde los límites a las convergencias entre el DIH y el DIDH en el DPI

El DIDH constituye un marco normativo que impone obligaciones a los Estados para garantizar derechos y libertades sin discriminación, mediante tratados como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (DADH); Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) (ONU, 1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), (ONU, 1966a, 1966b), y convenciones temáticas como la CEDAW (ONU, 1979) y la Convención contra la Tortura (ONU, 1984), entre otras.

Estas normas exigen a los Estados respetar, proteger, adaptar y cumplir los derechos, libertades y garantías, integrando principios consuetudinarios (p. ej., prohibición de esclavitud y genocidio) (ONU, 1948b, 1951) y mecanismos como órganos de tratados, el Examen Periódico Universal (EPU) y procedimientos especiales de la ONU (Mejía Cáez, 2017). Su evolución ha requerido la armonización del derecho interno con estándares internacionales, otorgando a los tratados rango constitucional o supraconstitucional (Mejía, 2017; Nikken, 2013). En este marco, el *ius cogens* (artículos 53 y 64 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados) se erige como límite normativo infranqueable, dotado de un carácter imperativo que invalida cualquier disposición o acto jurídico contrario, incluso en contextos de conflicto armado.

Según Cançado Trindade (2008), estas normas perentorias trascienden el derecho de los tratados y se proyectan sobre todo el orden jurídico internacional, formando parte de un nuevo *jus gentium* orientado a la protección de la humanidad. Así, *el ius cogens* no

solo opera como resguardo ético-jurídico frente a la relativización de derechos fundamentales, sino que también expresa la conciencia jurídica universal que fundamenta y guía la interacción entre el DIH y el DIDH. A través de casos del TPIY como Furundžija (1998, la prohibición de la tortura), Kupreškić (2000) y Kunarac (2001), el tribunal reconoció que ciertos crímenes internacionales son violaciones a normas imperativas, entre ellos, ataques deliberados contra civiles en conflictos armados (Cançado, 2008, p. 10).

Por su parte, el DIH codificado en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales (1977), las normas de La Haya, el derecho Consuetudinario, la jurisprudencia, la doctrina, los principios generales del derecho, regula conflictos armados, protegiendo a los no combatientes y limitando métodos bélicos (Vinueza, 1998). Su aplicación depende de la naturaleza del conflicto: en conflictos no internacionales, el artículo 3 común de los Convenios opera como mínimo normativo, excluyendo disposiciones detalladas sobre civiles y combatientes (TPIY, Čelebići, 2001, párr. 420; Tadić, 1995, párr. 91). A diferencia del DIDH, aplicable en todo contexto, el DIH se activa solo en guerra o conflictos armados (Mejía et al., 2010, p. 142). La Corte Internacional de Justicia (CIJ) ha reconocido el principio de *lex specialis*, donde el DIH prevalece en hostilidades, sin excluir la complementariedad del DIDH (CIJ, Armas Nucleares, 1996, párrs. 24-25).

Para destacar, la autora Salmón (2004) enfatiza que el DIH no establece jerarquía sobre el DIDH, sino que opera como marco especializado. Ambos sistemas convergen en principios como la proporcionalidad, aunque con diferencias: el DIH admite daños colaterales proporcionales a ventajas militares (CICR, pp. 46-50: reglas 12, 13 y 14), mientras el DIDH prioriza la protección de la vida sin excepciones (PIDCP, art. 4) (CPI, Lubanga, 2012; TPIY, Martić, 2007). Pese a avances en su integración, persisten desafíos como la politización del DIH, es decir, el DIH pierde credibilidad al aplicarse de forma desigual, generando percepciones de “doble estándar” (Vinueza, 1998) y la implementación deficiente del DIDH, requiriendo mayor coordinación para una protección integral.

Por ejemplo, en el caso Bosco Ntaganda ante CPI (2019), se condenó al excomandante de las Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo (FPLC) por crímenes de guerra y de lesa humanidad cometidos en la República Democrática del Congo (2002-2003). La CPI aplicó el principio de proporcionalidad del DIH —exigiendo que el uso de la fuerza se ajustara a una ventaja militar concreta y evitara daños colaterales excesivos (CPI, 2019, párr. 734)—. Sin embargo, el fallo priorizó de manera casi exclusiva el DIH, sin integrar estándares clave del DIDH, esto porque claramente el DIDH, a pesar de que actúa en todo momento, no puede ser usado para desvirtuar el DIH como un derecho de mínimos dentro de una confrontación bélica en escenarios de conducción de hostilidades y operaciones ofensivas; de esa forma, las normas pertinentes son:

- La protección absoluta de civiles frente a ataques indiscriminados (art. 51(4) del Protocolo Adicional I),
- La prohibición del uso desproporcionado de la fuerza, y

- El derecho a la vida como norma de *ius cogens* (art. 6 del PIDCP), que cede frente a una realidad como la guerra.

Esta aparente omisión es relevante porque, si bien el DIH opera como *lex specialis* en conflictos armados (CIJ, 1996; Mejía et al., 2010), el DIDH mantiene aplicación complementaria en virtud de su carácter imperativo y no derogable, pero no puede negar la existencia de una guerra y lo que en ella sucede; por ello “The Chamber recalls that, even in times of armed conflict, the use of force must be strictly necessary and proportionate, particularly when human life is at stake”² (CPI, 2019, párr. 1002). Por ejemplo, el PIDCP prohíbe las ejecuciones arbitrarias (art. 6) incluso en contextos bélicos, estándar que la CPI no consideró explícitamente al analizar los ataques contra población civil. Si bien la CPI justificó su enfoque en el DIH por su especialización en hostilidades (*lex specialis*), la subestimación del DIDH podría generar dos problemas:

El primero es la que la jerarquía normativa ignora que ciertos derechos, como el derecho a la vida, tienen rango de *ius cogens* y deben aplicarse concurrentemente. En *Prosecutor v. Furundžija*, el TPIY señaló que la prohibición de la tortura “goza de una jerarquía superior en el ordenamiento jurídico internacional” (TPIY, 1998, párr. 153). A su vez, en *Prosecutor v. Akayesu*, el TPIR sostuvo que incluso en contextos armados, el respeto por la vida de los civiles debe mantenerse como estándar no negociable (TPIR, 1998, párr. 619). Estas decisiones confirman que ciertos derechos deben aplicarse concurrentemente con el DIH, actuando como límites infranqueables a la relativización normativa bajo el principio de *lex specialis*.

Por lo tanto, existe un límite entre el DIH y el DIDH en la jurisprudencia del DPI, cuando no se entiende que un contexto de conflicto armado puede diferir cuando se hacen operaciones militares ofensivas en donde no cabe la discusión de la prevalencia del DIH y otras operaciones en donde habría que mirar caso a caso. Lo cierto es que jamás se puede desnaturalizar el DIH desde el DIDH.

Un segundo problema podría darse en términos de la protección integral. La CPI ha expresado que el DIH y el DIDH son “regímenes complementarios, no mutuamente excluyentes” (CPI, Lubanga, 2012, párr. 525). En tales casos de conflicto de normas, la práctica internacional ha establecido que, a falta de otros medios para interpretar ambas normas de conformidad, uno de los principios de interpretación de las normas que podría aplicarse es el de *la lex specialis derogat legi generali* (Sassòli, 2007). Aunque, como bien se observa, la expresión *lex specialis* no aparece de forma literal en la sentencia sí se puede justificar la aplicación sustantiva del DIH como régimen especializado o en otras palabras como marco normativo prevalente.

Por tanto, el DIH ofrece un marco adaptado a conflictos armados y su aplicación no margina estándares del DIDH que refuerzan la protección de civiles, pero sí exige un mayor nivel de comprensión sobre lo que puede suceder en un conflicto armado,

² La Sala recuerda que, incluso en tiempos de conflicto armado, el uso de la fuerza debe ser estrictamente necesario y proporcionado, en particular cuando están en juego vidas humanas. (Trad. propia).

dependiendo del tipo de actividad bélica. Una posible omisión de este enfoque dual en el caso Ntaganda refleja una tensión pendiente en la jurisprudencia internacional.

Para ilustrar, en *Prosecutor v. Germain Katanga* (2014), la CPI condenó al comandante de la Fuerza de Resistencia Patriótica en Ituri (FRPI) por crímenes durante la masacre de Bogoro (2003), estableciendo que “L’interdiction d’attaquer directement les civils est donc absolue”³ (CPI, 2014, párr. 800). Este precedente reafirma principios fundamentales del DIDH, como el derecho a la vida y la protección de civiles en conflictos armados, consagrados en el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) (Naciones Unidas, 1966). Aquí es notoria la convergencia entre cuerpos normativos por las circunstancias del caso, pero la CPI no desnaturaliza al DIH.

El principio de proporcionalidad, eje del DIH, ha generado interpretaciones divergentes. En *Prosecutor v. Gotovina* (TPIY, 2011), la condena inicial por ataques indiscriminados durante la Operación Tormenta fue revocada en apelación (2012), al considerarse que los bombardeos cumplían con los estándares del DIH. Esta decisión suscitó críticas por supuestamente relajar las protecciones civiles, evidenciando tensiones normativas entre el DIH y el DIDH (TPIY, 2012). Para nosotros, este es un típico caso de límites entre cuerpos normativos, pues claramente las críticas obvian lo que sucede en una guerra. Aplicar DIDH a situaciones de ataques directos acabaría con el propósito del DIH.

En *Prosecutor v. Ntaganda* (CPI, 2006), se sostuvo que “los principios de distinción y proporcionalidad [...] se adaptan a las exigencias de los conflictos armados, mientras que el DIDH contempla salvaguardias más amplias que podrían no tener en cuenta la necesidad militar” (párr. 146). Este caso, que analizó crímenes de guerra y lesa humanidad en Ituri, confirmó la responsabilidad de Bosco Ntaganda (Unión de Patriotas Congoleños) por ataques deliberados contra civiles. Sin embargo, el tribunal priorizó el DIH como marco primario, relegando el DIDH a un papel interpretativo complementario (CPI, 2019, párr. 1002), como debe ser en contexto de operaciones militares ofensivas en medio de un conflicto armado.

La jurisprudencia ha enfatizado que los ataques intencionales contra civiles constituyen crímenes de guerra bajo el artículo 8(2)(e)(i) del Estatuto de Roma, prohibiendo absoluta y contextualmente actos como homicidios y torturas (CPI, 2019, párr. 999). Por ello es por lo que aquí no cabe una convergencia con el DIDH, pues también podría imputarse por ejemplo por artículo 7 del Estatuto de Roma (ER), lo cual en realidad no cabe.

En paralelo, el TPIY ha consolidado estándares operativos. En *Prosecutor v. Stanislav Galić* (2003), condenó los bombardeos indiscriminados en Sarajevo (1992-1994), subrayando que la fuerza militar debe evitar sufrimientos innecesarios a civiles (TPIY, 2003, párr. 58). Aunque este principio converge parcialmente con el DIDH —que protege el derecho a la vida (PIDCP, art. 6)—, su aplicación en el DIH se condiciona a la ventaja militar directa, operando como *lex specialis* en hostilidades activas.

Estos fallos revelan un límite normativo: la pretensión de aplicar estándares absolutos del DIDH en contextos regulados por el *ius in bello* podría desdibujar los

³ La prohibición de los ataques directos contra civiles es, por tanto, absoluta. (Trad. propia).

principios del DIH. Ante esto, el desarrollo del nuevo DICA propone una articulación sistemática entre ambos regímenes, evitando jerarquías rígidas y optimizando la protección de víctimas mediante criterios jurisprudenciales coherentes.

En *Prosecutor v. Kunarac* (TPIY, 2002), el tribunal reafirmó que el DIDH conserva su vigencia durante los conflictos armados, salvo en situaciones en las que procede la aplicación del principio de derogación. No obstante, al ser el DIH el régimen jurídico especializado para regular las hostilidades, este prevalece en la valoración de crímenes de guerra (TPIY, 2002, párr. 413; ver también *Tadić*, 1999, párrs. 249, 251). Esta distinción resulta esencial para definir los límites del uso legítimo de la fuerza tanto en contextos de guerra como en situaciones de violencia armada donde no existe conducción directa de hostilidades.

Tal y como se precisa también en *Prosecutor v. Slobodan Milošević* (TPIY, 2006), los bombardeos en zonas urbanas fueron considerados violatorios del principio de proporcionalidad por no distinguir entre combatientes y población civil (TPIY, 2006, párr. 321). Aunque esta decisión se alinea con los estándares del DIDH —en particular con el artículo 6 del PIDCP, que prohíbe el uso arbitrario de la fuerza y protege el derecho a la vida (Naciones Unidas, 1966)—, el tribunal fundamentó su análisis en las normas del DIH, específicamente en los principios de distinción y necesidad militar.

Esto demuestra que, si bien ambos marcos buscan salvaguardar la vida humana, el DIH opera como *lex specialis* en contextos de combate. En consecuencia, el DIDH puede desempeñar un papel interpretativo, pero no sustituir ni actuar concurrentemente como fuente normativa aplicable al uso de la fuerza en escenarios bélicos.

En *Prosecutor v. Milan Stakić* (TPIY, 2003), el tribunal determinó que los ataques planificados, sostenidos y coordinados contra asentamientos civiles constituían una violación grave del DIH, en particular del principio de proporcionalidad, al haberse empleado fuerza excesiva —incluido armamento pesado— contra población civil en fuga (TPIY, 2003, párr. 153). Si bien se reconoció el derecho a la legítima defensa, el tribunal señaló que existían medios alternativos menos lesivos para alcanzar los fines operativos, lo cual acentuó la desproporcionalidad de los ataques y su consecuente ilegalidad.

Desde la perspectiva de la *lex specialis*, esta decisión evidencia que el marco jurídico aplicable para evaluar el uso de la fuerza en contextos de conflicto armado es el DIH. Aunque el DIDH puede ofrecer referentes interpretativos útiles, no actúa como fuente autónoma ni sustituye al régimen humanitario. En este caso, la protección de la población civil y de las minorías fue entendida como un objetivo común de ambos sistemas, pero la responsabilidad penal se estructuró exclusivamente bajo los parámetros del DIH, reafirmando su centralidad como norma especializada en tiempos de guerra.

Otros casos como *Blaškić* (2000), *Hadžihasanović* (2003) y *Tadić* (1995) reflejan el esfuerzo del TPIY por articular el DIH y el DIDH en contextos de conflicto armado. En *Blaškić*, el tribunal reafirmó la responsabilidad penal de los comandantes militares por omisión, subrayando la necesidad de un control efectivo sobre las fuerzas bajo su mando (TPIY, 2000, párr. 289; ver también *Čelebići*, 2001, párr. 346; *Aleksovski*, 1999, párrs. 69-70).

Tal como ha sido reiterado en jurisprudencia posterior —como Ntaganda (2019), Naletilić (2003), Lubanga (2012) y Katanga (2014)—, el DIDH puede cumplir un rol limitado al reforzar ciertas garantías sin desplazar el marco especializado del DIH, pero no constituye una fuente normativa autónoma para la estructuración de la imputación penal. En estos casos, es el DIH el que opera como *lex specialis*, delimitando el marco jurídico aplicable a los crímenes cometidos en el contexto de hostilidades.

Si bien esta doctrina refuerza los principios de rendición de cuentas que también existen en el DIDH, la estructura jurídica de la responsabilidad del mando se origina en el DIH, y su aplicación se justifica en contextos de conducción de hostilidades. El límite, entonces, está en que dicha figura no se traslada automáticamente al DIDH, ni tampoco se extiende fuera de contextos de conflicto armado. Por tanto, el DPI reafirma una separación funcional entre ambos cuerpos normativos, admitiendo su convergencia solo hasta donde no se alteren los fundamentos del *ius in bello*.

Como señala Mejía (2021), el DIH y el DIDH interactúan de forma complementaria en el nuevo DICA y no jerárquica, aunque el DIH regula aspectos como el uso de la fuerza, el DIDH desempeña un papel complementario, abordando cuestiones no cubiertas de manera detallada por el DIH. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR, 2011) sostiene que esta interacción no debe percibirse como una jerarquía rígida, sino como un esfuerzo por maximizar la protección de las víctimas en conflictos armados. Un ejemplo de esto es la prohibición de ataques indiscriminados que puedan causar la muerte de civiles, un principio clave en el DIH, que busca evitar que la violencia armada se extienda más allá de los objetivos militares legítimos.

Este criterio ha sido reafirmado en *Prosecutor v. Akayesu* (TPIR, 1998). El exalcalde de Taba, Ruanda, fue condenado por genocidio en 1994. El cual el TPIR determinó que los derechos consagrados en el DIDH continúan protegiendo a los individuos, incluso en situaciones de guerra, y que los actos cometidos en conflicto armado pueden ser calificados tanto como crímenes de guerra bajo el DIH (TPIR, 1998, párr. 619); de esta forma debe entenderse que el DIDH tiene aplicación en conflictos armados no internacionales, pero no prevalece en operaciones militares ofensivas.

Se concluyó que el uso de la fuerza por parte del Gobierno de Ruanda fue indiscriminado y carecía de justificación militar, violando el principio de proporcionalidad (TPIR, 1998, párr. 591) (Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio, artículo 3). La prohibición del genocidio es una norma de *ius cogens* y el principio de proporcionalidad como “la protección de quienes no hacen parte de los conflictos armados y de los estragos de la guerra, con el fin de evitar heridas, pérdidas o daños” (Mejía et al., 2010, p. 241).

Otro ejemplo de límites es que la teoría de la responsabilidad del mando es una figura esencialmente desarrollada para juzgar crímenes de guerra y estructurada históricamente en el marco del DIH. Surge entonces una pregunta clave: ¿puede esta figura extenderse automáticamente a violaciones al DIDH como si fueran crímenes de lesa humanidad? La respuesta no es clara, y en esa tensión emerge un límite importante a las convergencias normativas. Mientras el DIH configura esta responsabilidad con base en el

control efectivo sobre las tropas y su conducta en hostilidades, el DIDH establece deberes generales del Estado, no necesariamente traducibles en imputación penal individual. Esta diferencia marca un límite jurídico funcional, pues no todo estándar del DIDH puede proyectarse como tipo penal en el DPI sin alterar la lógica del *ius in bello*.

El caso *Prosecutor v. Strugar* (TPIY, 2008), relacionado con el asedio de Dubrovnik durante la guerra de los Balcanes (1991-1995), ilustra la aplicación del DIH en conflictos armados internacionales (CAI). Strugar, comandante de las fuerzas yugoslavas, fue condenado por crímenes de guerra, incluidos ataques contra civiles y destrucción de bienes culturales protegidos, bajo la doctrina de responsabilidad de mando. El TPIY le impuso una pena de ocho años de prisión por no prevenir ni sancionar los actos de sus subordinados (TPIY, 2008, párrs. 11-26). El tribunal determinó que Strugar, en su rol de comandante, tenía la obligación de impedir ataques indiscriminados contra civiles y bienes culturales. Su inacción constituyó una violación grave del DIH (TPIY, 2008, párr. 22) y no al DIDH, aunque este cuerpo normativo también se aplique en el contexto de un CAI.

Este fallo guarda relación con el artículo 6 del PIDCP que exige proteger la vida de manera absoluta, permitiendo excepciones solo bajo criterios rigurosos (ONU, 1966, art. 6). Sin embargo, el DIDH no fue aplicado como fuente autónoma de responsabilidad, sino como estándar interpretativo que refuerza el contenido protector del DIH. Esto pone en evidencia otro límite: el DIDH no puede operar como régimen punitivo en el DPI cuando el DIH es *lex specialis*. El tribunal no construyó la responsabilidad penal sobre el incumplimiento del PIDCP, sino sobre la inobservancia del DIH codificado en el Estatuto del TPIY y en el derecho internacional consuetudinario.

La destrucción de la ciudad vieja de Dubrovnik (Patrimonio de la Humanidad desde 1979) fue catalogada como un ataque intencional sin justificación militar, violando el artículo 3(d) del Estatuto del TPIY y la Convención de La Haya de 1954 (Unesco, 1954, art. 4). El tribunal destacó que el emblema de la Unesco era visible para las fuerzas yugoslavas, evidenciando su conocimiento del estatus protegido (TPIY, Strugar, 2008, párr. 279).

El TPIY aclaró que el DIH no prohíbe todo daño colateral, sino que exige minimizarlo y garantizar que los ataques sean proporcionales a la ventaja militar esperada. Sin embargo, en Dubrovnik, la ausencia de objetivos militares en la ciudad vieja demostró que los ataques carecían de legitimidad (TPIY, Strugar, 2008, párr. 276). Esta postura refleja la flexibilidad operativa del DIH, como señaló el tribunal: “L’application du droit international humanitaire dépend au premier chef de la nature du conflit armé, de la nature coutumière ou conventionnelle de la règle [...] et du statut des victimes”⁴ (TPIY, Strugar, 2008, párr. 459). Esto reafirma que la aplicabilidad del derecho no se da por simple coexistencia normativa, sino por criterios específicos de contexto, naturaleza del conflicto y tipo de norma, lo cual delimita claramente la convergencia con el DIDH.

⁴ “La aplicación del derecho internacional humanitario depende principalmente de la naturaleza del conflicto armado, del carácter consuetudinario o convencional de la norma [...] y de la condición de las víctimas”. (Trad. propia).

Por otro lado, aunque la codificación es fragmentaria, principios como la prohibición de ataques indiscriminados han adquirido carácter consuetudinario. El tribunal recurrió a jurisprudencia y prácticas estatales para resolver ambigüedades, destacando el rol dinámico de los tribunales en la interpretación del DIH, lo que demuestra su capacidad para adaptarse a contextos complejos, combinando principios consuetudinarios y convencionales (TPIY, Strugar, 2008, párr. 44). Sin embargo, el límite se evidencia con claridad: la figura de la responsabilidad del mando en el uso de la fuerza, tal como se aplica en conflictos armados dentro del DPI, reconoce la convergencia entre el DIH y el DIDH solo en la medida en que esta no desvirtúa los principios esenciales del *ius in bello*, particularmente el principio de proporcionalidad, que tiene un sentido totalmente diferente en DIDH.

Los casos Stakić (TPIY, 2003), Naletilić (TPIY, 2003) y Akayesu (TPIR, 1998) permiten ilustrar, desde la metodología de investigación basada en problemas (IBP), la tensión operativa existente entre el DIH y el DIDH, particularmente en torno al principio de proporcionalidad. El estatus de las víctimas en estos casos —todas personas fuera de combate— activó la protección prevista tanto en el artículo 3º común de los Convenios de Ginebra y el Protocolo Adicional I (DIH), como en los artículos 6 y 7 del PIDCP y la Convención contra la Tortura (DIDH).

En todos estos fallos, el principio de proporcionalidad emerge como punto de convergencia entre el DIH y el DIDH, pero también como espacio de tensión. El DIH permite cierto margen de daño colateral, siempre que esté estrictamente vinculado a una ventaja militar concreta y directa. En contraste, el DIDH exige un estándar absoluto de necesidad y proporcionalidad en la protección de la vida humana, sin excepciones operativas, pero en todo caso no sería por principio de proporcionalidad que en DIDH y DDHH se fundamenta en la legítima defensa y tiene otra lógica. Así lo confirma la CPI en el caso Ntaganda, al afirmar que “l’usage de la force doit être strictement nécessaire et proportionnel, en particulier lorsque la vie humaine est en jeu⁵” (CPI, 2019, párrs. 701-703, citado en Ongwen, CPI, 2021, párr. 245).

Desde el enfoque de la IBP, estos casos permiten concluir que, aunque existe una convergencia en los fines protectores del DIH y el DIDH, la aplicación práctica del principio de proporcionalidad está delimitada por la naturaleza del régimen normativo. En contextos de hostilidades, el DIH se impone como *lex specialis*, lo que implica que el DIDH sólo actúa como marco interpretativo y refuerza al DIH, dándole sentido y alcance al DPI. De esa manera, aplicar de forma concurrente los estándares del DIDH —sin reconocer estos límites— genera inestabilidad en el marco jurídico, desnaturaliza el *ius in bello* y debilita la coherencia del DPI.

Greenwood (1996) y la CICR (2011) han advertido que esta tensión sólo puede resolverse mediante una aplicación contextualizada del derecho internacional, que evite jerarquías rígidas, pero respete los límites operativos de cada régimen. En esta línea, el

⁵ El uso de la fuerza debe ser estrictamente necesario y proporcionado, en particular cuando está en juego una vida humana. (Trad. propia).

desarrollo del nuevo DICA ofrece una vía intermedia, al proponer un modelo normativo integrador que articula el DIDH y el DIH según el tipo de conflicto, la calidad de las víctimas y la naturaleza del uso de la fuerza. Esa línea media no pretermite los límites a las convergencias entre diferentes ramas del DIPUB que tienen injerencia directa e indirecta en el conflicto armado.

A partir de la descripción analítica jurisprudencial comparada y del enfoque metodológico IBP, este artículo ha demostrado que, si bien el DIH y el DIDH comparten objetivos comunes de protección, no son regímenes intercambiables ni plenamente conciliables. La convergencia entre ambos sistemas encuentra límites estructurales, especialmente en materias como el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza, la responsabilidad penal internacional y la protección de personas fuera de combate.

Esta distinción adquiere mayor relevancia en conflictos armados no internacionales (CANI), donde la extensión de normas consuetudinarias del DIH a escenarios internos ha generado inseguridad jurídica y tensiones normativas, como lo advirtió Greenwood (1996). En respuesta, la presente investigación sostiene que la integración entre el DIH y el DIDH no debe basarse en una fusión normativa, sino en una articulación contextualizada que respete los límites jurisprudenciales identificados.

En este sentido, el nuevo DICA se propone como una herramienta metodológica útil para abordar esta articulación sin desdibujar los fundamentos normativos de cada régimen. Su valor no radica en la conciliación, sino en la delimitación funcional: identificar cuándo aplica el DIH como régimen especial, cuándo el DIDH como norma general y cuándo ambos pueden coexistir sin generar contradicción. Así se evita, además, el riesgo que supone la práctica de ciertas jurisdicciones internas —como la Justicia Transicional o la justicia ordinaria— de aplicar el DIDH en contextos de hostilidad armada sin tener en cuenta la estructura jurídica propia del *ius in bello*.

La tabla 1 ofrece un enfoque comparado que muestra que, aunque el DIH y el DIDH buscan proteger a las personas, no siempre pueden aplicarse de forma concurrente sin generar tensiones. El DIH es el régimen especializado en conflictos armados (*lex specialis*), mientras que el DIDH tiene un rol complementario, interpretativo, no punitivo. Forzar su aplicación fuera de esos límites puede desnaturalizar el *ius in bello* y generar inseguridad jurídica.

Tabla 1. Límites a las convergencias entre el DIH y el DIDH

Aspecto Analizado	DIH (<i>lex specialis</i>)	DIDH (norma general)	Límites a la Convergencia
Marco normativo prevalente en conflictos armados	Convenios de Ginebra (1949), Protocolo Adicional I (1977)	PIDCP (1966), art. 6 y 7; CCT (1984)	DIH regula contextos de hostilidad; DIDH no lo sustituye
Uso de la fuerza en el principio de proporcionalidad	Art. 51 PA I; jurisprudencia: TPIY, Naletilić (2003), CPI, Ntaganda (2019)	PIDCP, art. 6; jurisprudencia: CPI, Ongwen (2021), Ntaganda (2019)	DIH admite daño colateral vinculado a ventaja militar; DIDH no
Responsabilidad penal internacional	Estatuto de Roma, art. 28; TPIY, Hadžihasanović (2003)	Obligación estatal general, sin base penal individual autónoma	Figura de mando no se aplica en DIDH; solo en DIH
Protección de personas fuera de combate	Art. 3 común CG y PA I; jurisprudencia: TPIY, Čelebići (2001), Stakić (2003)	Protección absoluta en todo momento; sin distinguir estatus	Aplicabilidad del DIDH no puede suplantar estatus protegido del DIH
Aplicación en conflictos armados no internacionales (CANI)	CIJ, Asuntos Militares y Paramilitares; Greenwood (1996)	CICR (2011); Gueldich (2012)	Extensión normativa sin distinción puede generar inseguridad jurídica
Función del DIDH en el DPI	No genera imputación directa en DPI; jurisprudencia: CPI, Lubanga (2012)	CPI, Ntaganda (2019); CPI, Katanga (2014)	DIDH tiene rol interpretativo, no punitivo, en el DPI
Propuesta del nuevo DICA	Fundamento: integración funcional sin jerarquías; propuesto en Mejía (2020)	CEDAW (1979); marco interpretativo de refuerzo	Integración requiere límites normativos para evitar desnaturalización del DIH

Nota: elaboración propia.

Reclutamiento de menores en conflictos armados y los límites a las convergencias entre el DIH y el DIDH

El reclutamiento de menores en conflictos armados es una práctica prohibida tanto por el DIH como por el DIDH. Sin embargo, la interacción entre estas ramas del derecho presenta límites en su aplicación y armonización. Este acápite describe la regulación del reclutamiento de menores en el DIH y el DIDH en el DPI desde la jurisprudencia.

El término “reclutamiento” en el contexto del DPI ha sido interpretado de manera amplia por tribunales internacionales, especialmente en casos relacionados con crímenes

de guerra y crímenes contra la humanidad. Este concepto se refiere no solo al alistamiento formal de individuos en fuerzas armadas o grupos armados, sino también a cualquier acto que facilite su participación en hostilidades, incluyendo el uso de coerción, engaño o manipulación. Un aspecto particularmente relevante es el reclutamiento de niños, que está explícitamente prohibido por el derecho internacional y constituye un crimen de guerra bajo el Estatuto de Roma (artículo 8(2)(b)(xxvi)).

Por otro lado, el DIDH, que se aplica en todo momento, tanto en tiempos de paz como en guerra, también protege a los niños contra el reclutamiento en conflictos armados. La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) establece que los Estados Partes deben tomar todas las medidas posibles para garantizar que los niños no participen directamente en las hostilidades (art. 38). Además, el Protocolo Facultativo de la CDN relativo a la participación de niños en los conflictos armados eleva la edad mínima para el reclutamiento obligatorio a los 18 años y establece que los Estados deben tomar todas las medidas posibles para evitar que los niños menores de 18 años participen directamente en las hostilidades (art. 1).

El reclutamiento de menores en conflictos armados constituye uno de los puntos donde las convergencias entre el DIH y el DIDH encuentran límites operativos y normativos claros. Ambos sistemas condenan la práctica, pero lo hacen desde lógicas distintas: mientras el DIDH impone obligaciones permanentes a los Estados respecto de todos los menores —estableciendo los 18 años como umbral mínimo de protección (Convención sobre los Derechos del Niño, art. 38; Protocolo Facultativo, art. 1)—, el DIH establece una edad mínima de 15 años y se activa exclusivamente en contextos de conflicto armado (Convenios de Ginebra y Protocolo Adicional I, art. 77).

La jurisprudencia del DPI ha abordado esta tensión bajo el principio de *lex specialis*, reconociendo que, en escenarios de hostilidades, el DIH prima como régimen especializado, dejando al DIDH un papel complementario. Este límite se observa con claridad en el caso *Prosecutor v. Germain Katanga* ante la CPI, donde, a pesar de que se probó la presencia de niños soldados en las milicias, la responsabilidad penal individual de Katanga no pudo ser establecida por falta de un vínculo directo con su reclutamiento o uso en hostilidades (CPI, 2014, párrs. 1073-1075, 1083-1086).

El juicio contra Germain Katanga en la CPI (2014) ofrece ejemplos concretos de cómo el reclutamiento de menores es abordado en la práctica judicial internacional. Al respecto, se confirmó la participación de menores en las hostilidades de Bogoró, donde niños de menos de 15 años fueron usados como escoltas personales (CPI, 2014, lit. E, párrs. 1024-1086).

Esta dificultad responde, entre otras razones, a la naturaleza descentralizada de los grupos armados y a la doctrina penal internacional sobre la responsabilidad del mando, que exige control efectivo sobre los subordinados. En este contexto, es esencial comprender que, bajo el DIH, el reclutador asume la posición de garante respecto a los menores. Es decir, no solo tiene la obligación de evitar su participación, sino que, al integrarlos en estructuras armadas, se convierte en responsable primario de su

protección, en tanto que asume un poder fáctico sobre ellos. Sobre la jerarquía formal la Corte ha dicho:

À l'exception des pouvoirs qu'il exerçait en matière de réception, de stockage et de distribution d'armes et de munitions, la Chambre ne se trouve pas en mesure de conclure, au-delà de tout doute raisonnable, que Germain Katanga avait [...] des pouvoirs de commandement et de contrôle. (CPI, párr. 1363)⁶

Aunque los Estados tienen la obligación de prevenir el reclutamiento bajo el DIDH, en escenarios bélicos el garante principal es quien los recluta, ya que es él quien ejerce el control directo sobre los menores. Este principio refuerza la primacía del DIH como *lex specialis*: si bien el DIDH impone estándares preventivos, en contextos de guerra el análisis de responsabilidad penal y operativa recae sobre las normas y estructuras del DIH.

Además, la CPI en el caso *Prosecutor v. Katanga* amplió el concepto de “uso de menores” más allá del combate directo, incluyendo funciones logísticas, mensajería y explotación sexual, conforme a los Principios de París (CPI, 2014, párr. 1054). Esta interpretación se inserta dentro del marco del DIH y no desde el DIDH, lo que reafirma que, en la práctica judicial internacional, el enfoque dominante es el del *ius in bello*.

La sala concluyó que esta distinción amplía la protección de los menores, prohibiendo cualquier forma de implicación en conflictos armados más allá del combate (CPI, 2014, párr. 1043).

En resumen, el reclutamiento de menores revela un límite a la convergencia normativa entre DIH y DIDH. Aunque ambos sistemas buscan proteger a los menores, en el plano del DPI el análisis de responsabilidad se articula desde el DIH como marco especializado, reconociendo al reclutador como garante directo, incluso por encima del Estado. Esta separación funcional preserva la coherencia del *ius in bello* y evita la desnaturalización del DIH en su aplicación judicial.

Así mismo, Thomas Lubanga (CPI, 2012), líder de la Unión de Patriotas Congoleños (UPC), fue condenado por el reclutamiento forzoso de niños soldados. La CPI sostuvo que la fuerza letal solo es legítima como último recurso ante un peligro inminente para vidas humanas (CPI, 2012, párr. 628). La protección de los niños en conflictos armados es una prioridad en el DIDH. La CDN (1989) y su Protocolo Facultativo sobre la Participación de los Niños en Conflictos Armados (2000) establecen límites estrictos al uso de menores en la guerra.

El caso Lubanga fue pionero al consolidar la jurisprudencia sobre el reclutamiento de menores como crimen de guerra y al establecer que su uso en hostilidades activas viola el *ius cogens*, incluso si se trata de reclutamiento “voluntario” (CPI, 2012, párrs. 603-604). De manera precisa, la CPI definió el “reclutamiento” como todo acto que incorpore a un menor a un grupo armado, de forma forzosa o voluntaria (CPI, 2012, párr. 759). Esta interpretación refleja la aplicación del DIH como *lex specialis*, según la cual los estándares

⁶ A excepción de los poderes que ejerció en relación con la recepción, almacenamiento y distribución de armas y municiones, la Sala no está en condiciones de concluir, más allá de toda duda razonable, que Germain Katanga tuviera [...] poderes de mando y control. (Trad. propia).

del DIDH pueden actuar como marco complementario, pero no pueden sustituir la norma penal internacional específica en el contexto de conflicto armado.

Es claro que la convergencia entre el DIH y el DIDH en esta materia encuentra límites en su alcance, aplicación y mecanismos de responsabilidad penal individual. Mientras que el DIDH enfatiza el deber estatal de protección y reparación, el DIH, y particularmente el DPI, se centra en la responsabilidad penal individual en contextos de conducción de hostilidades, haya combates o no. En este sentido, la Corte señaló que no se requiere una participación directa del menor en combate para que exista delito: el solo hecho del reclutamiento es suficiente para configurar un crimen de guerra (CPI, 2012, párr. 568).

Además, en la jurisprudencia de la CPI se ha evidenciado que la vinculación del crimen con el CANI basta para su configuración (CPI, 2012, párr. 571). Aquí se configura otro límite: el DIDH exige pruebas exhaustivas del contexto de violación de derechos, mientras que el DIH permite inferencias razonables sobre el entorno de conflicto, priorizando la eficacia del *ius in bello*.

En conclusión, la protección contra el reclutamiento de menores debe armonizar la norma más protectora (como propone el nuevo DICA), pero sin desconocer los límites funcionales de cada régimen. El DIH, en su aplicación como *lex specialis*, asegura la eficacia en contextos de conflicto, mientras el DIDH refuerza desde un enfoque de DDHH la prohibición absoluta del uso de menores, aportando una visión interpretativa y de refuerzo, no sustitutiva, en la praxis del DPI.

El caso *Prosecutor v. Bosco Ntaganda* (CPI, 2019) marcó un precedente clave en la jurisprudencia del DPI, al consolidar la responsabilidad penal individual por el reclutamiento de menores y la violencia sexual en CANIS. La CPI determinó que la Unión de Patriotas Congoleños/Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo (UPC/FPLC), bajo el mando de Ntaganda, reclutó y utilizó a niños menores de 15 años en hostilidades, sometiéndolos a esclavitud sexual y servidumbre forzada (CPI, 2019, párr. 930).

Así mismo, el caso *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo* (CPI, 2016), la Corte aplicó el DIH para enjuiciar violaciones y otras formas de violencia sexual cometidas durante conflictos armados, incorporando estándares del DIDH relacionados con un enfoque de género y los derechos de las víctimas (párrs. 98-112, pp. 52-56). Sin embargo, muchas víctimas enfrentaron desafíos para presentar sus testimonios debido al trauma y la falta de protección.

La sentencia contra Ntaganda estableció tres aspectos clave en la interpretación de la interacción entre el DIH y el DIDH:

- 1) Crimen de guerra y crimen continuado: la CPI afirmó que la responsabilidad penal persiste mientras el menor permanezca vinculado al grupo armado, sin que sea necesario probar su participación directa en combate (CPI, 2019, párr. 1104). Esta afirmación se sustenta en una lectura extensiva del artículo 8 (2)(e)(vii) del Estatuto de Roma, propio del enfoque del DIH como *lex specialis*.
- 2) Esclavitud sexual como táctica de guerra: se demostró que niñas menores de 15 años fueron forzadas a convertirse en “esposas” de comandantes, lo que implicó

violaciones sistemáticas, dominación física y control total sobre sus cuerpos y voluntades (CPI, 2019, párr. 930).

3) Expansión del concepto de violencia sexual: el tribunal amplió el alcance de la noción de “invasión”, tradicionalmente circunscrita a la violación, para incluir todo acto que implique sometimiento sexual y psicológico en el contexto bélico. (CPI, 2019, párr. 933)

Adicionalmente, se reafirmó que tanto el alistamiento “voluntario” como la conscripción forzosa de menores constituyen crímenes de guerra bajo el artículo 8(2)(e)(vii) del Estatuto de Roma. La CPI extendió la responsabilidad a los comandantes que no adoptaron medidas razonables para impedir o castigar tales conductas, profundizando así la doctrina de la responsabilidad de mando (CPI, 2019, párrs. 1102-1104). Las pruebas aportadas mostraron que los niños recibieron entrenamiento militar, participaron en combates y fueron empleados como escoltas o mensajeros (CPI, 2019, párrs. 1118-1120).

En este contexto, es importante subrayar que la posición de garante frente a los menores, en el marco del DIH recae directamente sobre quien los recluta. Es decir, a diferencia del DIDH, donde los Estados tienen obligaciones generales de prevención y protección, en el DIH quien incorpora a un menor a un grupo armado asume jurídicamente el deber positivo de garantizar su integridad. Esta posición de garante no solo vincula a los actores estatales, sino también a los no estatales, en tanto participantes del conflicto armado. Por tanto, el uso de esos menores en hostilidades se regula con primacía bajo el DIH, independientemente de que el DIDH impone deberes adicionales a los Estados (CPI, 2019, párr. 1102).

Sin embargo, la descripción analítica revela un límite relevante a la convergencia normativa entre el DIH y el DIDH. Aunque la CPI invocó instrumentos como la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud (1956), no se hizo referencia sustantiva a la Convención sobre los Derechos del Niño (1989) ni a su Protocolo Facultativo relativo a la participación de los niños en los conflictos armados (2000). Esta omisión refleja la tendencia del tribunal a privilegiar el DIH como marco punitivo principal y al DIDH como referente complementario, sin capacidad autónoma para configurar responsabilidad penal individual (CPI, 2019, párr. 952).

La evolución jurisprudencial en los casos Lubanga (2012), Katanga (2014) y Ntaganda (2019) ha consolidado estándares mínimos de protección de menores bajo el DIH. Sin embargo, persiste una ambigüedad estructural sobre la forma en que deben integrarse los estándares del DIDH en contextos de conflicto armado. Esta ambigüedad representa un límite operativo: la ausencia de un marco interpretativo claro sobre cuándo y cómo aplicar concurrentemente ambos regímenes puede derivar en inseguridad jurídica y desprotección real de las víctimas.

Desde la metodología de la IBP, este conflicto normativo sugiere la necesidad de un nuevo DICA que permita articular el DIH y el DIDH bajo principios de armonización, sin imponer jerarquías rígidas ni desnaturalizar el *ius in bello*. Un enfoque coherente y complementario debería incluir criterios como la aplicación de la norma más protectora,

la flexibilidad contextual y el reconocimiento del DIDH como refuerzo interpretativo de los derechos de víctimas en el marco del DPI.

En resumen, aunque el DIH y el DIDH convergen en la protección de víctimas, sus diferencias funcionales delimitan su integración en la práctica judicial. El desarrollo de una jurisprudencia innovadora y la consolidación del nuevo DICA pueden contribuir a superar los actuales límites normativos, promoviendo una protección más efectiva de los derechos humanos en contextos de guerra, sin sacrificar la coherencia jurídica del derecho penal internacional humanitario.

Conclusiones generales

La primera conclusión es que existe una incompatibilidad parcial pero no exclusión total entre los cuerpos normativos estudiados desde la jurisprudencia en DPI. Aunque el DIH y el DIDH comparten fines protectores, su aplicación simultánea en contextos de conflicto armado debe respetar los límites funcionales de cada régimen. El DIDH no puede sustituir al DIH como marco operativo en escenarios bélicos, especialmente en lo relacionado con el uso de la fuerza y el reclutamiento de menores en medio de las hostilidades.

Por otra parte, el DIH como *lex specialis* en el DPI resulta ser la línea principal a nivel jurisprudencial en la CPI, el TPIY y el TPIR confirmando que el DIH rige como régimen especializado cuando se trata de conductas ocurridas durante hostilidades. Esta condición implica que los estándares del DIDH solo pueden actuar como guías interpretativas, sin desplazar ni modificar los principios esenciales del *ius in bello*; así, si bien existen un reforzamiento de las previsiones del DIDH, por ejemplo, en relación con la protección de menores de edad, no se desconoce la realidad de la guerra, ni los límites que ha intentado estructurar el DIH para humanizarla.

Es fundamental entender que el intento de aplicar estándares del DIDH —como la proporcionalidad absoluta o la prohibición general del uso de la fuerza— al marco penal internacional puede generar inseguridad jurídica y desnaturalización de los tipos penales establecidos bajo el DIH. La responsabilidad penal individual debe ser atribuida conforme a las normas específicas del conflicto armado, no mediante estándares generales del DIDH. Es notorio como operadores judiciales, académicos e incluso medios de comunicación confunden el principio de proporcionalidad en DIH con el del DIDH.

Ahora bien, frente a las tensiones jurisprudenciales y normativas identificadas, la propuesta del nuevo DICA representa un modelo integrador que articula, sin jerarquizar, las lógicas del DIH y del DIDH. Su enfoque contextualizado permite delimitar competencias normativas, fortalecer la coherencia del DPI y mejorar la protección de víctimas en escenarios complejos, por lo tanto, la aplicación de la metodología IBP sirve para alcanzar mayores niveles de aprendizaje en contexto de alta complejidad.

El reconocimiento de los límites jurisprudenciales entre el DIH y el DIDH no solo es un ejercicio teórico, sino práctico para garantizar decisiones judiciales consistentes, respetuosas del derecho internacional y orientadas a la eficacia protectora. Incorporar estos criterios en la formación judicial, la legislación interna y la justicia transicional

puede mejorar sustancialmente la respuesta del sistema penal internacional frente a crímenes cometidos en conflictos armados.

Referencias

- Cançado Trindade, A. A. (2008). *Jus cogens: The determination and the gradual expansion of its material content in contemporary international case-law*. *Curso de Derecho Internacional*, XXXV. Comité Jurídico Interamericano, Organización de los Estados Americanos [OEA]. <https://www.oas.org/dil/esp/3%20-%20cancado.lr.cv.3-30.pdf>
- Convención de La Haya. (1954). Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado. <https://www.unesco.org/es/legal-affairs/convention-protection-cultural-property-event-armed-conflict>
- Convención sobre los Derechos del Niño. (1989). Asamblea General de la ONU. <https://www.ohchr.org/es/professionalinterest/pages/crc.aspx>
- Corte Penal Internacional. (2012). *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo* (Case n.º ICC-01/04-01/06). https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2012_03942.PDF
- Corte Penal Internacional. (2014). *Prosecutor v. Germain Katanga* (Case n.º ICC-01/04-01/07). <https://www.legal-tools.org/doc/f74b4f>
- Corte Penal Internacional. (2019). *Prosecutor v. Bosco Ntaganda* (Case n.º ICC-01/04-02/06). <https://www.legal-tools.org/doc/80578a/pdf>
- Corte Penal Internacional. (2021). *Prosecutor v. Dominic Ongwen* (Case n.º ICC-02/04-01/15). <https://www.legal-tools.org/doc/tf7alc/pdf>
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (1998). <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Spa.pdf>
- Greenwood, C. (1996). Interpretación de normas consuetudinarias en el DIH. *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 311, 265-283. https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/es/assets/files/other/customaryih_l_final_esp.pdf
- Mejía Azuero, J. C. (2020). Desafíos de la extradición pasiva de nacionales en el posacuerdo desde el derecho internacional penal. En O. Huertas Díaz y Ó. Mejía Quintana (Eds.), *Problemática jurídica posdoctoral: debates iusfilosóficos, iusteóricos y iusdogmáticos* (pp. 581-610). Universidad Nacional de Colombia.
- Mejía Azuero, J. C., & Rey Cruz, N. E. (2023). Investigación basada en problemas: una aproximación a partir del caso de la formación judicial inicial. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, 13(2), 426-443. <https://www.gti.uniceub.br/RBPP/article/view/8841>
- Mejía Azuero, J. C., Valcarcel Torres, J. y Cárdenas Miserque, A. (2010). Análisis de la lectura “Formación especializada en investigación, juzgamiento y sanción de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario II. Aspectos jurídicos esenciales de carácter internacional relacionados con los DDHH y el DIH”. https://www.academia.edu/32656105/formacion_pedag%C3%B3gica_en_DIH_y_DDHH_para_luchar_contra_la_impunidad
- Mejía Cáez, M. R. (2017). El derecho internacional de los derechos humanos, un nuevo concepto. *Justicia*, 32, 38-63. <https://doi.org/10.17081/just.23.32.2904>
- Mejía, J. (2021). Nuevas coordenadas conceptuales del derecho internacional aplicable a los conflictos armados (DICA). En Armada de Chile (Ed.), *Integración contemporánea de derecho internacional humanitario. Temas selectos* (pp. 47-50).

- <https://revistamarina.cl/es/articulo/presentacion-integracion-contemporanea-de-derecho-internacional-humanitario-temas-selectos>
- Mejía, M. (2017). El derecho internacional de los derechos humanos, un nuevo concepto. *Justicia*, 22(32), 38-63. <https://doi.org/10.17081/just.23.32.2904>
- Nikken, P. (2013). El derecho internacional de los derechos humanos en el derecho interno. *Revista IIDH*, 57. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32270.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Resolución 217A (III). <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1948b). *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*. Resolución 260 A (III). <https://www.un.org/es/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Spanish.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1966a). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Resolución 2200A (XXI). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1966b). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Resolución 2200A (XXI). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1979). *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*. Resolución 34/180. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>
- Organización de las Naciones Unidas. [ONU] (1984). *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles*. Resolución 39/46. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-against-torture-and-other-cruel-inhuman-or>
- Organización Internacional del Trabajo [OIT]. (1999). *Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil*. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C182
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1966). Asamblea General de la ONU. <https://www.ohchr.org/es/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
- Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra. (1977). <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=D1C2513637B3DoA8C12563CD0051E738&ln=spa>
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en conflictos armados. (2000). <https://www.ohchr.org/es/professionalinterest/pages/opaccrc.aspx>
- Salmón, E. (2004). *Introducción al derecho internacional humanitario*. Comité Internacional de la Cruz Roja [CICR]. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25212.pdf>
- Sassòli, M. (2007) Le droit international humanitaire, une lex specialis par rapport aux droits humains ? En A. Auer, A. Flückiger, & M. Hottelier (Eds.), *Les droits de l'homme et la constitution: études en l'honneur du Professeur Giorgio Malinverni* (pp. 375-395). Schulthess. <https://access.archive-ouverte.unige.ch/access/metadata/866doe17-b071-403e-9ec3-e73d79208e0a/download>

- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (1995). *Tadić, D. Prosecutor v. Duško Tadić* (Case n.º IT-94-1-T). Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. <https://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/fr/tad-tj970507f.pdf>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (1999). *Prosecutor v. Zlatko Aleksovski* (Case n.º IT-95-14/1-T). <https://www.legal-tools.org/doc/52d982/pdf>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2000). *Blaškić, T. Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case n.º IT-95-14-T). Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2000/en/19490>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2001). *Čelebići. Prosecutor v. Delalić et al.* (Case n.º IT-96-21-A). <https://www.legal-tools.org/doc/6b4a33/pdf>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2003). *Naletilić, M. Prosecutor v. Mladen Naletilić* (Case n.º IT-98-34-T). <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2003/en/40183>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2003). *Prosecutor v. Milomir Stakić* (Case n.º IT-97-24-T). Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2003/en/40192>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2003). *Prosecutor v. Galić* (Case n.º IT-98-29-T). <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2003/en/40194>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2006). *Procureur c. Hadzihasanovic et Kubura* (Affaire n.º IT-01-47-T). <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2006/fr/91974>
- Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [TPIY]. (2008). *Prosecutor v. Pavle Strugar* (Case n.º IT-01-42-A). <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2005/en/64231>
- Tribunal Penal Internacional para Rwanda [TPIR]. (1998). *Prosecutor v. Akayesu* (Case n.º ICTR-96-4-T). <https://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/AKAYESU%20-%20JUDGEMENT.pdf>