

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA NECESIDAD DE INCLUSIÓN DE OTROS GRUPOS, COMO SUJETOS PASIVOS EN LA  
TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE  
PENAL INTERNACIONAL Y SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO  
GUATEMALTECO"  
TESIS DE GRADO

**LISSETTE MAYARÍ MAZARIEGOS DE LEÓN**  
CARNET 10069-08

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, OCTUBRE DE 2015  
CAMPUS CENTRAL

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA NECESIDAD DE INCLUSIÓN DE OTROS GRUPOS, COMO SUJETOS PASIVOS EN LA  
TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE  
PENAL INTERNACIONAL Y SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO  
GUATEMALTECO"  
TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR  
**LISSETTE MAYARÍ MAZARIEGOS DE LEÓN**

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, OCTUBRE DE 2015  
CAMPUS CENTRAL

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.  
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO  
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO  
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS  
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO  
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO  
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN  
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS  
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA  
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

**NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**  
LIC. MARÍA EUGENIA SOLÍS GARCÍA

**TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**  
MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA

**María Eugenia Solís García**

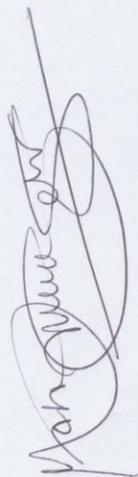
**Abogada y Notaria**

Guatemala, 31 de julio del 2015.

Señores integrantes del Consejo  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad Rafael Landívar

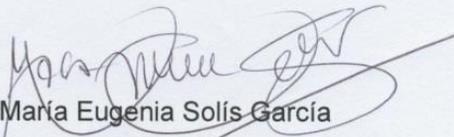
De manera atenta me dirijo a ustedes, con el objeto de presentarles el dictamen acerca del trabajo de investigación realizado por la estudiante **Lisette Mayarí Mazariegos De León**, Carné 1006908, denominado ***La necesidad de inclusión de otros grupos, como sujetos pasivos en la tipificación del crimen de genocidio en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y su regulación en el ordenamiento jurídico guatemalteco.*** A continuación los siguiente elementos:

1. La autora presenta un trabajo interesante en el que hace un recorrido en la historia, describiendo los genocidios más famosos que ha conocido la humanidad. De cada uno hace un análisis importante acerca de la forma en que se concatenan las causas raciales, étnicas, religiosas, económicas y políticas que los generaron.
2. El aporte de su trabajo es valioso, en el sentido que caracteriza los crímenes internacionales y formula de manera clara, las diferencias entre el genocidio, los delitos lesa humanidad y los crímenes de guerra.
3. El capítulo acerca de la definición de los *grupos* es exhaustivo y profundo. Esta parte es esencial porque le sirve de base para sustentar, que existen algunos grupos que han quedado fuera de la tipificación del delito de genocidio. La autora sostiene su postura de manera fundamentada y sólida.
4. Puedo afirmar que con su trabajo de investigación responde, tanto a la pregunta principal del plan de investigación, como a los objetivos específicos de la misma. Es preciso señalar que en todo momento fue receptiva a las orientaciones que se le dieron y que su trabajo muestra esfuerzo y rigor.



5. En virtud de lo anterior, emito dictamen favorable para que el trabajo de tesis sea aprobado y una vez cumplidos los requisitos restantes, se ordene su publicación.

Sin más por el momento, quedo de ustedes



María Eugenia Solís García  
Catedrática No. 13109



Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.  
Abogado y Notario

Guatemala 1 de octubre 2015.

Dr. Rolando Escobar Menaldo  
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad Rafael Landívar.

Estimado Dr. Escobar:

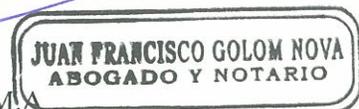
Conforme nombramiento, para ser Revisor de Fondo de la tesis de grado: **“LA NECESIDAD DE INCLUSIÓN DE OTROS GRUPOS, COMO SUJETOS PASIVOS EN LA TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO”** de la estudiante **LISSETE MAYARÍ MARAZRIEGOS DE LEÓN 10069-08** de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, rindo el presente informe:

1. He procedido a revisar el documento presentado por la estudiante Mazariegos De León, de la revisión del mismo, se le hizo una serie de orientaciones a fin de que dicho documento cumpla con los requerimientos de forma y fondo establecidos por esta facultad, las cuales la estudiante atendió a cabalidad.
2. Es de reconocer el aporte del presente trabajo de investigación brinda a la comunidad jurídica nacional, pues establece nuevos elementos de reconsideración a la estructura del tipo penal de genocidio, dentro del contexto del análisis jurídico doctrinario, armonizándolo a la naturaleza fundante del mismo, lo cual hace encomiable el presente trabajo.
3. Cumplidos los requisitos tanto de forma como de contenido del trabajo de grado, en mi calidad de Revisor de Fondo y Forma, otorgo **DICTAMEN FAVORABLE** para que la estudiante **LISSETE MAYARÍ MARAZRIEGOS DE LEÓN** pueda solicitar la autorización para la publicación de su tesis de grado.

Sin otro particular me suscribo,

Atentamente,

Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.  
Abogado y Notario



jfgolom@yahoo.es



**Orden de Impresión**

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante LISSETTE MAYARÍ MAZARIEGOS DE LEÓN, Carnet 10069-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07557-2015 de fecha 1 de octubre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA NECESIDAD DE INCLUSIÓN DE OTROS GRUPOS, COMO SUJETOS PASIVOS EN LA TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y SU REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, al día 1 del mes de octubre del año 2015.

  
\_\_\_\_\_  
**MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO**  
**CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
Universidad Rafael Landívar



## **AGRADECIMIENTOS**

A **Dios**, aunque no esté segura de lo que realmente signifique, quizá porque significa todo.

A **mi mamá** y a **mi papá**, por ser mis héroes. Absolutamente nadie alcanza un logro por sí mismo, yo no soy la excepción, y se lo debo a ambos.

A la **Licenciada María Eugenia Solís García**, por todo su apoyo y paciencia durante el proceso de elaboración de mi tesis, así como por compartir sus valiosos conocimientos, brindándome el privilegio de ser asesorada por alguien con una experiencia y trayectoria tan influyente como la suya.

Al **Licenciado Juan Francisco Golom Nova**. Muchos han olvidado el valor de dar lo mejor de sí mismos en cada proyecto que se emprende, gracias por recordármelo; por ser un catedrático excelente, y por reconocer espíritu en el presente trabajo de investigación.

A la **Universidad Rafael Landívar** y a mis catedráticos, por ser parte esencial de mi formación.

## DEDICATORIA

**Justificación de lo abstracto:** entendiendo el nombre como la denominación verbal utilizada para distinguir a una persona de otra, este claramente obedece a un principio meramente general, común, necesario y repetible. Tal realidad resulta necesaria, más no suficiente, para aquellos que experimentan una profunda fascinación ante la existencia; para aquellos que entienden el mundo como un misterio por descifrar y por hacer propio.

De tal necesidad surge el símbolo, entendiéndolo como aquello que representa un vínculo entre su significado y su denotado, vínculo creado a través de las huellas formadas a lo largo de la experiencia y la convivencia, que únicamente será comprensible y perceptible entre quienes en común, lo forjaron.

Si tal explicación no llegara a ser suficiente, justifico mi actuar en un profundo y claro deseo de agradecer de la manera más dulce, más honesta y más profunda, el impacto que su existencia ha causado en mi vida, expresándolo de la manera más especial que puedo concebir: a través de la representación simbólica, libre de la vulgaridad del nombre.

**Mi pasado, mi presente y mi futuro:** quien me ama, de alguna manera debe amarlos, porque gracias a ustedes soy.

- De ti obtuve la fortaleza de carácter, el valor del respeto, de la honra y de la dignidad. Me enseñaste que el valor propio solo puede defenderlo uno mismo, y que no es más valiente quien más soporta, sino aquel que es capaz de dejarlo todo por la defensa de su dignidad. Gracias por amarme de la manera más pura y honesta que existe: *dándolo todo sin esperar nada a cambio, a pesar que algún día tendré que irme*. Mi inicio y mi final están contigo.
- De tus labios escuche por primera vez “Hiroshima y Nagasaki”, a nadie le debo más la inspiración de esta tesis, que a ti.

Gracias por enseñarme que no solo basta con cuidar la propia dignidad, sino que hay que respetar y luchar por el respeto de la dignidad de otros, porque nadie puede ser totalmente digno cuando en el mundo se cometen tantos actos atroces hacia nuestros hermanos; hermanos de la misma tierra forjados del polvo del mismo universo.

Gracias por siempre creer en mí, por perdonar mis errores y demostrarme tu orgullo en cada acto y cada logro, créeme cuando te digo que además de la vida y el amor, esos otros sentimientos son de los mejores regalos que se le pueden dar a una hija.

- Tú forjaste mi lado más dulce y más romántico. Por ti amo la poesía y la prosa lírica; por ti me encuentro a mí misma conmovida ante la belleza del mundo y encantada por la existencia de las flores. Eres lo más bello, inocente, bueno y tierno que existe en mi vida; Dios sabe el valor que este tipo de belleza tiene en el alma y corazón de todo ser humano. Gracias por amarme y cuidarme tanto, aun cuando no debías.

### **Mi mañana, mi tarde y mi noche**

Junto a ustedes crecí y me hice. Con ustedes sencillamente soy, de la forma más cruda, honesta y libre que un ser humano puede ser con otro. Libre de total inhibición y vergüenza. Gracias por estar siempre ahí de la forma más incondicional que un ser humano puede estar.

- Siempre nos he visto como madera que ha sido tallada de manera distinta, pero que proviene del mismo árbol.

Gracias por el cariño tan desinteresado y honesto que siempre has tenido por mí, por ser de todo menos egoísta, por tu incondicionalidad, por ayudarme siempre a ser una mejor persona y por algo que no sé exactamente que es, pero nos hace mutuamente indispensables.

- Ambas nos caracterizamos por poseer esa suerte y carecer de esa bendición, pero la vida compensa, y lo que no obtuvimos de una forma lo construimos de otra; una forma aún más especial que aquella que deviene de la fortuna, puesto que constituye una elección y la construcción de un lazo tan indestructible como el que surge de la casualidad.

Gracias por representar y ser aquello que alguna vez creí que me haría falta.

- Me has enseñado y te he enseñado, nos hemos caído y nos hemos levantado, nos hemos perdido y nos hemos encontrado, nos hemos ido y hemos regresado. Gracias por tu incondicionalidad, tu lealtad y tu invaluable cariño.

### **Spraycan soul:**

Me dijiste una vez que existen almas en este planeta que son capaces de hacer brillar y colorear hasta los muros de la oscuridad más impenetrable, y si alguien ha sabido colorear mis momentos más oscuros, ese alguien has sido tú.

El día en que te escuché hablar por primera vez, tuve una de esas experiencias que un ser humano experimenta pocas veces en su vida (si es que lo llega a experimentar alguna vez), y fue aquella noción de absoluta certidumbre, de reconocer en un completo desconocido, una extraña familiaridad: *la de un compañerismo inmarcesible*.

Gracias por abrazar mi complejidad, mostrándome una aún más compleja, por estar ahí siempre, por ser tú y permitirme ser yo.

### **Mi Súper héroe:**

Si tengo que pensar en alguien que ha estado junto a mí, como una especie de asistencia secreta e incondicional no oficial, ese alguien eres tú.

No únicamente has sido mi amigo, también has sido mi mentor y mi mayor ejemplo. Sencillamente no puedo concebir a un Abogado y Notario a quien admire más que a ti, por tu impecable manera de ser, tu inteligencia, honestidad, ética y moralidad.

Recuerda siempre que existe una persona en el mundo a la que has inspirado, y que siempre te ha visto como su guía y mayor ejemplo.

### **Lord V:**

Hemos sido como seres perdidos en un mundo de encontrados, que en nuestra búsqueda nos hemos llenado de anécdotas, compañerismo y cariño sincero e incondicional. Gracias por acompañarme y ser siempre ese ser humano tan dulce, sensible y bueno que has sido desde el día en que cruzamos palabras por primera vez. Pocas personas tienen el privilegio de encontrarse en su camino de vida, a seres tan excepcionales como tú.

### **Le m-ra:**

Hesse dijo una vez, *“la vida de todo hombre es el camino hacia sí mismo”*. Con todo respeto a Hesse, yo la modificaría de la siguiente manera: *“la vida de todo ser humano, es el camino hacia sí mismo y hacia su liberación”*.

En su forma original, no entendí realmente esta frase. Por eso decidí modificarle “a todo ser humano”, porque la expresión “hombre”, aun cuando entiendo que se utiliza indistintamente para referirse a toda la humanidad, independientemente de la edad y el sexo; me resulta un término arcaico, ineficaz e insuficiente. En su agregado “hacia su liberación”, me refiero al hecho que, queramos o no, nacemos atados a una construcción social preestablecida, que de alguna manera nos encuadra en una identidad desde el momento en que nacemos, pudiendo variar el grado, pero no el hecho.

Yo no fui la excepción en este condicionamiento social, y dudo mucho que en el mundo tal y como lo conocemos exista alguna. Entendí por tanto, que aun cuando todas mis experiencias de vida se dirigieran a aclararme cada día quien soy, permitiéndome a la vez formarme y decidir quién ser, se me estaba olvidando en algunos aspectos: cuestionarme.

Ustedes me animaron a explorar donde yo sola no se me hubiera ocurrido hacerlo, y me regalaron uno de los regalos más grandes que se le puede dar a un ser humano: *el cariño, la confianza, el apoyo, la complicidad, la amistad y la aceptación de aquello que solo puede descubrirse en el ejercicio de la propia liberación.*

### **Serendipia:**

Buscando algo distinto, encontré, queriendo no tener nada, obtuve.

Con el tiempo llegué a aprender que significó más de lo que me atreví a reconocer, resultando ser algo tan real, no por su intensidad o infinitud, sino por su sutileza y ligereza... oriunda en la admiración de seres tan distintos y contradictorios, como la misma simpleza y complejidad, como el auxocromo y cromóforo, que son tan desacordes entre sí, pero a la vez símiles y complementarios.

Gracias por enseñarme que lo maravilloso no siempre surge de la manera en que lo hemos concebido. Se lo enseñaste a alguien que lo piensa todo, y que también ha aprendido que hay algunas cosas que no hay que pensarlas tanto.

*Y por supuesto... a aquel amigo, fugaz y perpetuo...*

*...y a aquella sombra, que se tumba a mi lado en la alfombra...*

**Responsabilidad: El autor es el único responsable de los contenidos y conclusiones de la presente tesis.**

## **LISTADO DE SIGLAS Y ABREVIATURAS**

<b>CPSAG</b>	Convención sobre la Prevención y sanción del Delito de Genocidio
<b>ERCPI</b>	Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional
<b>ONU</b>	Organización de Naciones Unidas
<b>DPI</b>	Derecho Penal Internacional
<b>TPI</b>	Tribunal Penal Internacional
<b>TPIR</b>	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
<b>TPIY</b>	Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia
<b>TPIN</b>	Tribunal Penal Internacional para Nüremberg
<b>TPIL</b>	Tribunal Penal Internacional para el Lejano Oriente
<b>CV</b>	Convención de Viena
<b>CP</b>	Código Penal
<b>DDHH</b>	Derechos Humanos
<b>DIH</b>	Derecho Internacional Humanitario

## **RESUMEN**

En el presente trabajo se realiza un análisis sobre los grupos contenidos en la definición de genocidio del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito del Genocidio y el Código Penal guatemalteco, con el objetivo de establecer, si es o no necesaria la inclusión de nuevos grupos a las definiciones contenidas en dichos cuerpos normativos.

El primer capítulo presenta la definición y etimología de la palabra Genocidio, a la vez que presenta al lector, una reseña histórica del desarrollo de tal delito en el Derecho Internacional, mediante una breve mención de los genocidios más famosos y reconocidos en la historia, que a su vez han contribuido en la evolución del término y a la creación de la Corte Penal Internacional. El propósito de esto, es que dicho conocimiento pueda ser aprovechado para la comprensión del resto de la tesis, puesto que a lo largo de la misma, se harán múltiples menciones sobre lo tratado en este primer capítulo.

El capítulo segundo tiene como objetivo hacer ver al lector, como en base a los hechos históricos acontecidos, surge el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Así mismo, se establecen conceptos básicos sobre la misma y se profundiza en su origen y competencia, así como en otros instrumentos legales internacionales de relevancia.

Partiendo del capítulo anterior, el capítulo tercero busca detallar en que consiste cada uno de los delitos contenidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dándole principal énfasis al delito de genocidio. Se detallaran sus elementos y aspectos doctrinarios, legales y jurisprudenciales, que ayudan a establecer los parámetros que hacen considerar un determinado hecho como genocidio. Por último, se procederá hacer una diferenciación respecto a los crímenes contenidos por el Estatuto, en especial entre los de Lesa Humanidad, Crímenes de Guerra y Genocidio.

El capítulo cuarto constituye el eje central de la tesis, y consiste en la descripción de cada uno de los grupos contenidos en las definiciones de genocidio, tanto internacional como nacional. El propósito del mismo, es demostrar como limitar el acto a los hechos que se cometan en contra de un grupo determinado, puede llegar a limitar el alcance de lo que esencialmente es y tutela la figura de genocidio, proponiendo como solución a tal problemática, una readecuación legislativa.

Por último, se presenta el capítulo quinto, el cual contiene el análisis y discusión de resultados, en los cuales la autora del presente texto condensa lo expuesto en la tesis y presenta su aporte.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
--------------	---

## CAPÍTULO 1

### DEFINICIÓN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL GENOCIDIO

1.1 Etimología	5
1.2 Concepto y definición	5
1.3 Reseña histórica del delito de genocidio	8
1.3.1 Genocidio armenio 1915 – 1923	9
1.3.2 Genocidio judío 1941 – 1944	14
1.3.3 Genocidio camboyano 1975 – 1979	19
1.3.4 Genocidio bosnio 1992 – 1995	23
1.3.5 Genocidio de Ruanda 1994	26
1.3.6 Genocidio de Darfur 2003 – actualidad	28

## CAPÍTULO 2

### DRECHO PENAL INTERNACIONAL Y LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

2.1 Derecho Penal Internacional	31
2.1.1 Reseña histórica	32
2.1.1.1 Primera guerra mundial 1865 – 1919	33
2.1.1.2 Tribunal Militar Internacional de Núremberg y Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (Tokio) 1942 – 1946	35
2.1.1.3 Convenios de Ginebra sobre el Derecho Internacional Humanitario 1949	41
2.1.1.4 Principios de Núremberg 1950	42
2.1.1.5 Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio 1951	45
2.1.1.6 Otros instrumentos que surgen a partir de 1951	46

2.1.1.6.1	La Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de apartheid 1973	47
2.1.1.6.2	La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes 1984	48
2.1.1.6.3	Proyecto del código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad 1991	49
2.1.1.7	Tribunales Ad hoc para el juzgamiento de los crímenes en la ex Yugoslavia 1993 y en Ruanda 1994	50
2.2	Corte Penal Internacional	52
2.2.1	Principios y estructura	53
2.2.2	Competencia de la Corte Penal Internacional	56
2.2.3	Obligaciones generales establecidas para los Estados Partes	59
2.3	Derecho Penal Internacional como armonizador	60

### **CAPÍTULO 3**

#### **DELITOS DE CARÁTER INTERNACIONAL**

3.1	Delitos internacionales y delitos de trascendencia internacional	68
3.2	Delitos de carácter internacional que podrá juzgar la CPI	71
3.2.1	Crímenes de Guerra	71
3.2.2	Delitos de lesa humanidad	73
3.2.2.1	Asesinato	76
3.2.2.2	Exterminio	77
3.2.2.3	Esclavitud	78
3.2.2.4	Deportación o traslado forzoso de la población	78
3.2.2.5	Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional	79
3.2.2.6	Tortura	80
3.2.2.7	Crímenes sexuales	81
3.2.2.8	Persecuciones	82

3.2.2.9	Desaparición forzada de personas	83
3.2.2.10	Apartheid	83
3.2.2.11	Otros actos inhumanos	84
3.2.3	Genocidio	85
3.2.4	Agresión	92
3.3	Diferencia entre genocidio, delitos lesa humanidad y crímenes de guerra	96

## **CAPÍTULO 4**

### **ENFOQUE SOCIOLÓGICO Y JURÍDICO DE LOS GRUPOS HUMANOS**

4.1	Grupos contemplados como sujetos pasivos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en el delito de genocidio	98
4.1.1	Grupo Nacional	99
4.1.2	Grupo racial	100
4.1.3	Grupo étnico	101
4.1.4	Grupo Religioso	102
4.2	El delito de Genocidio en la Legislación Guatemalteca	106
4.3	Análisis y concepto de “grupo”, desde un punto de vista sociológico y Jurídico	112
4.3.1	Sociología: Sociedad, estatus, roles, cultura y relaciones sociales	112
4.3.2	La caracterización de los grupos desde la Sociología	119
4.3.2.1	Grupos primarios	121
4.3.2.2	Grupos secundarios	122
4.3.2.3	Grupos de referencia	123
4.3.2.4	Grupos de pertenencia	123
4.3.2.5	Instituciones Sociales	127
4.3.2	Grupos en el Derecho Internacional	136
4.4	Grupos desprotegidos por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la Convención sobre el Genocidio y el Código Penal guatemalteco	141

## **CAPÍTULO 5**

### **PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

5.1 Sobre el delito de genocidio	154
5.1.1 Delito de Genocidio ante la Corte Penal Internacional	155
5.2 Diferencia entre el Delito de Genocidio, y otros crímenes contenidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional	156
5.2.1 Crímenes de guerra	156
5.2.2 Delito de lesa humanidad	156
5.2.3 Genocidio	157
5.3 Grupos contenidos en la definición del delito de genocidio	160
5.4 Grupos que no han sido contemplados dentro de la definición de genocidio en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional	162
5.5 Propuesta de readecuación legislativa	173
5.6 Instrumentos de análisis y de discusión de resultados	176
5.7 Observaciones finales	180
CONCLUSIONES	183
REFERENCIAS	187
ANEXOS	201

## INTRODUCCIÓN

**“Mientras a consecuencia de las leyes y de las costumbres exista una condenación social, creando artificialmente, en plena civilización, infiernos, y complicando con una humana fatalidad el destino, que es divino; en tanto que en ciertas regiones sea posible la asfixia social, mientras haya sobre la tierra ignorancia, dolor y miseria, los libros de la naturaleza del presente podrán no ser inútiles.”** Víctor Hugo, 1862. Se menciona esta frase, puesto que tal como lo explica Víctor Hugo en el prólogo de su obra *Los Miserables*, desde los orígenes de la civilización, el ser humano ha complicado el destino, convirtiendo realidades en infiernos, y transformando a seres humanos dignos, en seres humanos miserables. Siendo el genocidio la más dolorosa expresión de la mal intencionalidad humana, debe entenderse, que mientras tales fatalidades existan en el mundo, escritos como el presente no podrán ser inútiles.

En el presente trabajo de investigación, se desarrollará la necesidad de incorporar en la definición de genocidio, otros grupos que no fueron contemplados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Tal necesidad radica en la naturaleza del derecho penal, la cual establece que para que un delito pueda ser imputado, debe encarar la situación en el supuesto normativo que respeta el principio de legalidad.

El genocidio es un delito de carácter internacional que requiere de un dolo específico dirigido a un determinado sujeto. De acuerdo a Natán Lerner, dicha intencionalidad constituye su más importante característica, que junto a su tipificación, además de sancionar, busca proteger a los sujetos pasivos de tal crimen, siendo el bien jurídico tutelado, el derecho a la propia existencia y a la no discriminación de un grupo.<sup>1</sup>

El genocidio ha sido reconocido como el crimen de crímenes, siendo tan grande su importancia e impacto, que ha llegado a convertirse en una norma *ius cogens*. El reconocido jurista Jiménez de Asúa, establece que en el caso de delitos contra la humanidad, como el genocidio, éstos pueden ser perseguidos aun contra un estado que no

---

<sup>1</sup> Lerner, Natán. *Group Rights and Discrimination in International Law*. México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991. Pág. 187

suscribió convenio alguno sobre este punto, o contra súbditos de él, característica de una norma *ius cogens*,<sup>2</sup> que de acuerdo a Natán Lerner, se refieren a normas de carácter imperativo del derecho internacional, que no son susceptibles de derogación y que solo pueden ser modificada por una norma posterior del mismo carácter.<sup>3</sup>

En la actualidad, el delito de genocidio tipificado en la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y Código Penal guatemalteco, únicamente consideran como sujetos pasivos del delito, a los grupos raciales, religiosos, étnicos y nacionales, excluyendo a otros grupos que pudieran verse vulnerados en su derecho a la existencia y a la no discriminación.

Es por lo anteriormente considerado, que el objetivo general de esta investigación, consiste en: analizar la figura del Genocidio y su carácter excluyente hacia otros grupos que pueden llegar a convertirse en sujetos pasivos, de manera que pueda proponerse que la esencia de lo tutelado por tal delito, pueda reflejarse en su tipificación, al considerar dentro de ella como sujetos pasivos del delito, a otros grupos además de los considerados por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Convención.

Es por tal razón que la pregunta de investigación planteada es, *¿Cómo puede castigarse la destrucción total o parcial de un grupo como tal, conforme a la Convención sobre el Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, si estos grupos no se encuentran establecidos como sujetos pasivos en tales instrumentos?*

Respeto a los objetivos específicos, se considera en primer lugar, el identificar la manera en la cual se ha definido la figura del genocidio dentro del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; como segundo objetivo específico, se busca establecer y definir a los grupos protegidos y señalados como sujetos pasivos dentro de la definición de Genocidio, establecida en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y en la

---

<sup>2</sup> Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, Tomo II. Argentina, Editorial Losada, S.A. quinta edición 1992. Pág. 1096

<sup>3</sup> Lerner, Natán. Óp. Cit. 190

Convención; y como tercer objetivo específico, el argumentar y fundamentar como otros grupos, además de los contemplados por los instrumentos mencionados, pueden ser vulnerados, tal como los grupos políticos y otros que pudieran surgir en el futuro.

Para lograr el alcance del objetivo general y responder a la pregunta de investigación, es necesario atender a las interrogantes correspondientes a los objetivos específicos, por tanto se busca establecer *¿Cuáles han sido los criterios establecidos para tipificar la actual definición de Genocidio, contenida en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional?; ¿Cuál es el sentido esencial del genocidio, de acuerdo a la ley y la doctrina?; ¿Cuáles grupos pueden relacionarse como elementos pasivos en una definición doctrinal de Genocidio?.*

El método a aplicar en este trabajo es el descriptivo, y la modalidad consiste en una monografía, en la cual se aplica el método analítico-sintético, el cual se refiere a aquel que parte de la descomposición del objeto de estudio en cada una de sus partes para estudiarlas de forma individual, para luego integrar dichas partes y estudiarlas de manera holística e integral<sup>4</sup>.

Durante la elaboración del presente trabajo, se tuvo como principal limitante el hecho de que la materia de Derecho Internacional Humanitario, no es un tema conocido por muchos guatemaltecos, razón por la cual en la actualidad, existen muy pocos profesionales en la materia en el país. Sin embargo dicha limitación fue superada, al aprovechar la información de expertos en la materia, por medio de la elaboración de entrevistas, así como el apoyo en diversos textos nacionales e internacionales sobre la temática.

Como último elemento, se dispone del cuadro de cotejo, el cual es definido por la Magister Rebeca Monzón, como una guía matricial en la que se contrastan las unidades de análisis y/o expedientes, con los indicadores, para evidenciar su existencia o no. Los indicadores se refieren a los elementos de estudio que se contrastarán a las unidades de

---

<sup>4</sup> Bernal, Cesar Augusto. Metodología de la Investigación. México, Pearson Education 2006, Segunda Edición. Pág. 57.

análisis, las cuales consisten en la tipificación del delito de genocidio, los elementos que este contiene, y las obligaciones que se adquieren respecto al buscar prevenir, sancionar e investigar el delito de genocidio, respecto a los cuerpos legales nacionales y ratificados por Guatemala.

De esta forma se logra resolver la pregunta de investigación y alcanzar el objetivo general del trabajo, el cual consiste en establecer la discordancia de la definición actual con lo que esencialmente esta figura tutela, y proponer su expansión, para contener aquellos grupos que no han sido contemplados por tal definición, y aquellos que podrían surgir en el futuro.

## CAPÍTULO

### DEFINICIÓN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE GENOCIDIO

**Sumario:** 1.1 Etimología; 1.2 Concepto y definición; 1.3 Reseña histórica del delito de genocidio: 1.3.1 Genocidio armenio 1915-1923; 1.3.2 Genocidio judío 1942-1944; 1.3.3 Genocidio camboyano 1975-1979; 1.3.4 Genocidio bosnio 1992-1995; 1.3.5 Genocidio de Ruanda 1994; 1.3.6 Genocidio de Darfur 2003-actualidad.

En el presente capítulo se presenta la definición y etimología de la palabra Genocidio, a la vez que se presenta al lector, una reseña histórica sobre el desarrollo de tal delito en el Derecho Internacional, mediante una breve mención de los genocidios más famosos y reconocidos en la historia, los cuales han contribuido en la evolución del término y a la creación de la Corte Penal Internacional.

#### 1.1 Etimología

El término genocidio fue acuñado por el jurista de origen polaco Raphael Lemkin, en su obra “Axis rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress” de 1944.<sup>5</sup>

Este neologismo, proviene de la palabra griega “*genos*” que significa raza, pueblo o nación, y el vocablo latino “*cide*” o “*caedere*” que simboliza matar.<sup>6</sup>

#### 1.2 Concepto y definición

Adam Jones, indica que el concepto de genocidio es relativamente nuevo, siendo acuñado hasta el año 1944 por el jurista polaco Rapahel Lemkin, estableciendo que el mismo consiste en la destrucción de una nación o de un grupo étnico.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Lemkin, Raphael. Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation - Analysis of Government - Proposals for Redress. Washington, D.C. Carnegie Endowment for International Peace, 1944. Pág. 79 - 95.

<sup>6</sup> Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima tercera edición, 2014, Disponible en red: <http://lema.rae.es/drae/?val=genocidio>, Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

Al respecto, señalan Samuel Totten y Steven Leonard Jacobs, en su obra “Pioneers of Genocide Studies”, en la cual ambos autores exponen aspectos biográficos sobre Raphael Lemkin, que el mencionado jurista fue reconocido por mostrar desde su infancia una profunda repulsión hacia todos aquellos actos en los cuales se afectaba material o inmaterialmente a un determinado grupo de personas por poseer una determinada característica en común; indignándole por sobre todo, la incapacidad de sancionar a los perpetradores de tales crímenes, al ser considerados delitos eminentemente nacionales, quedándose en la impunidad.<sup>8</sup>

En relación a lo anterior, The International Raoul Wallenberg Foundation, organización no gubernamental que busca la divulgación de valores que animaron las gestas de los salvadores del holocausto, asevera que Lemkin planteaba que el genocidio debería ser reconocido como un problema internacional, y no como un problema interno que se comete en cada país, afirmando que dichas prácticas afectan los intereses fundamentales de todas las personas civilizadas del mundo. Consideraba además, que el genocidio debía ocupar un lugar en el diccionario del futuro, al lado de otras palabras trágicas como el homicidio e infanticidio.<sup>9</sup> Para él, el genocidio no necesariamente significaba la privación de la vida, considerándola una consecuencia material no estrictamente necesaria para lograr un determinado fin, debiéndose tomar en cuenta también, la prevención de la vida (abortos y esterilizaciones) y todo acto que ponga en peligro la vida y la salud, puesto que las mismas están subordinadas a la intención criminal de destruir o inutilizar a un grupo humano de forma permanente, solo por pertenecer al mismo.<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Jones, Adam. *The Scourge of Genocide, Essays and reflections*. United States, Routledge, 2013. Pág. 362

<sup>8</sup> Totten, Samuel, Steven Leonard Jacobs. *Pioneers of Genocide Studies*. New Jersey, United States of America. Transaction Publishers, 2002. Págs. 366-399.

<sup>9</sup> The International Raoul Wallenberg Foundation. Lemkin, Raphael, *Genocidio: Un crimen moderno 1945*. Disponible en red [www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3216.htm](http://www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3216.htm). Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>10</sup> The International Raoul Wallenberg Foundation. *Op. cit.*

Disponible en red: [www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3219.htm](http://www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3219.htm). Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

De acuerdo a tales ideas, Andrea Mateus Rugeles, en su obra “Genocidio y realidad penal militar”, cita la definición propuesta por Lemkin para la tipificación del delito de genocidio, estableciendo que la misma exponía lo siguiente: *“cualquiera que, a través de la participación en una conspiración para destruir a un grupo nacional, racial o religioso, tome parte en un ataque contra la vida, la libertad o la propiedad de los miembros de tales grupos, es culpable del delito de genocidio”*.<sup>11</sup>

Dicha definición, influyó en la resolución 96 (I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 11 de diciembre de 1946, siendo incluida en el marco de prolegómenos a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la cual influiría en la definición contemporánea y más reconocida sobre el genocidio, contenida en la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio del 9 de diciembre de 1948. En dicha Asamblea se estableció lo siguiente: *“el genocidio es la negación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, como el homicidio es la negación del derecho a la vida de seres humanos individuales; tal negación del derecho a la existencia conmueve la conciencia humana, causa grandes pérdidas a la humanidad en la forma de contribuciones culturales y de otro tipo representadas por esos grupos humanos y es contraria a la ley moral y al espíritu y los objetivos de las Naciones Unidas”*.<sup>12</sup>

En la actualidad, tal como fue alguna vez la intención de Raphael Lemkin, se encuentra el término genocidio contenido en el Diccionario de la Real Academia Española, que lo define como *el exterminio o eliminación sistemática de un grupo social por motivo de raza, de etnia, de religión, de política o de nacionalidad*.

El genocidio, también es definido por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, que en adelante será llamada Convención y por el

---

<sup>11</sup> Mateus Rugeles, Andrea. Genocidio y responsabilidad penal militar. Bogotá, Colombia. Centro Editorial Universidad del Rosario, 2006. Pág. 28

<sup>12</sup> Naciones Unidas. Resoluciones aprobadas por asambleas generales. Disponible en red: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/96\(I\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/96(I)) Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que será llamado Estatuto de Roma, como cualquiera de los actos consistentes en:

- a) *Matanza de miembros del grupo;*
- b) *Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;*
- c) *Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;*
- d) *Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;*
- e) *Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo*<sup>13</sup>;

*Que sean perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso*<sup>14</sup>.

El Genocidio, hoy en día no es únicamente una palabra de aparición reciente en nuestra lengua, sino también un delito en contra de la humanidad. Al respecto, vale la pena mencionar que al leer las definiciones del delito de genocidio anteriormente expuestas, podrían surgir interrogantes respecto a la verdadera esencia de dicho delito, es decir, si la misma se refiere a la comisión de matanzas, masacres, exterminios o similares; sin embargo, debe hacerse hincapié en que los elementos mencionados son delitos autónomos que tienen su propia existencia, la esencia pura y el elemento principal del Delito de Genocidio, lo constituye la intención, es decir, la voluntad de destruir total o parcialmente a un determinado grupo, lo cual será ampliamente profundizado a lo largo del presente trabajo de investigación.

### **1.3 Reseña histórica del delito de genocidio**

A pesar que el término *genocidio* es de aparición relativamente reciente tanto en nuestro lenguaje como en su consideración como delito, el bien jurídico tutelado ha sido

---

<sup>13</sup> Asamblea General de Naciones Unidas, resolución 260 (III), de 9 de diciembre de 1948, Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

<sup>14</sup> Naciones Unidas, Roma 1998. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

violentado a lo largo de la historia de la humanidad, la que se ha caracterizado por justificar el deseo de eliminar personas, por su simple pertenencia a un determinado grupo. El término es nuevo, pero no así lo es su contenido y la realidad que reconoce.

La definición legal contenida en la actualidad en la Convención y el Estatuto de Roma, hace que se pueda dividir los genocidios a lo largo de la historia en dos grandes grupos: los que han sido reconocidos como tales por la Organización de Naciones Unidas – ONU- a partir de su enjuiciamiento en tribunales penales internacionales; y aquellos que contienen determinados elementos que ocasionan que varios juristas los consideren como tal, pero carecen de un reconocimiento global, así como tampoco, juzgamiento en los sistemas judiciales quedándose nada más en una descripción doctrinal.

A lo largo de la presente tesis se establecerán las razones principales que ocasionan que un determinado hecho sea considerado o no como un genocidio, permitiendo que el lector pueda comprender, por qué en algunas situaciones resulta difícil encuadrar un determinado hecho, dentro de la figura tipo del genocidio. De esta manera, el interesado podrá sacar sus propias conclusiones respecto a los actos barbáricos o de matanza que pueden encuadrar en la definición legal de Genocidio, pero que aún no han sido plenamente reconocidos como tal.

A continuación, se mostrará cronológicamente una reseña de los hechos y de los genocidios más importantes de la historia, que tuvieron una estrecha relación en la manera en la cual nace y evoluciona el término hasta nuestros días, lo cual también servirá como punto de partida y elemento vital, para la adecuada comprensión del contenido del presente trabajo de investigación.

### **1.3.1 Genocidio armenio: 1915 – 1923**

*Aproximadamente un millón y medio o dos millones de víctimas*

*Se estimaba la existencia de dos millones de armenios en el Imperio Otomano antes del conflicto.*

Nélida Boulgourjian Toufeksian,<sup>15</sup> en su obra: “Genocidio armenio”, explica que a partir del siglo XI, territorios como Armenia, el norte de Persia y la Rusia Zarista, formaron parte del Imperio Otomano o también llamado Imperio Turco. Armenia, se distinguía del Imperio, debido a que se encontraba compuesto por una mayoría cristiana, religión que fue adoptada en el año 301, al fundarse la Iglesia Apostólica Armenia, por los apóstoles San Judas Tadeo y San Bartolome, teniendo por tanto el pueblo armenio, una cercanía con el mundo griego, y una lejanía con el mundo persa.

En esta línea de ideas, expresa el Centro de Estudios e Investigaciones Urartu,<sup>16</sup> dedicado a la investigación y reconocimiento del genocidio armenio, que a mediados del siglo XIX el mencionado pueblo empezó a materializar ideas sobre su autonomía e independencia, lo cual, en relación con el hecho de ser cristianos en un imperio liderado por una elite musulmana, fue entendido por los gobernantes Otomanos como un crimen, denominándolo “*la traición Armenia*”.

El Imperio empezó a perder territorio, por lo cual decidió unificar a los pueblos de origen turco-mongol, encontrando como un obstáculo a los armenios, quienes eran los antiguos habitantes de la zona. Para evitar intromisiones de países extranjeros, el Imperio comenzó a encausar reformas que disimularan los abusos que se cometerían contra la población cristiana, siendo está conformada por los griegos, armenios y árabes.<sup>17</sup> Sin embargo, los grupos armenios que tenían acceso a estudios universitarios y conocimientos en general, demostraron un progreso socialmente superior al de las demás minorías dentro del Imperio, tanto en lo cultural como lo económico, continuando así, con su lucha por la idea de la autonomía e independencia.

Manifiesta Juan Augusto Abadjian, en su obra: “Aproximación Informativa y Estudios Analíticos sobre el Genocidio Armenio”, que a finales del siglo XIX, cuestiones

---

<sup>15</sup> Boulgourdjan Toufeksian, Nélida. Genocidio armenio. Buenos Aires, Argentina. Secretaria de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2009. Pág. 12

<sup>16</sup> Genocidio Armenio, Centro de Estudios e Investigaciones Urartu. Disponible en Red: <http://www.genocidioarmenio.org/quienes-somos/>, Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>17</sup> Loc. Cit.

económicas, culturales y sociológicas contribuyeron con el principio del fin del Imperio Otomano, lo cual dio origen al posterior nacimiento de la República de Turquía y al inmediato deseo por la turquificación total de toda minoría, mediante la opresión, masacre, confiscación de bienes y la destrucción de su patrimonio cultural.<sup>18</sup>

Continua manifestado el referido autor, que Abdul Hamid como último sultán del Imperio Otomano, al ascender al trono proclamó una Constitución que permitía la comisión de atrocidades contra grupos cristianos, una de estas consistía en la capacidad de cualquier musulmán de probar el filo de su sable en el cuello de un cristiano.<sup>19</sup> Con la excusa de proteger a las minorías cristianas dentro del Imperio Otomano, el Imperio Zarista declaró la guerra contra el Sultán, dando inicio a la guerra ruso-turca entre 1877 y 1878.

Una vez terminada la guerra, surge el Partido Armenagan, la Federación Revolucionaria Armenia, el Partido Hunchakian y el Partido Ramgavar,<sup>20</sup> que buscaban más arduamente la autonomía e independencia armenia, hecho que ocasionó que el Sultán lanzara la orden de masacrar a la población de origen armenio de toda la región de Anatolia, orden que evidencia un fuerte desprecio religioso al no profesar el islamismo (elemento esencial de la turquización) y a molestias políticas y económicas que causaban al Imperio Turco.

Nélida Boulgourdjan<sup>21</sup> señala que el 24 de Abril de 1908 se cambia de régimen, entrando al poder el Partido de los Jóvenes Turcos “Unión y Progreso (Ittihad ve Terakki)”, prometiendo a la población garantías y derechos constitucionales. El partido se encontró conformado por Ismael Enver, Ministro de Guerra, Mehmet Taleat, Ministro del Interior y Ahm y Ahmed Djemal Ministro de Marina y Gobernador.<sup>22</sup> Al respecto, menciona Juan

---

<sup>18</sup> Abadjian, Juan Augusto (coord.) Aproximación Informativa y Estudios Analíticos sobre el Genocidio Armenio. Buenos Aires, Argentina. Centro de estudios e investigaciones Urartu, 2004. Pág. 34

<sup>19</sup> Loc. Cit.

<sup>20</sup> *Ibíd.* Pág. 36

<sup>21</sup> Boulgourdjan Toufeksian, Nélida. *Óp. Cit.* Pág. 58

<sup>22</sup> Loc. Cit.

Augusto Abadjian,<sup>23</sup> que a pesar que dicho partido se vendió bajo una bandera de justicia social e inclusión, sus ideas de Unión y Progreso encubrían la idea de una Turquificación total, lo cual lleva a considerar a los armenios como inturquificables, naciendo una masacre aún más grande que las anteriores, que se manifestó en las siguientes etapas.

i. Desarme y confiscación de armas de la población armenia

ii. Decapitación intelectual del pueblo

El 24 de abril de 1915, se secuestra a por lo menos seiscientos intelectuales, políticos y artistas armenios, quienes fueron arrestados y trasladados a cárceles del interior del imperio, a quienes posteriormente se les enjuicio y condenó a muerte.

iii. Emasculación, aniquilación de hombres armenios

Tomando como excusa a la Gran Guerra, enrolaron sin arma en el ejército turco a hombres armenios entre 15 y 45 años de edad. Además, fueron frecuentes los llamados de hombres y niños a plazas en las cuales se les fusilaba.

iv. La deportación, o también llamada “Eterna caravana hacia la muerte”

Se dictó la orden de retirar del territorio del Imperio a todo armenio, el Ministro del Interior Teleat Pashá, argumento que “*los armenios habían perdido el derecho a la vida en el Imperio Otomano*”, y para no malgastar municiones, se les debía matar con un cuchillo o ahogándolos.

El plan de deportación consistía en llevar a los armenios que vivían al norte, al Mar Negro en barcos que serían hundidos para ahogarlos; a los del centro de Anatolia se les llevaría sin víveres por el desierto de Deir El-Zor, donde quienes no murieran en la travesía por el hambre y la sed, serian arrojados a los pozos naturales para luego quemarlos.<sup>24</sup>

Tras la derrota del Imperio Otomano en la Gran Guerra, el gobierno turco es tomado por la fuerza de Mustafa Kemal, quien continuaría con el plan genocida contra el pueblo armenio hasta el año 1923.

---

<sup>23</sup> Abadjian, Juan Augusto (coord.) Óp. Cit. Pág. 43

<sup>24</sup> Ibíd. Pág. 45

Jorge Derkrikorian, en su obra *El Genocidio Armenio*, expone que, dicho genocidio recibió poca atención internacional, puesto que se cometió bajo el manto de la Primera Guerra Mundial, no siendo hasta hoy en día, plenamente reconocido como tal por la ONU. Sin embargo, continúan los esfuerzos por su reconocimiento y enjuiciamiento. Los motivos del mismo surge de diferencias étnicas y religiosas, más la molestia política de la intención del pueblo armenio por alcanzar su independencia y autonomía. Las leyes islámicas consideraban a quienes no eran musulmanes como “*dhimmi*” una clase social inferior, teniendo incluso que pagar más impuestos.<sup>25</sup>

Turquía no niega la masacre ocurrida, pero niega que la misma sea un genocidio, argumentando que no consistió en un plan sistemático, generalizado y premeditado, pese a la existencia de pruebas fotográficas, declaraciones testimoniales y vestigios de la existencia de campos de concentración en Siria e Irak.

De conformidad con lo expuesto con Centro de Estudios e Investigaciones Urartu, se estima que entre 1915 y 1923 fallecieron alrededor de un millón y medio de personas.<sup>26</sup> Pueblos enteros fueron destruidos, barcos armenios fueron llevados al centro del Mar Negro para hundirse, se establecieron campos de concentración donde se les daba muerte, y un sin número de mujeres, ancianos y niños fallecieron de hambre y sed en el desierto. Se dice que tales actos inspiraron posteriormente al Holocausto.

---

<sup>25</sup> Derkrikorian, Jorge G. *El Genocidio Armenio*. Buenos Aires Argentina, Ediciones Lea S.A, 2014. Disponible en red: <https://books.google.com.gt/books?id=i-v-AgAAQBAJ&pg=PT97&dq=genocidio+armenio&hl=es&sa=X&ved=0CCgQ6AEwA2oVChMI36-X8OP8xwIVyB4eCh3-LA7z#v=onepage&q=genocidio%20armenio&f=false> Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>26</sup> Genocidio Armenio, Centro de Estudios e Investigaciones Urartu. Óp. cit. Disponible en Red: <http://www.genocidioarmenio.org/category/responsables/consecuencias/>, Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

### 1.3.2 Genocidio judío: 1941-1944

*Aproximadamente seis millones de víctimas*

*Se estimaba la existencia de nueve millones de judíos en territorio europeo*

El Genocidio Judío también es llamado Holocausto, palabra que conforme al Diccionario de la Real Academia Española, proviene del griego *holos* todo y *kaustos* quemado, que hace referencia al acto israelí por medio del cual se da la muerte por el fuego, como un sacrificio.<sup>27</sup> Este consistió en la persecución y asesinato sistemático y generalizado de por lo menos seis millones de judíos, a manos del régimen Nazi.

Se expone en la Holocaust Encyclopedia, enciclopedia que representa una recopilación de información auxiliar al Museo del Holocausto, situado en Washington DC, que este ocurrió principalmente dentro del contexto de la Segunda Guerra mundial. Sus orígenes resultan en la consecuencia del estado socio-económico en que se encontraba Alemania en los años posteriores al fin de la Primera Guerra Mundial, puesto que se firmaron tratados de paz en donde algunos países resultaron perjudicados, siendo uno de estos tratados, el Tratado de Versalles firmado en 1918, que redujo considerablemente los territorios de Alemania y Austria.<sup>28</sup> Además de lo anterior, el país había adquirido enormes deudas que dañaron fuertemente la economía del país y de la mayoría de alemanes. Sin embargo, los judíos gozaban de un gran poder económico, al ostentar el control de la economía capitalista de la época. Tal realidad dio paso a ciertos problemas étnicos, en donde se culpaba a los judíos de dividir a los pueblos germanos y detener su desarrollo económico, razonamiento a partir del cual, surgen los primeros sentimientos de superioridad racial germana.

Afirma la referida enciclopedia, que el 30 de enero de 1933 se nombra a Adolf Hitler como canciller, tomando así el control de Alemania el partido Nacionalsocialista – Nazi- que gobernó a Alemania de 1933 a 1945. Al tomar los Nazis el poder, se inicia una

---

<sup>27</sup> Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima tercera edición, 2014, Disponible en red: <http://lema.rae.es/drae/?val=holocausto>, consultado el 18 de febrero de 2015.

<sup>28</sup> Holocaust Encyclopedia, United States Holocaust Memorial Museum, Washington, DC. Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10005751> Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

propaganda de odio contra los judíos, llegando a instaurar en septiembre de 1935 las Leyes de Nüremberg, privando a los judíos de sus derechos civiles.<sup>29</sup> Basándose en esta supuesta superioridad racial, también se persiguió a los romaníes (gitanos) y a algunos pueblos eslavos como los polacos y rusos; también se persiguió a personas por motivos políticos e ideológicos, así como a los homosexuales.

Señala Abel Basti, que las Leyes de Nüremberg se refieren a la *Ley para la Protección de la Sangre y del Honor Alemán*; y la *Ley de la Ciudadanía del Reich*, ambas fueron sancionadas por el Congreso del Partido Nacionalsocialista el 15 de septiembre de 1935.<sup>30</sup>

La primera prohibía el matrimonio entre no judíos y judíos, así como relaciones sexuales extramatrimoniales, estaba dirigida a preservar la llamada pureza de sangre y castigaba con prisión a los infractores de la misma.<sup>31</sup>

La Ley de la Ciudadanía del Reich, establecía que los judíos no debían de ser considerados como ciudadanos, convirtiéndose en personas con derechos limitados. Dicha ley también establecía los parámetros para determinar quién debía ser considerado como judío y quién no. De acuerdo a dicha ley, todo aquel que perteneciera a la religión judía debía considerarse como tal, así como aquel que aunque no perteneciera a la religión, tuviera al menos tres abuelos judíos<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> Loc. Cit

<sup>30</sup> Basti, Abel. Los Secretos de Hitler, Los acuerdos de los nazis con los Estados Unidos y los Sionistas y los rastros en la Argentina del jefe del Tercer Reich. Disponible en red: <https://books.google.com.gt/books?id=xboUjLwSNt8C&pg=PP118&dq=la+Ley+para+la+Protecci%C3%B3n+de+la+Sangre+y+del+Honor+Alem%C3%A1n;+y+la+Ley+de+la+Ciudadan%C3%ADa+del+Reich&hl=es&sa=X&ved=0CBoQ6AEwAGoVChMI3NCitvX8xwIVx9IeCh0wPQu5#v=onepage&q&f=false> Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>31</sup> Loc. Cit.

<sup>32</sup> Loc. Cit.

Hacia el año 1938, afirman los autores Deborah Dwork y Robert Jan van Pelt,<sup>33</sup> en su obra: “Holocausto, una historia”, que el 7 de noviembre de dicho año, ocurre la conocida *Kristallnacht*, noche de cristal, o noche de los cristales rotos, que tuvo lugar por toda Alemania, en la cual sinagogas y hogares fueron incendiados, tiendas fueron saqueadas, miles de judíos fueron encarcelados y los niños fueron expulsados de las escuelas.

Durante los primeros años del régimen Nazi se establecieron campos de concentración para detener a personas por motivos políticos, a judíos y romaníes. Estos campos de concentración pasaron a ser guetos y campos de trabajos forzados.

El 1 de septiembre de 1939 estalló la segunda guerra mundial, como consecuencia de la invasión a Polonia por parte de la Alemania Nazi, lo que provocó la declaración de guerra de Gran Bretaña y Francia en su contra.

Una vez iniciada la guerra, Alemania Nazi buscó la solución al problema judío, para 1940 los judíos debían llevar un signo distintivo, la estrella amarilla. El 22 de junio de 1941, Alemania invade a la Unión Soviética, las atrocidades cometidas por la policía y los militares nazis, indujeron al Primer Ministro de Gran Bretaña Winston Churchill a decir en agosto de ese mismo año: “*Estamos en la presencia de un crimen sin nombre*”.<sup>34</sup> Raphael Lemkin que huyendo de Polonia llegó a Estados Unidos ese mismo año como refugiado, señala que la palabra “genocidio” era una respuesta a la declaración de Churchill.<sup>35</sup> Sin embargo, el término fue finalmente acuñado hasta 1944.

---

<sup>33</sup> Dwork, Debórah, Robert Jan van Pelt. Holocausto, una historia. España, Algaba Ediciones, S.A. 2004. Pág. 182

<sup>34</sup> Holocaust Encyclopedia, Óp.- cit.

Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/sp/article.php?ModuleId=10007426> Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>35</sup> Holocaust Encyclopedia, Óp. Cit.

Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10005751> Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

Entre los años 1941 y 1944, fueron deportados millones de judíos desde Alemania a los guetos y otros centros de exterminio, también llamados centros de la muerte donde eran asesinados en cámaras de gas.<sup>36</sup>

Meses previos al final de la guerra, se traslada a prisioneros de los campos de concentración en trenes o marchas forzadas, las llamadas *marchas de la muerte*, en un intento por evitar que los Aliados liberaran a sus prisioneros.

Para el fin de la guerra en 1944, más de seis millones de judíos habían fallecido. Raphael Lemkin que en ese momento residía en Washigton, D.C. y trabajaba en el departamento de guerra, describe formalmente el termino genocidio, en su libro “El Régimen del Eje en la Europa Ocupada”,<sup>37</sup> en el cual documenta modelos de la destrucción y ocupación a través de los territorios nazis.

Tras el Holocausto, el mundo se encontró ante la existencia de un crimen atroz que durante su perpetración se mantuvo sin nombre, ocurriendo un vacío legal respecto a la manera en la que debía de procederse para juzgar a los responsables de tales crímenes. En aquella época los dirigentes de un país únicamente estaban obligados a rendir cuentas a sus respectivos tribunales, por lo que, un dirigente alemán debía de ser juzgado y sancionado únicamente por un tribunal alemán. Sin embargo, Alemania se caracterizaba por un control absoluto sobre toda institución del país, resultando imposible la objetividad necesaria para un proceso justo. Es por tal motivo que en agosto de 1945 se crea un tribunal internacional con poder para juzgar a los perpetradores de tales crímenes, empezando ese mismo año y celebrándose en el palacio de justicia de Nüremberg.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> Loc. Cit

<sup>37</sup> Lemkin, Raphael. Óp. Cit.

<sup>38</sup> Holocaust Encyclopedia, Óp. Cit.

Como el lector podrá percibir, surgen interrogantes respecto a la manera en la que funcionó dicho tribunal, sin embargo, tales cuestionamientos serán abordados en el capítulo siguiente.

El Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, procesó a veintidós criminales de guerra Nazi por la comisión de los delitos de conspiración, crímenes en contra de la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Pese a que la palabra genocidio fue utilizada dentro de las acusaciones, el mismo fue de una manera descriptiva, mas no en un sentido legal.<sup>39</sup>

Expone Rigoberto Ortiz Treviño, que simultáneamente al Tribunal de Nüremberg, se inició el juzgamiento del Estado y Ejército japonés, constituyéndose el Tribunal Penal Militar Internacional para el Extremo Oriente. Tuvo pocas diferencias con el Tribunal de Nüremberg y contempló las mismas categorías de delitos.<sup>40</sup> De los veintiocho acusados, catorce tenían cargo militar de generales, habiendo ejercido las funciones propias de un Ministro de Guerra, pese a esto el Emperador Hirohito se mantuvo inmune y nunca fue juzgado, debido a que el gobierno norteamericano decidió abandonar toda diligencia de persecución en su contra, presuntamente por motivos políticos, debido a que el mantenimiento del sistema imperial era necesario para el buen funcionamiento de la ocupación de Japón<sup>41</sup>.

Posteriormente durante las primeras sesiones de las Naciones Unidas durante 1947 y 1948, Raphael Lemkin fue una voz constante para la consideración del genocidio como delito, ocasionando que delegados alrededor del mundo discutieran los términos de una ley internacional que tipificara el término como delito y buscara su prevención y sanción, naciendo así, la Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, que entró en vigencia el 12 de enero de 1951. En el borrador inicial de

---

<sup>39</sup> Loc. Cit

<sup>40</sup> Jurídicas Unam. Ortiz Treviño, Rigoberto Gerardo, “Los juicios de Nuremberg: 60 años después”. Disponible en red: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/cont/2/art/art2.pdf>, Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>41</sup> Loc. Cit

dicha Convención, se contemplaba como grupo pasivo al *político*, sin embargo, no se contó con el apoyo del bloque socialista representado por la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas - URSS, que objetó su aceptación, quedando la definición tal y como la conocemos el día de hoy.

Manifiesta el mencionado autor, que entre 1948 y 1951, un aproximado de setecientos mil judíos emigraron a Israel, el último campo de refugiados se cerró en 1957.<sup>42</sup>

### **1.3.3 Genocidio camboyano 1975 – 1979**

*Aproximadamente de dos millones a tres millones de víctimas*

*Se estimaba la existencia de siete millones de Jemeres antes del genocidio*

Este genocidio inició en 1975 al entrar al poder el Partido Comunista de Kampuchea, liderado por Pol Pot y conocido también como los Jemeres Rojos, el cual instauró un régimen comunista extremo, buscando la aplicación del maoísmo y dando inicio al Año Cero Camboyano, en el cual se suprimió la moneda, el mercado, la educación, la religión y solo se rindió culto al régimen y el trabajo. Así mismo, también se prohibió el uso de ropa occidental, el uso de medicinas, televisión, radio, el habla de idiomas extranjeros y similares.

Daniel Rodríguez Herrera,<sup>43</sup> señala que entre las primeras disposiciones del Régimen, se encontró la eliminación de los conglomerados urbanos y la declaración de los habitantes de las ciudades como enemigos del Estado. Se ordenó la eliminación sistémica de todos aquellos que se opusieran a las ideas de gobierno, incluyendo a sus familias, quienes fueron trasladados a campos en donde eran forzados al trabajo, sometidos a torturas y ejecutados; entre los campos de concentración más renombrados, se encuentra el S-21 y

---

<sup>42</sup> Loc. Cit

<sup>43</sup> Liberalismo.org. Rodríguez Herrera, Daniel. Los campos de exterminio. Disponible en Red: <http://www.liberalismo.org/articulo/126/7/campos/exterminio/>, Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

el campo Tuol Sleng; de este último campo, únicamente siete de los veinte mil prisioneros que ingresaron, sobrevivieron para relatar su historia.<sup>44</sup>

Craig Etcheson, expone que las muertes durante el régimen de los Jemeres Rojos se dieron de varias maneras, entre estas: torturas, fusilamientos, desnutrición y agotamiento por el trabajo forzoso, descargas eléctricas, heridas sin atención, entre otras. Se dice que los niños eran golpeados y torturados, al igual que las mujeres y ancianos.<sup>45</sup>

El régimen aisló al país, prohibiendo el ingreso de organismos extranjeros, lo cual ocasionó la poca participación de la comunidad internacional, la que además, tenía su atención puesta en la Guerra Fría que se libraba por aquella época.

Afirma el mencionado autor, que pocas denuncias se recibieron ante la ONU, siendo éstas de parte de Australia, India y Nueva Zelanda. Sin embargo, al discutir las, Estados Unidos hizo uso de su derecho al veto, en vista que Camboya se había declarado como enemigo de Vietnam. De esta forma se negó, la oportunidad de organizar alguna intervención de parte de la comunidad internacional en favor de las víctimas camboyanas<sup>46</sup>. Fue hasta 1979 que se detuvo la matanza, cuando Vietnam invadió Camboya y derrocó al régimen de Pol Pot,

En junio de 2003, la ONU firmó un convenio con Camboya para el establecimiento de un tribunal de genocidio, instaurándose el mismo hasta el año 2007. En la actualidad la mayoría de altos dirigentes ya están muertos, como el mismo Pol Pot. Sin embargo, aún viven algunos de los dirigentes presuntamente responsables, quienes en la actualidad enfrentan juicio.

---

<sup>44</sup> Loc. Cit.

<sup>45</sup> Etcheson, Craig. *After the Killing Field, Lessons from the Cambodian Genocide*. United States of America, Praeger Publishers, 2005. Disponible en red: [https://books.google.com.gt/books?id=ip3kQNZgkt4C&printsec=frontcover&dq=cambodian+genocide&hl=es&sa=X&ved=0CB0Q6AEwAGoVChMI2Nim5\\_\\_8xwIViXceCh3NHQ1M#v=onepage&q=cambodian%20genocide&f=false](https://books.google.com.gt/books?id=ip3kQNZgkt4C&printsec=frontcover&dq=cambodian+genocide&hl=es&sa=X&ved=0CB0Q6AEwAGoVChMI2Nim5__8xwIViXceCh3NHQ1M#v=onepage&q=cambodian%20genocide&f=false) Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

<sup>46</sup> Loc. Cit

El genocidio camboyano es considerado como un ejemplo moderno de genocidio por causas políticas, puesto que las víctimas se distinguían por oponerse al régimen impuesto y no compartir una misma idea y postura política. Sin embargo, al igual que Ruanda, que se detallará en el presente capítulo, también se considera que el objetivo era el exterminio de todas las etnias del país, inclusive a los mismos Jemeres, por lo que se le conoce también como un Auto Genocidio.

Antes de 1975 se estimaba la existencia de siete millones de Jemeres en Camboya, al finalizar el régimen de Pol Pot, se estima que fallecieron alrededor de dos millones a tres millones de Jemeres.<sup>47</sup>

Actualmente en Camboya se encuentra el Choeung Ek Memorial, un monumento conmemorativo para honrar a las víctimas del genocidio.

Considerando que los hechos ocurridos en Camboya no tienen mayor explicación, que ser el resultado de una mente enferma y paranoide, que con su liderazgo ocasionó la muerte de más de un millón de víctimas, muchos de ellos niños y niñas que fueron asesinados por razones absurdas, la autora se permite citar de manera literal, el texto que aparece en la entrada del monumento mencionado:

*“Lo más trágico es esto: en este siglo XX Camboya vio como la banda de criminales de Pol Pot cometió el genocidio más odioso de la actualidad, la matanza de la población con una atrocidad incalculable, mucho más cruel que el genocidio cometido por el fascismo de Hitler, más terrible que cualquier otra experiencia que el mundo haya conocido antes. Con estupor delante de nosotros, imaginamos la voz dolorosa de las víctimas maltratadas por los hombres de Pol Pot con palos de bambú o azadones y apuñaladas con armas blancas. Nos parece estar mirando las escenas de horror y pánico. Los rostros heridos de personas fatigadas por el hambre o por los trabajos forzados o torturas sin misericordia en sus famélicos cuerpos. Murieron sin dar las últimas palabras a sus parientes y amigos. Como si*

---

<sup>47</sup> Rodríguez Herrera, Daniel. Óp. cit.

*fueran animales, las víctimas eran golpeadas con palos en sus cabezas o con azadones y apuñalados antes de su último aliento. ¡Cuán amargo final viendo a sus niños queridos, esposas, maridos, hermanos o hermanas atados fuertemente antes de la masacre! Aquel momento en que esperaban por turnos la misma suerte trágica de los demás. El método de matanza que la banda de criminales de Pol Pot hizo con camboyanos inocentes no puede describirse total y claramente con palabras, porque la invención de tales métodos es extrañamente cruel, por lo que es difícil determinar quiénes fueron ellos, pues tenían forma humana, pero su pensamiento era totalmente primitivo, tenían rostros camboyanos, pero sus actividades eran completamente reaccionarias. Quisieron transformar a la gente de Camboya en un grupo de gentes sin razón, ignorantes y que no entendieran nada, que siempre doblaran la cabeza para llevar a cabo las órdenes de la Organización de manera ciega, de la manera en que ellos les habían educado y transformaron a humildes y nobles jóvenes y adolescentes en ejecutores de una justicia odiosa que los llevó a matar inocentes, e incluso a sus propios padres, parientes y amigos. Quemaron las plazas de mercado, abolieron el sistema monetario, eliminaron los libros, reglas y principios de la cultura nacional, destruyeron escuelas, hospitales, pagodas y monumentos como fue Angkor Wat, orgullo nacional y memoria del conocimiento, genio e inteligencia de nuestra nación. Intentaron destruir el carácter camboyano y transformar la tierra y las aguas de Camboya en lugares de sangre y lágrimas eliminando toda nuestra cultura, civilización y carácter nacional. Querían destruir toda la sociedad de Camboya y hacer retroceder al país entero hacia la Edad de Piedra”.*<sup>48</sup>

Mientras la humanidad no pierda la capacidad de conmoverse ante la manifestación del dolor de un pueblo, habrá esperanza de que tales hechos no vuelvan a repetirse.

---

<sup>48</sup> García, Ángel. Palabras de un Museo. Wordpress, Disponible en Red: <https://angelfcogarcia.wordpress.com/tag/genocidio/>, Consultado el 20 de febrero de 2015. También disponible en: <http://www.planv.com.ec/historias/viajes/camboya-el-desconocido-genocidio/pagina/0/1>. Consultado el 25 de septiembre de dos mil quince.

### 1.3.4 Genocidio bosnio 1992 – 1995

*Aproximadamente doscientas mil víctimas musulmanas*

Bosnia y Herzegovina es uno de los pequeños países que surgieron tras el desmembramiento de Yugoslavia. Al respecto, Selma Leydesdorff, en su obra: “*Surviving the Bosnian Genocide, the women of Srebrenica speak*”, señala que a partir de la Segunda Guerra mundial, el movimiento de resistencia liderado por Josip Tito, reunió a Yugoslavia bajo el lema “Hermandad y Unidad”, fusionando a seis Repúblicas Socialistas: Eslovenia, Croacia, Bosnia y Herzegovina, Serbia, Montenegro, Macedonia, y las provincias autónomas de Kosovo, Metohija y Vojvodina. Yugoslavia estaba compuesta por varios grupos étnicos y religiosos, entre estos: los serbios quienes eran cristianos ortodoxos, los croatas que eran católicos y la etnia albana que eran musulmanes.<sup>49</sup>

Robert y Karin Sternberg, establecen que tras la muerte de Josip Tito en 1980, surge el nuevo líder serbio Slobodan Milosevic, dando inicio a una crisis política y económica, en donde se inician tensiones entre serbios y musulmanes mediante la influencia de odio religioso, especialmente en la provincia autónoma de Kosovo, en la cual los serbios eran una minoría, y denunciaban abusos de parte de la comunidad albana musulmana.<sup>50</sup>

En 1991 Eslovenia y Croacia declararon su independencia de Yugoslavia, desencadenando una guerra civil. El ejército de Yugoslavia se conformó principalmente por serbios al servicio de Slobodan Milosevic, quien fijó su interés principalmente en Croacia, un país católico en donde los serbios ortodoxos constituían el doce por ciento de la población, por lo que Milosevic invadió el lugar para proteger a esa minoría serbia, bombardeando la ciudad de Vukavar - habitada únicamente por croatas desarmados - durante ochenta y seis días consecutivos, reduciéndola a escombros.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> Leydesdorff, Selma. *Surviving the Bosnian Genocide, the women of Srebrenica speak*. Indiana, united States of America. Indiana University Press, 2011. Pág. 12

<sup>50</sup> Sternberg, Robert, Karin Sternberg. *La naturaleza del odio*. Barcelona, España. Ediciones Paidós Iberica, Espasa Libros, S.L.U. 2008. Pág. 15

<sup>51</sup> The History Place, Bosnia – Herzegovina. Disponible en red: <http://www.historyplace.com/worldhistory/genocide/bosnia.htm>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

En abril de 1992, Estados Unidos y la Comunidad Europea reconocen la independencia de Bosnia y Herzegovina, que era mayoritariamente musulmana, constituyendo la minoría serbia únicamente el treinta y dos por ciento de la población.<sup>52</sup>

Milosevic responde a esta declaración de independencia atacando su ciudad capital, Sarajevo, en la cual francotiradores serbios disparaban a civiles en las calles, ocasionando que las víctimas infantiles ascendieran a más de tres mil quinientos niños.<sup>53</sup> Los bosnios musulmanes sobrevivientes fueron víctimas de fusilamientos masivos, repoblación forzada de sus ciudades, confinamientos en campos de concentración y violaciones. Así mismo, también fueron destruidas las mezquitas musulmanas y arquitectura importante de la historia bosnia.

Ante esta limpieza étnica, la ONU únicamente respondió imponiendo sanciones económicas a Serbia y ordenando el despliegue de tropas con la única de orden de proteger alimentos y medicinas para musulmanes que se encontraban en situación vulnerable, mas no la posibilidad de intervenir ante ataques de parte de los serbios hacia a la población civil.

Fue hasta el 6 de febrero de 1994, mientras los serbios bosnios operaban bajo el liderazgo de Radovan Karadzic, presidente de la ilegítima República Serbia Bosnia, que gracias a los medios de comunicación se hizo público al mundo los abusos cometidos en contra de la población civil de Bosnia, al transmitir el ataque a un mercado en Sarajevo, en el cual fallecieron sesenta y ocho personas y más de doscientas personas resultaron heridas. Fue hasta este momento, que el Presidente estadounidense Bill Clinton, emitió un ultimátum a través de la Organización del Tratado del Atlántico Norte –OTAN- exigiendo a los serbios retirar su artillería de Sarajevo. Los serbios obedecieron y se declaró un alto al fuego.<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Loc. Cit.

<sup>53</sup> Loc. Cit

<sup>54</sup> Loc. Cit.

Como respuesta a estos hechos, los serbios atacaron algunos de los Refugios Seguros establecidos por la ONU, como también tomaron como rehenes a algunos de sus miembros. Sin embargo, la peor de sus acciones fue la realizada el 11 de julio de 1995 en Srebrenica, que había sido declarada como un Refugio Seguro, en donde la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas –UNPROFOR- solo estaba autorizada a usar la fuerza en defensa propia y no en defensa de civiles, por lo que la ciudad fue capturada por el Ejército de la República Srpska, liderado por Ratko Mladic y un grupo paramilitar serbio conocido como Los Escorpiones, quienes sistemáticamente seleccionaron y asesinaron brutalmente a casi ocho mil hombres y niños, violando sistemáticamente a las mujeres musulmanas, puesto que la violación y el embarazo forzado eran parte de la política serbia genocida.<sup>55</sup>

Fue hasta el 30 de agosto de 1995 que comenzó una efectiva intervención militar en respuesta a las matanzas en Srebrenica. El territorio de Bosnia fue recuperado por las tropas musulmanas y croatas. El 1 de noviembre de 1995 inician los acuerdos para la paz, en los cuales se incluyó la división de Bosnia en dos porciones principales, siendo la República Serbia Bosnia y la Federación Musulmana-Croata.<sup>56</sup>

Como resultado de esta limpieza étnica, más de doscientos mil civiles musulmanes fueron asesinados sistemáticamente, más de veinte mil desaparecieron y otros dos millones se convirtieron en refugiados.<sup>57</sup>

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por medio de la resolución 827, creó el Tribunal Penal Internacional de la Ex Yugoslavia, con ubicación en la Haya, siendo el primer tribunal penal internacional desde Nüremberg.<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> Igualdad Ya, Bosnia- Herzegovina: Violación Masiva, Embarazo Forzado, Genocidio, 1993. Disponible en red: [http://www.equalitynow.org/es/take\\_action/bosnia\\_herzegovina\\_action32](http://www.equalitynow.org/es/take_action/bosnia_herzegovina_action32), Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>56</sup> Igualdad Ya, Bosnia- Herzegovina: Violación Masiva, Embarazo Forzado, Genocidio. Óp. Cit.

<sup>57</sup> The History Place, Bosnia – Herzegovina. Disponible en red: <http://www.historyplace.com/worldhistory/genocide/bosnia.htm>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

### 1.3.5 Genocidio de Ruanda 1994

*Entre ochocientos mil y un millón de víctimas, se elimina al 75% de tutsis*

Durante el siglo VI comenzaron a instalarse en las montañas de Ruanda los *Twas*, llegando posteriormente los Bahutus o *Hutus*, quienes convivieron armónicamente durante varios años, basando su subsistencia en la caza y recolección de alimentos. Fue hasta el siglo XV que los Batusi o *Tutsis*, procedentes de Etiopía, llegaron al territorio ruandés, incorporando la ganadería y un modelo feudal, instaurándose como señores feudales y convirtiendo a los hutus en sus siervos.<sup>59</sup>

Paloma Casaseca, en su obra: “Ruanda 1994: un conflicto ¿étnico?”, expone,<sup>60</sup> que en 1914 los belgas intentaron ocupar el territorio ruandés desde el Congo, lo cual concluye en la tutela de Ruanda por parte de Bélgica bajo la supervisión de la Sociedad de Naciones, que posteriormente se convertiría en la Organización de Naciones Unidas –ONU-. A partir de ese momento, los tutsis mantuvieron una relación muy estrecha con los belgas, ocasionando que al implementar en Ruanda varias reformas administrativas, se les otorgara a los tutsis el poder.

Los hutus eran mayoría en el territorio ruandés, sin embargo, se les restringió el derecho a la educación y a la participación política, basándose en una hipótesis que establecía una supuesta superioridad genética de los tutsis, empezando a medirse cráneos y narices para dichas afirmaciones. Para el año 1945 se crea un documento de identidad que especifica el origen étnico de cada individuo, siendo estos los Twa, Hutu o Tutsi, haciendo que la división y rivalidad entre etnias se hiciera más fuerte.

En el año 1961 llega al poder Gregoire Kayibanda, quien dirigió la lucha por la independencia de Ruanda y sustituyó a la monarquía tutsi por una forma republicana de

---

<sup>58</sup> Holocaust Encyclopedia, United States Holocaust Memorial Museum, Washington, DC. Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/sp/article.php?ModuleId=10007426>, Consultado el 3 de marzo de 2015.

<sup>59</sup> Casaseca, Paloma. Ruanda 1994: un conflicto ¿étnico?, rebelio.org 2009. Disponible en Red: <http://www.rebelion.org/noticias/2009/11/94668.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>60</sup> Loc. Cit.

gobierno. Sin embargo, la independencia de Ruanda no fue internacionalmente reconocida hasta 1962, pero si fue posible estabilizar la equidad en derechos y oportunidades entre hutus y tutsis.

Fue en el año 1973 que el general Juvenal Habyarimana, de la etnia Hutu, por medio de un golpe de estado arrebató el poder. Su régimen se distinguió por reprimir a la población y acabar con la oposición tutsi, fundamentándose en las diferencias étnicas ya existentes.

La masacre comenzó en 1994 como consecuencia del asesinato de Juvenal Habyarimana, desencadenando la represión de los tutsis, instando a la población a acabar con ellos. En un principio, los asesinatos fueron perpetrados por grupos paramilitares, hasta que a través de la radio *Des Mille Collines*, se difundió masivamente propaganda racista y genocida contra los tutsis.

El genocidio tutsi es quizá el más sanguinario en toda la historia, en solo cien días se cometieron más de ochocientos mil asesinatos. Entre los métodos de ejecución se encontraba principalmente los machetazos, debido al costo y difícil acceso a las municiones y armas. Las mutilaciones y la propagación de infecciones de transmisión sexual también constituyeron elementos, y se considera que la mayoría de mujeres tutsis sobrevivientes fueron violadas. Curiosamente, no existen rasgos físicos específicos que puedan diferenciar a los hutus de los tutsis, la diferenciación se realizó por medio del documento de identificación. Se eliminó al 75% de la población Tutsi.

Se reprocha a la –ONU- su falta de intervención durante la matanza, la cual se le atribuye a intereses políticos de parte de Bélgica, Francia y Estados Unidos. En octubre de ese mismo año, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas extendió el mandato de la creación de un Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el cual se encontraría ubicado en Arusha, Tanzania.<sup>61</sup>

---

<sup>61</sup> Holocaust Encyclopedia. Óp. Cit.

El 2 de septiembre de 1998, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, dictó la primera condena de genocidio en la historia de la humanidad,<sup>62</sup> cuando Jean-Paul Akayesu, quien fue alcalde de Taba en Ruanda, fue declarado culpable de genocidio y crímenes contra la humanidad.

De acuerdo al programa de divulgación sobre el genocidio en Ruanda, de las Naciones Unidas, en marzo de 2014, de los sesenta y tres casos finalizados, catorce fueron absueltos y cuarenta y nueve condenados y sentenciados.<sup>63</sup>

### **1.3.6 Genocidio de Darfur 2003 - actualidad**

*Aproximadamente de doscientas mil a trescientas mil víctimas*

El conflicto de Darfur es un enfrentamiento entre agricultores africanos y milicias árabes. Darfur es un estado ubicado al oeste de Sudan, país que se encuentra situado en un punto estratégico al constituir el punto medio entre el mundo árabe y la África negra. Cuenta con una población de aproximadamente seis millones de habitantes, pertenecientes a diversas tribus.<sup>64</sup>

De acuerdo a Alhaj Warrag, en 1994, el gobierno central dividió el estado de Darfur en tres regiones: norte, sur y oeste, con el objetivo de reasignar la tierra en favor de las tribus árabes, ocasionando conflictos por la obtención de recursos, siendo principalmente afectada, la población negra no musulmana, quienes fueron cada vez más relegados en beneficio de las minorías árabes.

---

Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/sp/article.php?ModuleId=10007426>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>62</sup> Loc. Cit

<sup>63</sup> Organización de Naciones Unidas. Programa de divulgación sobre el Genocidio en Rwanda y las Naciones Unidas. Un.org. Disponible en red:

<http://www.un.org/es/preventgenocide/rwanda/about/bgpreventgenocide.shtml>, Consultado el 25 de septiembre de 2015..

<sup>64</sup> Alhaj Warrag. El genocidio de Darfur, 2010. Darfur Visible. Disponible en red:

<http://www.darfurvisible.org/alternativas/articulo.php?uuid=61>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

En el año 2003, las tribus africanas se organizaron contra el gobierno central, con el objetivo de obtener un trato más justo y equitativo en la repartición de recursos naturales y oportunidades. Como respuesta, se instauraron tropas parapoliciales en extremo violentas, compuestas en su mayoría por árabes, cuyo trabajo consiste en una sistemática persecución de las poblaciones no árabes de Darfur, quemando aldeas y pueblos, violando mujeres y robando alimentos<sup>65</sup>.

Desde el año 2003, se estima que este conflicto ha dejado un saldo aproximado de doscientas mil a trescientas mil víctimas,<sup>66</sup> lo que ocasionó que en septiembre de 2004, el Secretario de Estado de Estados Unidos, Colin Powell, declarara ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Senado que lo ocurrido en Darfur por parte del gobierno de Sudan, constituye genocidio.<sup>67</sup>

Tras la lectura del presente capítulo, se espera que los conocimientos y aspectos históricos señalados, puedan ser aprovechados para la mejor comprensión de los capítulos siguientes, puesto que a lo largo de la misma, se harán múltiples menciones sobre lo tratado en este primer capítulo.

Debe recordarse siempre, que más que datos y números, se trató de vidas humanas.

*Amemos al hombre, a cada hombre, mujer y a cada niño, porque son  
parte de la humanidad que amamos.*

**Juan Pablo II**

---

<sup>65</sup> Diez, María Victoria. Darfur: Genocidio del Siglo XXI, 2007. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>66</sup> Unicef. Panorama general en Darfur. Disponible en red:

[http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/sudan\\_darfuroverview.html](http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/sudan_darfuroverview.html), Consultado el 3 de marzo de 2015.

<sup>67</sup> Holocaust Encyclopedia, United States Holocaust Memorial Museum, Washington, DC. Óp. Cit.

Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/sp/article.php?ModuleId=10007426>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

## CAPÍTULO 2

### DERECHO PENAL INTERNACIONAL Y LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

**Sumario: 2.1 Derecho Penal Internacional: 2.1.1**

**Reseña histórica:** 2.1.1.1 Primera guerra mundial; 2.1.1.2 Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (Tokio); 2.1.1.3 Convenios de Ginebra sobre el Derecho Internacional Humanitario; 2.1.1.4 Principios de Nüremberg; 2.1.1.5 Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio; 2.1.1.6 Otros instrumentos que surgen a partir de 1951: 2.1.1.6.1 La Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de apartheid de 1973; 2.1.1.6.2 La Convención sobre la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes 1984; 2.1.1.6.3 Proyecto del Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad 1991; Tribunales Ad hoc para el juzgamiento de los crímenes en la ex Yugoslavia 1883 y en Ruanda 1994; **2.2 Corte Penal Internacional:** 2.2.1 Principios y estructura; 2.2.2 Competencia de la Corte Penal Internacional; 2.2.3 Obligaciones generales establecidas para los estados partes; **2.3 Derecho Penal Internacional como armonizador.**

El presente capítulo tiene como objetivo ilustrar al lector, en cuanto al Derecho Penal Internacional, de manera que pueda comprender la influencia de este, en la legislación guatemalteca. Para tal efecto, se partirá de su definición, a la vez que se señalaran hechos históricos que influyeron directamente en la creación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Estos conocimientos, otorgaran al lector un panorama que le permitirá comprender en mejor medida, el papel armonizador del DPI, así como las diversas teorías que buscan dar respuesta a las problemáticas respecto a su implementación. Así mismo, se establecerán conceptos básicos sobre el Estatuto y se profundizará en su origen y en la competencia de la Corte, así como en otros instrumentos legales internacionales de relevancia.

## 2.1 Derecho Penal Internacional

Para Bassiouni, Cherif, el Derecho Penal Internacional, es la rama del Derecho que define los crímenes internacionales y regula el funcionamiento de los tribunales competentes para conocer respecto a la responsabilidad penal internacional en la que puedan incurrir los individuos. Es el resultado de la convergencia de la legislación penal nacional de los Estados y de los aspectos penales de la legislación internacional.<sup>68</sup>

Esta dualidad, tal como lo explica Elizabeth Salmon Gárate, citando a Bassiouni, quien además de definirlo de la manera expuesta en el párrafo precedente, se refiere al mismo, *“como aquella rama del Derecho que representa una doble naturaleza: un híbrido entre el Derecho Internacional y el Derecho Penal, puesto que se considera a la comunidad internacional como afectada por determinadas conductas gravísimas y como sujeto titular de intereses susceptibles de protección penal y como instancia legitimada para ejercer el ius puniendi, naciendo la Corte Penal Internacional como órgano especial para realizarlo”*.<sup>69</sup>

Es por las razones anteriormente expuestas, que tal como lo afirma Reyes, Carolina, puede establecerse que el Derecho Penal Internacional, surge del Derecho Penal Estatal, complementándose entre sí, y resultando en el cuerpo de normas internacionales destinadas tanto a prohibir los crímenes internacionales como a imponer a los Estados la obligación de perseguir y castigar esos crímenes. También regula los procedimientos internacionales para procesar y juzgar a las personas acusadas de tales delitos.<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> Bassiouni, Cherif. El derecho penal internacional: Historia, objeto y contenido. Estados Unidos de America. Paul University Chicago. Disponible en red: file:///C:/Users/familia/Downloads/Dialnet-ElDerechoPenalInternacional-46205.pdf, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>69</sup> Salmon Gárate, Elizabeth (coord.) La Corte Penal Internacional y sus Medidas para su Implementación en el Perú. Perú, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Fondo Editorial 2001. Pág. 106

<sup>70</sup> Reyes, Carolina Marcela. Teoría General del Derecho Internacional Penal: Una aproximación histórico-evolutiva. Tesis de Maestría en Jurisdicción Penal Internacional, España, Universidad Internacional de Andalucía, 2007. Pág. 56

### 2.1.1 Reseña histórica

Agrega la autora anteriormente citada, que el Derecho Penal se ha distinguido históricamente por ser eminentemente territorial, surgiendo su internacionalización, en la necesidad de crear prácticas de cooperación entre los Estados, principalmente de colaboración interestatal respecto a las personas buscadas por la comisión de delitos de origen jurídico estatal interno,<sup>71</sup> es por tal motivo que se considera que la primera de sus manifestaciones fue la práctica de la extradición.

Señala la referida autora, que el primer tratado de extradición del cual se tiene conocimiento, se remonta a la civilización egipcia en año 1280 a. C. cuando Ramsés II, tras repeler la invasión del rey de los Hititas, Hattusili III, firmó un tratado de paz que contenía una disposición relativa a la extradición recíproca de los fugitivos comunes.<sup>72</sup> En la actualidad, es una figura que se encuentra incorporada a las legislaciones internas y las prácticas de casi todos los países del mundo y se la reconoce como el instrumento principal de cooperación entre los estados para el control de la criminalidad interna e internacional.

La necesidad de la creación de dicho sistema de cooperación, tuvo como objetivo mantener dicha territorialidad, más no la prevención o sanción de delitos contra el orden jurídico internacional. Es por tal motivo, que Kai Ambos, afirma que se entiende al Derecho Penal Internacional, *“como al conjunto de todas las normas de derecho internacional que establecen consecuencias jurídico-penales, siendo una combinación de principios de derecho penal y derecho internacional”*<sup>73</sup>, puesto que el DPI, surge del Derecho Penal estatal.

Esta combinación entre principios de Derecho Penal y Derecho Internacional que da origen al Derecho Penal Internacional, evolucionó a partir de la implementación de

---

<sup>71</sup> Loc. Cit.

<sup>72</sup> Loc. Cit.

<sup>73</sup> Ambos, Kai. La parte general del Derecho Penal Internacional. Uruguay, Fundación Konrad-Adenauer, 2004. Pág. 34

Tribunales *Ad Hoc* Militares, instituidos para juzgar una situación en particular y diversos instrumentos internacionales, siendo estos los siguientes:

### 2.1.1.1 Primera guerra mundial

A la primera Guerra Mundial siguió la proclamación del Tratado de Versalles el 29 de junio de 1919, en el cual se estableció por primera vez, la responsabilidad penal de quienes dirigen los gobiernos que llevan a cabo guerras de agresión o cometen crímenes de guerra, constituyendo el primer intento por responsabilizar internacionalmente a un individuo por crímenes internacionales.

Luis Arroyo Zapatero, explica que, teniendo como base los postulados contenidos en el mencionado tratado, la Sociedad de Naciones presentó el primer intento de implementación de un orden jurídico mundial, proponiendo la creación de un tribunal permanente de justicia internacional y la creación de una Corte Penal.<sup>74</sup> De esta manera, surge el que se considera, el primer Tribunal Penal Internacional, con el objetivo de enjuiciar a los responsables de crímenes cometidos durante el conflicto, principalmente al Káiser Guillermo II de Alemania, fundamentándose en el artículo 227 de dicho tratado, el cual estableció:

*“Las potencias aliadas y asociadas acusan públicamente a Guillermo II de Hohenzollern, ex emperador de Alemania, de haber cometido una ofensa suprema a la moral internacional y a la sagrada autoridad de los tratados.*

*Se constituirá un tribunal especial para juzgar al acusado en el que se aseguraran las garantías esenciales para su defensa. El tribunal estará integrado por cinco magistrados nombrados por los Estados Unidos de América, Gran Bretaña, Francia, Italia y Japón.*

---

<sup>74</sup> Arroyo Zapatero, Luis y otros. Introducción: El Derecho Penal Internacional y Europeo. Universidad de Castilla La Mancha. Disponible en Red: <http://portal.uclm.es/portal/page/portal/IDP/Codigo%20Europeo%20e%20Internacional/codigo%20penal.PDF>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

*En su decisión el tribunal se guiará por los más altos motivos de la política internacional, con el fin de reivindicar las solemnes obligaciones de las empresas internacionales y la validez de la moral internacional. Será su obligación de fijar la pena que considere debe imponerse.*

*Las Potencias Aliadas y Asociadas se dirigirán una solicitud a la Gobierno de los Países Bajos para la entrega a ellos de la ex- Emperador con el fin de que pueda ser llevado a juicio”.*<sup>75</sup>

Esta disposición no es únicamente importante por constituir la primera norma internacional que afirma la responsabilidad internacional de un individuo, así como el primer intento de crear un tribunal de carácter penal internacional *ad hoc*; sino también por afirmar la subjetividad internacional del individuo y su capacidad procesal para ser sometido ante un tribunal internacional.

En su aspecto negativo, fue un tribunal de vencedores, constituido con posterioridad a las conductas delictivas que sancionaría, violando el principio de irretroactividad de la norma. Además, no se dejó claro el procedimiento a seguir o sanciones a aplicar, como tampoco existió claridad respecto al derecho que debía servir de base para juzgar a un criminal internacionalmente, dejando sin indicar las normas del derecho Internacional violentadas, haciendo únicamente alusión general a elementos políticos, jurídicos y morales.<sup>76</sup>

El juzgamiento del Káiser Guillermo II nunca llegó a realizarse, puesto que huyó a Holanda, en donde se le otorgó el derecho a asilo por considerarlo un delincuente político. Esta circunstancia se vio favorecida al no existir ningún crimen o ley aplicable, ya que en ese entonces no existían normas en el derecho internacional que calificaran como delitos sus actos.

---

<sup>75</sup> Tratado de Versalles, tratado de paz firmado el 28 de junio de 1919 entre los Países Aliados y Alemania en el Salón de los Espejos del Palacio de Versalles. Puso fin oficialmente a la Primera Guerra Mundial (llamada entonces La Gran Guerra). Entró en vigor el 10 de enero de 1920. Art. 227

<sup>76</sup> Arroyo Zapatero, Luis y otros. Óp. Cit.

Con el objetivo de evitar situaciones como la anteriormente descrita, y buscar la calma del ambiente hostil que caracterizaba al mundo en aquella época, es que surge el pacto Briand-Kellogg o Pacto de París, el cual fue firmado el 27 de agosto de 1928 en Paris, Francia, entrando en vigor el 24 de julio de 1929.

Al respecto, explica Luis Fernando Álvarez Londoño,<sup>77</sup> que este tratado fue una iniciativa del Ministro de Asuntos Exteriores de Francia, Aristide Briand, y del Secretario de Estados de los Estados Unidos de América, Frank B. Kellogg, mediante el cual los estados signatarios, se comprometieron a no usar la guerra como mecanismo para la solución de controversias internacionales. Este pacto se considera el precedente del artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, en la que se consagra con carácter general la prohibición del uso de la fuerza.

De acuerdo al referido autor, dicho tratado suele ser criticado debido a su escasa utilidad, puesto que no terminó con los conflictos internacionales de la época. Sin embargo, su principal aporte, es el auxilio que brindó para fundamentar la acusación del crimen contra la paz, durante los juicios de Nüremberg.<sup>78</sup>

### **2.1.1.2 Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (Tokio)**

A causa de los horrores renovados e incrementados por la Segunda Guerra Mundial, a partir de enero de 1942 empezaron a surgir esfuerzos de parte de la posición política de los países aliados, respecto a que una vez acabada la Guerra, los crímenes internacionales no debían quedar impunes, como sucedió tras la Primera Guerra Mundial.

---

<sup>77</sup> Álvarez Londoño, Luis Fernando. Historia del derecho internacional público. Bogotá, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, 2006. Pág. 136

<sup>78</sup> Loc. Cit.

Expone Salmon Gárate,<sup>79</sup> que dicha voluntad se manifestó mediante la emisión de la Declaración de Londres en 1942, en la cual se planteaba castigo a los criminales de guerra alemanes. A esta siguió una nueva declaración en la ciudad de Londres el 5 de enero de 1943, en la cual se señaló la necesidad de sancionar las depredaciones cometidas en territorios ocupados por las potencias del eje. Fue así que al terminar la guerra el 8 de agosto de 1945, Gran Bretaña, Francia, Estados Unidos de América y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas URSS, suscribieron el Tratado de Londres, en virtud del cual tratarían de materializar la responsabilidad internacional de los criminales de guerra nazi y japoneses.

A través de este Tratado se contribuyó con la proclamación del carácter universal e imprescriptible de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad, ejercitándose tal poder de persecución internacional mediante un Tribunal Internacional, siendo estos el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y el Tribunal Militar Internacional de Tokio, para el juzgamiento de las más altas autoridades alemanas y japonesas acusadas de cometer crímenes internacionales.

La competencia de dichos tribunales se extendió a juzgar individuos, grupos o asociaciones, que cometieran alguno de los delitos contenidos en artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar de Nüremberg. Villagran Kramer, Francisco,<sup>80</sup> establece que estos fueron los siguientes:

*a. Crímenes contra la paz*

El Tratado se refirió a los mismos, como todos aquellos actos referentes a la planeación, preparación, inicio o ejecución de actos de agresión.

- Para la tipificación de dicho crimen, se tomó como principal antecedente, la prohibición de la guerra establecida en el Pacto Briand-Kellog de 1928, el cual fue expuesto en páginas anteriores.

---

<sup>79</sup> Salmón, Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 25

<sup>80</sup> Villagran Kramer, Francisco. El largo brazo de la justicia penal internacional. Guatemala, Guatemala. Corte Suprema de Justicia, unidad de modernización del Organismo Judicial, Banco Mundial, 2001. Pág. 19

*b. Crímenes de Guerra*

El Tratado los contempló como las violaciones de las leyes o usos de la guerra, que comprenden, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, el maltrato o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil de territorios ocupados o que en ellos se encuentre, el asesinato o maltrato de prisioneros de guerra o personas que se hallen en el mar, la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificable de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por las necesidad militares.

- Su fundamento se encontró principalmente en la Convención de La Haya del 18 de octubre de 1907, la cual fue el resultado de la Conferencia de la Haya que tuvo lugar del 15 de junio al 18 de octubre de ese mismo año, siendo su principal intención, la reglamentación de la guerra, mediante el establecimiento de medios para conservar la paz y prevenir los conflictos armados entre las naciones.<sup>81</sup>

*c. Crímenes contra la humanidad*

Se refiere al mismo, como el asesinato, el exterminio, esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra o en relación con él.

- Esta categoría de delitos no goza de antecedentes, puesto que fue la primera vez que fueron definidos.

---

<sup>81</sup> Universidad de Castilla – La Mancha. Disponible en red:  
[http://www.uclm.es/PROFESORADO/asanchez/WEBDIH/02Textos%20normativos/02TEXNOR03CONDUCION/02TEXNOR\\_03\\_01\\_CVLHIV.htm](http://www.uclm.es/PROFESORADO/asanchez/WEBDIH/02Textos%20normativos/02TEXNOR03CONDUCION/02TEXNOR_03_01_CVLHIV.htm) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

Para Clara Vargas Silva,<sup>82</sup> Nüremberg es al Derecho Penal Internacional, lo que el Derecho Romano es al derecho positivo general. Los hechos juzgados, los principios aplicados durante el proceso y la tipificación de los mencionados delitos, impulsaron la codificación del derecho penal internacional, puesto que hasta ese momento, no existía claridad respecto a los crímenes internacionales que podían ser materia de juzgamiento. Así mismo, también se consideró que el enjuiciamiento por dichos crímenes no tendría limitación geográfica o espacial, dejando atrás el principio de territorialidad característico del derecho penal ordinario.

Sin embargo, Fierro, Guillermo, señala que el aporte fundamental de estos tribunales, consistió en establecer que el cumplimiento del derecho interno por parte del criminal internacional no lo eximia de responsabilidad, estableciendo la supremacía del Derecho Internacional sobre los derechos nacionales, al mismo tiempo que se establecía que la ilicitud del hecho debía ser establecida conforme al derecho internacional y no conforme al derecho nacional.<sup>83</sup>

Pese al importante legado de los mencionados tribunales en el desarrollo del DPI, existen diversos factores que los hacen ser sujetos de innumerables críticas. Ambos Tribunales irrespetaron algunos principios básicos del Derecho Penal, tal como el *nullum crimen y nulla poena sine lege*, que indican que no hay crimen ni pena sin ley; así mismo, resulta notorio que no existió un tribunal imparcial para el juzgamiento de los crímenes, estando compuesto por los propios acusadores y eliminando la posibilidad de recusar; tampoco se permitió la posibilidad de apelar, se suprimió la revisión y la casación, y no se respetó el principio de retroactividad de la ley.<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> Vargas Silva, Clara Inés. Colombia y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Bogotá, Colombia. Editorial Temis, s.a. Segunda edición, 2004. Pág. 18

<sup>83</sup> Fierro, Guillermo. La ley penal y el Derecho Internacional. Buenos Aires, Argentina. Ediciones depalma, 1977. Pág. 14

<sup>84</sup> Vargas Silva, Clara Inés. Óp. Cit. Pág. 17

En relación a las críticas anteriormente expuestas, Fernández, Jean Marcel,<sup>85</sup> señala que los jueces en los Juicios de Nüremberg consideraron que los principios *nullom crimen* y *nulla poena sine lege*, no fueron violados, ya que las infracciones, resultaban en conductas previamente prohibidas por el derecho internacional, violando convenios y estipulaciones internacionales, tales como la Convención de la Haya de 1907 y el tratado Briand Kellogg.

Lo anteriormente expuesto, justifica las acusaciones respecto a crímenes contra la paz y crímenes de guerra, puesto que ambos constaban con antecedentes en el derecho internacional, tales como - los previamente mencionados – Pacto de Briand Kellogg y la Convención de la Haya de 1907. Sin embargo, en cuanto a los crímenes contra la humanidad, no existía ningún antecedente.

Al respecto, con el fin de evitar legislar *ex post facto*, señala Jaime Sandoval citando a Bassiouni, se impuso una teoría de extensión jurisdiccional que consistía, en la interpretación de los crímenes de guerra, los cuales se aplicaban a ciertas personas protegidas, en relación a las ofensas contra la humanidad causadas. De esta forma, a las prescripciones contra la humanidad, se extendían las prescripciones de los comportamientos de guerra, para la misma categoría de personas protegidas dentro de un Estado en particular, siempre y cuando estos crímenes estuvieren relacionados con la iniciación y con la conducta de guerra agresiva, o con los crímenes de guerra.<sup>86</sup>

Lo anteriormente expuesto, fue establecido en el tercer cargo de acusación de los Juicios de Nüremberg, en el cual se expuso, que el establecimiento de los crímenes contra la humanidad, sin lugar a dudas tendría un enorme impacto para los derechos humanos. Por lo tanto, al ser estos crímenes competencia del tribunal, pero al mismo tiempo representar un crimen sin antecedente, la acusación se limitaría únicamente a los actos cometidos antes

---

<sup>85</sup> Fernández, Jean Marcel. La Coore Penal Internacional., Soberania versus justicia universal. España, Talleres Editoriales Cometa, S.A. 20013. Pág. 40

<sup>86</sup> Sandoval Mesa, Jaime Alberto. El desarrollo de la competencia internacional, primeros aportes desde Nuremberg y Tokio. España. Revista Prolegómenos, Derechos y Valores, 1er Semestre 2012, El Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Págs. 35 a 55.

o durante la guerra, en persecución política, racial o religiosa, en relación con cualquiera de los otros crímenes de jurisdicción del Tribunal, es decir: crímenes de guerra y crímenes contra la paz.<sup>87</sup> Delitos que si constaban con antecedentes en el derecho internacional.

Es opinión de la autora, que pese a la defensa realizada respecto a las críticas dirigidas hacia los Juicios de Nüremberg, resulta complicado convencerse desde un punto de vista eminentemente jurídico, que las violaciones anteriormente descritas carecen totalmente de sustento y razón de ser. Sin embargo, tales hechos deben percibirse como excepcionales y únicos en la historia, siendo un hecho que tal como lo afirmó Vargas Silva, marca un antes y un después en el Derecho Penal Internacional.

Debe tomarse en cuenta, que además de Nüremberg, otros tribunales penales internacionales han enfrentado cuestiones relativas al principio de legalidad de los delitos, y a conductas que no eran delitos bajo el derecho nacional al momento de su comisión, pero que eran constitutivas de crímenes bajo el derecho internacional.

En relación a la afirmación anterior, y al *después* marcado por el Tribunal de Nüremberg, otros tribunales internacionales han fallado respecto a tal problemática, siendo uno de estos, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el cual, en reiteradas ocasiones consideró que el derecho internacional consuetudinario impone una responsabilidad penal individual por la comisión de conductas calificadas como crímenes bajo este derecho.<sup>88</sup> Así mismo, dicho tribunal rechazó el argumento de la irretroactividad, estableciendo lo siguiente: “*el concepto de derecho internacional consuetudinario implica que sus reglas son jurídicamente vinculantes por ellas mismas y que no requieren que hayan sido explícitamente adoptadas por los Estados*”.<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> Morsink, Johannes. The Universal Declaration of Human Rights, Origin, drafting & intent. Estados Unidos de América, University of Pennsylvania Press, 1999. Pág. 347

<sup>88</sup> Sentencia de 29 de noviembre de 2002, El Procurador c. Mitar Vasiljevic, caso No. IT-98-32-T, párrafo 193.

<sup>89</sup> TPIY, Sala de 1ª Instancia (II), Decisión sobre excepciones preliminares de 26 de mayo de 2004, El Procurador c. Vojislav Seselj, caso No. T-03-67-PT. Párrafo 15.

Por su parte, el Tribunal Militar Internacional del Extremo Oriente, se formuló bajo el mismo esquema de Nüremberg, juzgó a más de novecientas personas y pronunció veinticinco condenas a muerte<sup>90</sup>.

El Tribunal Militar Internacional de Nüremberg juzgó a ciento ochenta y cinco personas, condenó a ciento cincuenta a muerte, a prisión perpetua o temporal, absolviendo únicamente a treinta y cinco individuos. Dicho Tribunal condenó a los principales dirigentes de la Alemania Nazi y a partir del mismo se proclama para siempre el catálogo de principios del Derecho y de la Justicia Penal universal, conocidos como principios de Nüremberg.<sup>91</sup>

### **2.1.1.3 Convenios de Ginebra sobre el Derecho Internacional Humanitario 1949**

A partir de la Segunda Guerra Mundial, siguiendo el camino trazado por el Tratado de Londres de 1945, comenzarían a elaborarse instrumentos internacionales con el objetivo de afirmar la responsabilidad penal internacional de los individuos, buscando además, obligar a los Estados a tomar medidas necesarias para la prevención y castigo de estos delitos, mediante el otorgamiento de competencia a tribunales internos del país donde el delito fuera cometido, con la posibilidad de poder extenderse a otros Estados, como aquel en el cual se encontrara el delincuente, mostrando muy claramente una internacionalización del Derecho Penal.

El primero de estos instrumentos está constituido por los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, que representan normas del Derecho Internacional Humanitario.

El primer Convenio es el relativo a los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; el segundo es el referido a los enfermos y heridos y náufragos de las fuerzas

---

<sup>90</sup> Larios Ochaita, Carlos. Óp. Cit. Pág. 388.

<sup>91</sup> Arroyo Zapatero, Luis y otros. Óp. Cit.

armadas en el mar; el tercero es el relativo a los prisioneros de guerra y el cuarto a la protección de la vida de las personas civiles en tiempo de guerra.

Como se ha mencionado con anterioridad, estos Convenios afirmaron la responsabilidad penal internacional del individuo por la comisión de crímenes internacionales y buscaron efectivizar dicha responsabilidad habilitando tribunales nacionales en los Estados miembros. Al respecto, indica Salmon Gárate,<sup>92</sup> que a dichos Tribunales se les otorgó la competencia para juzgar a cualquier nacional perteneciente a cualquier estado parte que hubiera transgredido las disposiciones de la Convención, más allá del lugar donde se realizó la violación. Asimismo, se señaló la obligación de los Estados Partes de conceder la extradición de aquellas personas que, habiendo violado la convención, no hubieren sido juzgados por sus tribunales internos.

#### **2.1.1.4 Principios de Nüremberg 1950**

Indica el Doctor en Derecho Javier Dónde Matute,<sup>93</sup> que debido a la fragilidad de la argumentación y de la legitimidad del Tribunal de Nüremberg y sus determinaciones, la Asamblea General de la ONU, ratificó los principios generales que se deducen de la experiencia de Núremberg, de su Carta y de sus resoluciones, en virtud de su resolución 95 (I) del 11 de diciembre de 1946.

Posteriormente, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, mediante su Resolución 177 (II) del 21 de noviembre de 1947, encargó a la Comisión de Derecho Internacional el estudio del proceso de Nüremberg, con el propósito de extraer principios, que establecerían el reconocimiento de la responsabilidad penal internacional y las condiciones básicas para determinarla, para que pudieran servir de derroteros en futuros procesos internacionales.

---

<sup>92</sup> Salmon, Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 33

<sup>93</sup> Dondé Matute, F. Javier. Derecho Penal Internacional. México DF, Oxfrd University Press. Octubre, 2008. Pág. 52

Son siete los Principios de Núremberg y se refieren al conjunto de lineamientos que sirven para determinar el tipo de responsabilidad en la que incurre un individuo, por la comisión de determinados crímenes, permitiendo avanzar en el desarrollo de la responsabilidad penal internacional. Los delitos tipificados en los principios, se refieren a crímenes internacionales ya existentes, siendo estos los crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y crímenes de agresión.

Además de condensar el aporte de los Tribunales de Núremberg, dichos principios también implementan como novedad, el respeto a las garantías del debido proceso en el juzgamiento de criminales internacionales, que consistieron en la mayor crítica a los Juicios de Núremberg, puesto que ambos tribunales fueron creados posteriormente a los hechos que investigaron, enjuiciaron y sancionaron.

Estos principios forman parte del Derecho Internacional Positivo, siendo posteriormente acogidos por los tribunales internacionales para el juzgamiento de los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y en Ruanda.

Los siete Principios de Núremberg, son los siguientes:<sup>94</sup>

1. Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable de él y está sujeta a sanción.
2. El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de derecho internacional no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Comité Internacional de la Cruz Roja. Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Núremberg. Disponible en red: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1950-ihl-nuremberg-5tdmhe.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>95</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 23.

3. El hecho de que la persona que haya cometido un acto que constituya delito de derecho internacional haya actuado como Jefe de Estado o como autoridad del Estado, no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional.<sup>96</sup>
4. El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional, si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción.<sup>97</sup>
5. Cualquier persona acusada de un crimen internacional tiene el derecho a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho.<sup>98</sup>
6. Los delitos enunciados a continuación son punibles como delitos de derecho internacional:

a. Delitos contra la paz:

- i) Planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales;
- ii) Participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos mencionados en el inciso i).

b. Delitos de guerra:

Las violaciones de las leyes o usos de la guerra, que comprenden, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, el maltrato, o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil de territorios ocupados o que en ellos se encuentre, el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas que se hallen en el mar, la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificable de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por las necesidades militares.

<sup>96</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 27.

<sup>97</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 33.

<sup>98</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 67.

c. Delitos contra la humanidad:

El asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra, o en relación con él.<sup>99</sup>

7. La complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados en el Principio VI, constituye asimismo delito de derecho internacional.<sup>100</sup>

#### **2.1.1.5 La Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio 1951**

Es indudable que las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial, inspiraron la voluntad internacional para esforzarse más febrilmente a prevenir y sancionar crímenes de carácter internacional.

Tras el Holocausto judío, el mundo se encontró ante la existencia de un crimen que durante su perpetración se mantuvo sin nombre. Si bien es cierto que el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, procesó a criminales de guerra Nazi, lo hizo por otros delitos, mas no por genocidio, palabra que fue utilizada dentro de las acusaciones, pero únicamente de manera descriptiva, mas no en un sentido legal.

Fue por la necesidad de tipificar esta figura delictiva, que paralelamente a la elaboración de los Convenios de Ginebra de 1949, la Organización de Naciones Unidas elaboró la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio en 1949, entrando en vigor el 12 de enero de 1951.

---

<sup>99</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 5.

<sup>100</sup> Contenido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su artículo 25, parte 3, apartado c.

Explica Alexander Aizenstatd, que la mencionada convención fue aprobada de manera unánime por la Asamblea General de las Naciones Unidas, constituyendo un hito en la historia, ya que solidificó la naturaleza internacional del genocidio, proporcionando una definición aceptada por la comunidad internacional.<sup>101</sup>

Siguiendo la línea de los Convenios de Ginebra, esta Convención señaló la posibilidad de los Estados Partes de juzgar a individuos que hubieran transgredido sus disposiciones, siempre que los crímenes hubiesen sido cometidos en el territorio de éstos, aunque también expone en su artículo VII, que si el Estado donde se encuentra el criminal se negara a juzgarlo, este se encontrará obligado a conceder la extradición a cualquier otro Estado parte que lo solicite.

En cuanto a los sujetos pasivos, expone Joana Abrisketa,<sup>102</sup> que en el borrador inicial de dicha Convención, se contempló como grupo pasivo al *político*, sin embargo, no se contó con el apoyo del bloque socialista representado por la URSS, que objetó su aceptación, quedando la definición tal y como la conocemos el día de hoy. Para comprender la objeción de parte de la Unión Soviética, debe tomarse en cuenta la circunstancia que en ese momento atravesaba, ya que en salvaguarda de la política estalinista durante la guerra y la posguerra, aunado a la utilización coloquial de termino genocidio para referirse a los hechos acontecidos durante ese periodo de tiempo en su territorio, de haber aceptado la inclusión del grupo político, también hubiera aceptado la persecución internacional.

#### **2.1.1.6 Otros instrumentos que surgen a partir de 1951**

Arroyo indica que, a comienzos de la Guerra Fría, que se desata a partir de la guerra de Corea en 1950 y que concluye tras la caída del muro de Berlín en 1989, la comunidad

---

<sup>101</sup> Aizenstatd Leistenschneider, Najman Alexander. Origen y evolución del concepto de genocidio. Guatemala. Revista de Derecho, Universidad Francisco Marroquín, N.25 año 2007, Guatemala. Pág. 13.

<sup>102</sup> Abrisketa, Joana. Genocidio. Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo. Disponible en red: <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/117> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

internacional se caracterizó por la renuncia a la construcción de un verdadero orden jurídico internacional basado en la Carta y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, firmados en París en 1948, lo cual concluye en la renuncia a la creación de un Tribunal Penal Internacional permanente.<sup>103</sup>

A criterio del referido autor, durante las décadas siguientes a 1950, el énfasis de la regulación del Derecho Internacional lo ostentó el Derecho Comercial,<sup>104</sup> surgiendo tratados como: la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986.

Posteriormente se crean los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en 1966, y otras convenciones de relevancia para el Derecho Penal Internacional, tales como:

#### **2.1.1.6.1 La Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de apartheid 1973**

Wieviorka, Michel<sup>105</sup> explica, que el término *apartheid* fue creado en 1944, refiriéndose a una política oficial de Sudáfrica, que a partir de 1948 promovió la práctica de la segregación racial sistemática. De tal disposición, proviene la famosa expresión “*diferentes, pero iguales*”, puesto que el *apartheid*, promovía una separación basada en criterios raciales, con el objetivo de promover el desarrollo de la sociedad.

Es así, como la Convención Internacional sobre la represión y el castigo del crimen del *apartheid*, fue creada por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 3068 (XXVIII) de 1973, la cual tipifica el delito de *apartheid* y establece la responsabilidad

---

<sup>103</sup> Arroyo Zapatero, Luis. Óp. Cit.

<sup>104</sup> Loc. Cit.

<sup>105</sup> Wieviorka, Michel. El racismo, una introducción. Francia, Plural Editores, 1998. Pág. 53

internacional individual en la cual puede incurrir una persona tras cometer tal delito. Asimismo, señala la competencia de los Estados Miembros para juzgar los crímenes cometidos por algún nacional de otro Estado miembro en su territorio. También señala en su artículo V la creación de un tribunal internacional *ad hoc* para el procesamiento de las personas que violentaran dicha convención.<sup>106</sup>

#### **2.1.1.6.2 La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes 1984**

Esta Convención es adoptada el 10 de diciembre de 1984 por la Asamblea General de la ONU. En la misma se define qué es el crimen internacional de la tortura y se establece que el delito puede cometerlo un funcionario público u otra persona en el ejercicio de sus funciones públicas a instigación suya.<sup>107</sup>

Posteriormente surge el 10 de enero de 1986, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en la cual se considera que también son responsables de la comisión del delito de Tortura, los empleados o funcionarios públicos o personas en general cómplices del crimen.<sup>108</sup>

A pesar que en ambos instrumentos no se establece la posibilidad de la implementación de un tribunal *ad hoc*, si se refuerza la responsabilidad penal internacional del individuo.

---

<sup>106</sup> Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, resolución 3068 (XXVIII) de 1973, Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid.

<sup>107</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución 39/46 de 1984, Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

<sup>108</sup> Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en su decimoquinto periodo ordinario de sesiones, del 9 de diciembre de 1985, Cartagena de Indias, Colombia. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

### 2.1.1.6.3 Proyecto del Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad 1991

El 21 de noviembre de 1947, mediante Resolución 177 (II) de la Asamblea General, se encargó a la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de Naciones Unidas introducir en su agenda el tema de la elaboración de un proyecto de código, destinado a sistematizar y tipificar los crímenes internacionales.<sup>109</sup>

El primer proyecto fue elaborado en 1954; el segundo en 1986 y el tercero en 1991, conteniendo este último, doce crímenes internacionales. Este último proyecto fue aprobado en primera lectura y luego fue materia de revisión en su parte general y especial durante los años 1994 y 1995, respectivamente.<sup>110</sup> En 1996 la Comisión de Derecho Internacional concluyó con el proyecto y lo remitió a la Asamblea General para su aprobación.

Respecto al mismo, el relator especial Doudou Thiam, señaló que “*dada la falta de una jurisdicción internacional, debía reconocerse el establecimiento de la Jurisdicción Universal para los crímenes contra la paz y la seguridad de la Humanidad, ya que resultaba evidente que por su propia naturaleza estos crímenes afectan al género humano, independientemente del lugar en que se cometiesen y la nacionalidad de los autores o de las víctimas*”.<sup>111</sup>

Este proyecto recoge principios establecidos en los Tribunales de Nüremberg y Tokio, también aporta un conjunto de novedosos principios y crímenes, significando un importante antecedente al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Los doce crimines que contempló dicho proyecto, son:

#### 1. Agresión

---

<sup>109</sup> Salmon Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 39.

<sup>110</sup> Loc. Cit.

<sup>111</sup> United Nations. Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal. Un.org. disponible en red: [http://www.un.org/en/ga/sixth/65/ScopeAppUniJuri\\_StatesComments/Peru.pdf](http://www.un.org/en/ga/sixth/65/ScopeAppUniJuri_StatesComments/Peru.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

2. Genocidio
3. Violaciones sistemáticas o masivas de los Derecho Humanos
4. Crímenes de Guerra excepcionalmente graves
5. Terrorismo internacional
6. Tráfico ilícito de estupefacientes
7. Amenaza de agresión
8. Intervención
9. Dominación extranjera
10. *Apartheid*
11. Reclutamiento, entrenamiento y financiamiento de mercenarios
12. Daños graves al medio ambiente

#### **2.1.1.7 Tribunales Ad hoc para el juzgamiento de los crímenes en la ex Yugoslavia 1993 y Ruanda 1994**

Indica Pedro Camargo,<sup>112</sup> que el TPIY con sede en La Haya, Holanda, surge a partir del conflicto bélico constituyente de genocidio en dicho país, el cual surge a partir del intento de los serbios de realizar una limpieza étnica con el objetivo de tomar el control del país y formar la Gran Serbia.

Así mismo, el referido autor señala que frente a estos hechos, el 11 de febrero de 1993, el Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas, emitió la Resolución 808 -con base en el capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas- en virtud de la cual se decide crear un Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas en dicho país.

---

<sup>112</sup> Camargo, Pedro Pablo. Manual de Derecho Penal Internacional. Bogotá, Colombia, 2007. Editorial Leyer segunda edición. Pág. 36

Posteriormente mediante la Resolución 827 del 25 de mayo de 1993, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, aprueba el Estatuto del Tribunal, facultándolo para dictar sentencia e imponer penas a los violadores.<sup>113</sup>

El Tribunal se integró con once jueces electos por la Asamblea General para un periodo de cuatro años reelegibles. La competencia de dicho Tribunal, se extendió a los delitos siguientes:<sup>114</sup>

- a) Infracciones a las Convenciones de Ginebra de 1949
- b) Homicidio intencionado
- c) Tortura o tratamientos inhumanos
- d) Violaciones a las leyes o prácticas de guerra
- e) Genocidio
- f) Crímenes contra la Humanidad

Más tarde, con sede en Arusha, se crea mediante la Resolución 955 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, del 8 de noviembre de 1994, un nuevo Tribunal facultado para el juzgamiento de los crímenes en Ruanda,<sup>115</sup> cometidos contra la población *tutsi* de parte de la etnia *hutu*. El Tribunal se rigió de manera muy similar al conformado para la Ex Yugoslavia, con la única diferencia que la solicitud para su creación fue realizada por el mismo Estado ruandés.

Las características y competencias de ambos tribunales, significaron la base más importante para la elaboración del **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**, la cual se decide crear en 1998, con el objetivo de ser un tribunal permanente y de vocación universal.

---

<sup>113</sup> Loc. Cit.

<sup>114</sup> Larios Ochaita, Carlos. Óp. Cit. Pág. 388

<sup>115</sup> Camargo, Pedro Pablo. Óp. Cit. Pág. 36

## 2.2 La Corte Penal Internacional

Es un tribunal de justicia internacional permanente y de vocación universal, cuya principal misión es juzgar a personas físicas acusadas de cometer algunos de los crímenes más graves, de trascendencia para la comunidad internacional.

Se logra su creación, cuando en la década de los 90 en la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas se dictó la Resolución 47/33 del 25 de noviembre de 1992,<sup>116</sup> mediante la cual se solicita a la Comisión de Derecho Internacional, emprender la redacción del Estatuto de un Tribunal Penal Internacional. En el cumplimiento de este mandato, la Asamblea en su 45º periodo de sesiones de 1993, creó un grupo de trabajo que elaboró un proyecto preliminar, siendo hasta el año siguiente en su 46º periodo de sesiones, que se aprobó la versión final del proyecto del Estatuto. A partir de este momento, la Asamblea General lo envió a un Comité Especial para su revisión y por último a un Comité Preparatorio, el cual culminó su labor en abril de 1998.<sup>117</sup>

Explica Carlos Ayala Corao,<sup>118</sup> que por último, el proyecto fue presentado en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, en Roma convocada por Naciones Unidas ese mismo año, en donde fue aprobado y firmado el 17 de julio de 1998, contando con el voto mayoritario de 120 Estados, 7 votos en contra y 21 abstenciones.

Continúa manifestando el referido autor, que fue así como se creó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual entró en vigor el 1 de julio del 2002, dándole vida a la Corte Penal Internacional y designando como su sede la Haya. Esta Corte se constituyó como un organismo independiente que no forma parte de la estructura de las Naciones Unidas, con la cual posteriormente firmó un acuerdo el 4 de octubre de 2004, con

---

<sup>116</sup> Organización de Naciones Unidas, Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Disponible en red: <http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/final.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>117</sup> Salmon, Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 54

<sup>118</sup> Ayala Corao, Carlos y otros. La Corte Penal Internacional y los Países Andinos. Lima, Perú. comisión Andina de Juristas, 2004. Segunda Edición. Pág. 16

el objetivo de regular la cooperación entre ambas instituciones.<sup>119</sup> Su financiamiento proviene principalmente de los Estados miembros y de aportaciones voluntarias de gobiernos y organizaciones internacionales o particulares.

La Corte Penal Internacional, representa el fruto del esfuerzo de la comunidad internacional, de entidades particulares y de movimientos sociales. Es el resultado de un arduo debate en el seno de las Naciones Unidas, que a diferencia de los Tribunales *Ad Hoc*, nació durante un periodo de paz, y no como consecuencia de un conflicto.

La adopción del Estatuto, recompensa los esfuerzos de la comunidad internacional e iniciativas privadas al dar vida al ansiado Tribunal Penal Internacional permanente y de vocación universal, supone el mayor intento llevado a cabo por combatir la impunidad frente a los crímenes internacionales que se cometen en el mundo, iniciando una nueva etapa en la historia de la administración de justicia, tanto a nivel internacional como nacional.

### **2.2.1 Principios y estructura**

La Corte Penal Internacional actúa sobre la base del principio de complementariedad, puesto que no pretende reemplazar la potestad de un determinado país para administrar justicia, sino que constituye un complemento a dicha investigación y enjuiciamiento de los crímenes cometidos bajo su jurisdicción, actuando únicamente en caso que el Estado no tenga la voluntad política o careza de los medios necesarios para impartir justicia.<sup>120</sup> Esta jurisdicción solo puede ser activada por el Fiscal de la Corte, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y por los Estados Parte.

---

<sup>119</sup> Loc. Cit.

<sup>120</sup> Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España. Exteriores.gob.es. Disponible en red: <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/NacionesUnidas/Paginas/CortePenalInternacional.aspx>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

Además de la complementariedad, la Corte se rige por una serie de disposiciones y principios que definen sus especiales características y su facultad para conocer casos particulares. Los principios aplicables son:<sup>121</sup>

a) *Nullum crimen sine lege - art. 22 del Estatuto de Roma -*

Este principio señala la necesidad de que el crimen se encuentre definido al momento de su comisión, y que el mismo sea competencia de la Corte.

b) *Nulla poena sine lege - art. 23 del Estatuto de Roma -*

Expone que un condenado por la Corte, únicamente podrá ser penado de la manera en que ordena el Estatuto.

c) *Irretroactividad ratione personae - art. 24 del Estatuto de Roma -*

Establece que nadie podrá ser perseguido penalmente de conformidad al Estatuto, por una conducta anterior a su entrada en vigor.

d) *Responsabilidad penal individual - art. 25 del Estatuto de Roma -*

Indica que únicamente las personas físicas podrán ser objeto de pretensión punitiva, sin embargo, como hecho agravante por asociación ilícita, también podrán serlo las personas jurídicas.

e) *Exclusión de menores de dieciocho años de la competencia de la Corte - art. 26 del Estatuto de Roma -*

La Corte no tiene competencia para conocer crímenes perpetrados por menores de dieciocho años.

f) *Improcedencia del cargo oficial - art. 27 del Estatuto de Roma -*

Las disposiciones contenidas en el Estatuto, le serán igualmente aplicados a todos, sin distinción alguna basada en el cargo oficial que se ostente.

---

<sup>121</sup> Naciones Unidas, Roma 1998. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

- g) *Responsabilidad de los jefes y otros superiores - art. 28 del Estatuto de Roma -*  
Este principio establece la responsabilidad en la que incurre el jefe militar, por los crímenes que fueran cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo.
- h) *Imprescriptibilidad - art. 29 del Estatuto de Roma -*  
Señala que los crímenes contenidos en el Estatuto son imprescriptibles.
- i) *Elemento de Intencionalidad - art. 30 del Estatuto de Roma -*  
Se refiere a la responsabilidad que deviene cuando los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento de los mismos. Es decir, al actuar intencional del individuo, ya sea proponiéndose a incurrir en una determinada actividad o en causar una determinada consecuencia.
- j) *Circunstancias eximentes de responsabilidad penal - art. 31 del Estatuto de Roma -*  
Señala que no será penalmente responsable, quien padeciere de enfermedad o deficiencia mental que le impidiera apreciar la ilicitud del acto; quien estuviere en un estado de intoxicación que le privara de la capacidad de apreciar la ilicitud de su conducta; quien actuare en defensa propia o de un tercero; quien cometiera crimen como consecuencia de coacción o amenaza a muerte inminente o de lesiones corporales graves para su persona o un tercero.
- k) *Error de hecho o error de derecho - art. 32 del Estatuto de Roma -*  
El error de hecho o derecho eximirá de responsabilidad penal en caso que desaparezca el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.
- l) *Órdenes superiores y disposiciones legales - art. 33 del Estatuto de Roma -*  
La responsabilidad por el cumplimiento de cargo no es eximente de responsabilidad penal, a menos que se estuviera obligado por ley a obedecer dichas órdenes; no se supiera que la orden era ilícita, o que la orden no fuera manifiestamente ilícita.

En todo caso debe entenderse que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad, son siempre manifiestamente ilícitas.

La Corte Penal Internacional, se encuentra compuesta por una Presidencia integrada por tres magistrados; la División Judicial con tres secciones (Casos Preliminares, Primera Instancia y Apelaciones) a cargo de 18 jueces; la Oficina del Fiscal y el Registro. Actualmente ostenta el cargo de presidenta la jueza argentina Silvia Fernández de Gurmendi.<sup>122</sup>

### 2.2.2 Competencia de la Corte Penal Internacional

Para determinar la competencia de la Corte Penal Internacional, deben tomarse en consideración los siguientes criterios:<sup>123</sup>

a) *Competencia en razón de la materia:* - *art. 5 del Estatuto*

La Corte es competente para conocer cualquiera de los crímenes siguientes:

- Genocidio
- Crímenes de Lesa Humanidad
- Crímenes de Guerra
- Crimen de Agresión

Dichos crímenes son imprescriptibles, y serán ahondados en detalle en el siguiente capítulo. Respecto a estos, la Corte únicamente puede imponer penas máximas de treinta años de prisión y de forma excepcional cadena perpetua, pero no puede condenar a muerte a ningún individuo.

---

<sup>122</sup> Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España. Óp. Cit.

<sup>123</sup> Medellín Urquiaga, Ximena, Juan Carlos Arjona Estévez y José Guevara B. Manual básico sobre la Corte Penal Internacional. México DF. Fundación Konrad Adeneuer, A.C. 2009. Pág. 43

b) *Competencia en razón del territorio:* - art. 4 de Estatuto

La Corte puede ejercer su competencia en el territorio de cualquier Estado Parte del Estatuto de Roma. Sin embargo, si un determinado Estado no lo fuera, la Corte podrá conocer del asunto si este así lo permite para un caso concreto. También se estima que si quien cometió el crimen es nacional de un Estado que ha ratificado el Estatuto, la Corte tiene competencia para su enjuiciamiento, así como en todas aquellas ocasiones en que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas remita el caso, adquiriendo la Corte competencia automática para tratarlo.

c) *Competencia en razón de las personas:* - art. 25 y 26 del Estatuto

La Corte puede juzgar a personas individuales y no a Estados, debiendo ser estas personas mayores de dieciocho años.

Vale la pena recalcar, que a la luz del Estatuto, no es posible la persecución de personas jurídicas. Al respecto indica Kai Ambos, que la posibilidad de su persecución fue finalmente rechazada por las razones siguientes: “*su reconocimiento se hubiera apartado de la responsabilidad individual del autor, así como hubiera puesto, y en consecuencia, exigido demasiado a la Corte frente a problemas de prueba insalvables; por lo demás, la responsabilidad de las personas jurídicas ni se reconoce universalmente ni existen reglas de imputación consensuadas*”.<sup>124</sup>

d) *Competencia en razón del tiempo:* - art. 11 del Estatuto

De acuerdo al artículo señalado, la Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de su entrada en vigor, es decir, a partir del 1 de julio del 2002.

---

<sup>124</sup> Ambos Kai, Oscar Julián Guerrero Compiladores. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1999. Pág. 119.

Relacionado a la competencia de la Corte, se encuentra el principio *kompétez-kompétenz*, el cual, de acuerdo a Javier Pabón, en su obra “La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional, ¿hacia un nuevo concepto de extradición?”, implica que la corte, será quien se encargue de limitar su propia competencia y de definir su propia jurisdicción.<sup>125</sup>

En cuanto a lo anteriormente afirmado, señala el referido autor, que la aplicación de tal principio no quiere decir que el tribunal se confiera a sí mismo la jurisdicción, pues ella ya viene definida por el instrumento constitutivo que le da origen – el Estatuto de Roma -.

Es por tanto, que afirma la European Inter-University Centre for Human Rights and Democratization, que el mencionado principio únicamente establece que la Corte, al no poseer superiores jerárquicos, ni tener organismos que controlen sus decisiones jurisdiccionales de manera funcional, le corresponde a su criterio jurídico delimitar el alcance de su competencia.<sup>126</sup>

En conclusión, la Corte en base al principio *Kompétenz – Kompétenz*, no puede ampliar su competencia en razón de materia, temporalidad, territorio y personas, más allá de lo establecido claramente en el mismo Estatuto, puesto que en la mayoría de supuestos, los alcances y límites son claros. Es por tal razón, que no sería posible que la Corte juzgara a un menor de edad, o pretendiera conocer respecto a un delito distinto a los reconocidos. Debe comprenderse que la esencia de tal principio, es aceptar que existirán cuestiones que el mismo Estatuto no puede prever a totalidad, y que al acontecer un hecho imprevisto, la Corte en base a su criterio jurídico y a lo establecido en su Estatuto, podrá indicar los alcances de su jurisdicción y competencia. Un ejemplo de la aplicación de este principio, lo constituye el análisis jurídico que la Corte podría realizar, en cuanto a las cuestiones de admisibilidad de un determinado caso, en el que probablemente el Estado aludido no quiera

---

<sup>125</sup> Pabón Reverend, Javier Darío. La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional, ¿hacia un nuevo concepto de extradición?. Bogotá, Colombia. Colección textos de jurisprudencia, Editorial Universidad del Rosario. 2008. Pág. 13

<sup>126</sup> EIUC, studies in human rights and democratization. United Nations reform and the new collective security. Estados Unidos de América. Cambridge University Press, United States, 2010. Pág. 294

o no pueda juzgar, o bien, en aquellos casos en los que en un principio, un determinado estado, no sea un estado parte, autorice a la Corte para ejercer su jurisdicción.

### **2.2.3 Obligaciones generales establecidas para los Estados Partes**

Ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional trae consigo una serie de compromisos para los Estados, necesarias para el apropiado funcionamiento de la Corte.

Estos compromisos pueden considerarse en dos grandes grupos: <sup>127</sup>

*a) La obligación de implementar sus disposiciones en el ordenamiento jurídico de los Estado Parte*

A pesar de que no existe una determinación expresa respecto a la forma en la cual deben implementarse las disposiciones del Estatuto en el ordenamiento jurídico propio de los Estados, se busca que los Estados tipifiquen los crímenes internacionales de competencia de la Corte, y reconozcan en su ordenamiento jurídico los principios básicos del Estatuto.

*b) La obligación de establecer procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación con la Corte*

La Corte está facultada para formular solicitudes de cooperación a los Estados Partes y en ciertos casos, incluso a países que no son parte del Estatuto.

Si un Estado parte se niega a cumplir con una solicitud de parte de la Corte, el Art. 87 del Estatuto de Roma, señala que esta se encuentra facultada para remitir el asunto a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

---

<sup>127</sup> *Ibíd.* Pág. 45

### 2.3 Derecho Penal Internacional como armonizador

Tal como ha sido expuesto a lo largo del presente capítulo, hasta 1998 no existía en la comunidad internacional, un tribunal penal que reprimiera los llamados delitos internacionales, puesto que los estados se opusieron a delegar en un órgano internacional su *ius puniendi*, hasta entonces de la jurisdicción interna de los Estados.

Con la evolución del DPI y el surgimiento de la CPI, de acuerdo a Camargo, el DPI se consagra como: *“una nueva rama o disciplina del Derecho Internacional Público y de Derecho Penal, que se ocupa de la investigación, el enjuiciamiento y el castigo de las personas incursoas en la comisión de crímenes y delitos de trascendencia internacional previamente tipificados en tratados y convenciones internacionales libremente suscritos y ratificados por los Estados”*.<sup>128</sup>

De acuerdo al referido autor, actualmente el DPI es uno solo, sin embargo para su estudio y mejor comprensión, este se bifurca en dos sistemas, siendo estos:

a) *Sistema centralizado:*

Representa la jurisdicción penal internacional permanente de la CPI, con sede en la Haya, que no es sustitutiva, sino complementaria de las jurisdicciones penales nacionales. Tiene competencia para los crímenes más graves de trascendencia internacional: crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión.

b) *Sistema descentralizado:*

Integrado por el conjunto de jurisdicciones penales nacionales de los Estados partes que, mediante convenciones o tratados internacionales de obligatorio cumplimiento en virtud de la norma de *pacta sunt servanda*, han tipificado en su derecho interno aquellos delitos de trascendencia internacional que demandan en su represión la

---

<sup>128</sup> Camargo, Pedro Pablo. Pág. 11

cooperación internacional de los Estados, incluida la asistencia judicial recíproca, extradición y otras formas de cooperación.

Este sistema seguirá ejerciendo la competencia de todos aquellos delitos que no quedaron incluidos en el Estatuto de roma.

Ante lo anteriormente expuesto, el lector puede notar el esfuerzo que le ha supuesto al DPI, la codificación del mismo, así como la búsqueda de su justiciabilidad en los sistemas estatales.

En cuanto a su *codificación*, debe tomarse en cuenta que existe una asimetría entre los sistemas penales nacionales y el sistema penal internacional, debido principalmente, a los distintos sistemas jurídicos de los estados. Se trata de los cinco sistemas identificados por Rene David, citado por Camargo,<sup>129</sup> los cuales son:

a. *El sistema neo romanista, latino, continental o derecho escrito:*

Como su nombre lo indica, este sistema proviene del derecho romano, puesto que toma a este como base, influenciándose por sus instituciones, bases jurídicas, finalidad, codificación y manera de crear normas. Su gran expansión se debe, a que el antiguo imperio romano conquistó gran parte de Europa, que posteriormente conquisto a gran parte de América.

Entre los países que adoptan este sistema, se encuentra Guatemala, España, Francia, Italia y América Latina.

b. *El sistema de common law:*

Este sistema deriva del derecho aplicado en la Inglaterra medieval. Se caracteriza por la fuerte influencia de las decisiones de los tribunales de justicia, en su ordenamiento jurídico, basándose más en la jurisprudencia, que en las leyes.

Entre los países que adoptan este sistema, se encuentra el Reino Unido de la Gran Bretaña y Estados Unidos.

---

<sup>129</sup> *Ibíd.* Pág. 20

c. *El sistema musulmán:*

Es un sistema eminentemente religioso basado en el islamismo, contenido en el libro sagrado de él Corán del profeta Mahoma. Se aplica, generalmente, en países del medio oriente, tal como Emiratos Árabes Unidos e Irán

d. *Los sistemas mixtos o híbridos:*

Se refiere a sistemas que representan una combinación entre dos o más sistemas. Entre estos puede mencionarse a Israel e India.

e. *El sistema socialista:*

Es el sistema que rigió en la URSS desde 1917, tras el triunfo de la revolución proletaria, hasta 1991 cuando se disolvió como consecuencia de la contrarrevolución. Lo practicaron países que pertenecieron al bloque soviético, como Alemania Democrática, Bulgaria, Checoslovaquia, Hungría, Polonia, Rumania, etc.

Este sistema jurídico socialista era eminentemente ideológico basado en el marxismo-leninismo que se proponía lograr la sociedad socialista sin clases, en beneficio de los trabajadores. El sistema aún prevalece en países como Corea del Norte y Cuba.

Es en base a lo anteriormente expuesto, que puede afirmarse que el DPI adopta un sistema mixto o híbrido, puesto que busca armonizar a los sistemas anteriormente descritos, en aras de lograr que crímenes que afectan a toda la humanidad, no dejen de ser perseguibles.

Ahora bien, en cuanto a la **búsqueda de su aplicabilidad y justiciabilidad**, surge la discusión por establecer si el Derecho Nacional Interno y el Derecho Internacional o Externo, son dos ordenamientos jurídicos distintos, o si, por el contrario constituyen uno solo. Dicha discusión, ha causado conflictos en las cortes de justicia, respecto a la

aplicación de leyes internas y leyes internacionales, en los que se debe determinar, que derecho es el que debe prevalecer.

Dicho en otras palabras, las cortes de justicia deben resolver si el Derecho Internacional constituye un ordenamiento jurídico distinto a los sistemas jurídicos nacionales de cada Estado, o si ambos forman parte de un solo sistema orgánico con dos facetas: una interna y otra externa.

Para tratar de responder a dicha interrogante, surgen tres teorías que suelen inspirar las resoluciones judiciales que buscan dar respuesta a la problemática planteada, siendo estas: la teoría monista, la teoría dualista, y la teoría ecléctica. Cada una de ellas, plantea lo siguiente:

**a) Teoría dualista:**

Afirma Sara Vázquez, citada por Augusto Ibáñez,<sup>130</sup> que el derecho internacional y el derecho interno, no son solamente ramas distintas del derecho, sino también sistemas jurídicos diferentes. Son dos círculos de íntimo contacto, pero que no se superponen jamás.

Continúa afirmando el referido autor, que respecto a la aplicación del derecho internacional de acuerdo a esta teoría, se dirá que la primera situación que se presenta es la de un imposible reconocimiento de la autonomía del derecho internacional, en razón de no existir ninguna fuerza coercitiva en sus sistemas. De acuerdo a tal afirmación, puede establecerse que la justiciabilidad y exigibilidad del mismo, solo sería factible si un determinado estado lo permite y consiente en su legislación interna. Es por tanto, que puede afirmarse que de acuerdo a esta teoría, el derecho interno será el de mayor valía, y solo si este lo permite, el derecho penal internacional podría aplicarse.

---

<sup>130</sup> Ibáñez Guzmán, Augusto J. El sistema penal en el estatuto de roma. Bogotá, Colombia. Universidad externado de Colombia, 2003. Pág. 95

**b) Teoría monista:**

Esta teoría afirma que el derecho penal internacional y los sistemas jurídicos internos de los estados forman un único ordenamiento jurídico. Al respecto, Martin Dixon<sup>131</sup> explica: “La teoría monista supone que el derecho internacional y el derecho nacional son simplemente dos componentes de un único cuerpo llamado derecho”. El mismo autor recalca, que debe concebirse al derecho como un solo cuerpo normativo con muchas facetas distintas, entre las que se encuentra el nacional y el internacional.

Hans Kelsen<sup>132</sup>, como uno de los principales promotores del monismo, considera que esta es la mejor opción para garantizar la justiciabilidad de los derechos humanos, pues asegura que la norma internacional que tutela libertades fundamentales, se va a aplicar directamente por el sistema nacional.

Señala Ibáñez Guzmán,<sup>133</sup> que la jurisprudencia internacional ha sostenido constantemente la primacía del derecho internacional, y así, por ejemplo, ha estimado que los estados están obligados a adoptar cuantas medidas legislativas internas le vengan impuestas por un tratado del que sean partes, ya que un estado que ha contraído válidamente obligaciones internacionales, está obligado a introducir en su legislación las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de los compromisos asumidos.

**c) Teoría ecléctica:**

De acuerdo a lo expuesto por Ahlf, Loretta,<sup>134</sup> en su obra *Derecho Internacional Público*, esta teoría concilia las dos teorías anteriormente expuestas, afirmando que

---

<sup>131</sup> Dixon, Martin. Textbook on International Law. Estados Unidos. Oxford University Press. 2007. Sexta Edición. Página 88. Disponible en red:

[http://books.google.com.gt/books?id=rMwXJz2HIGQC&pg=PA90&lpg=PA90&dq=fitzmaurice+monism&source=bl&ots=6SZYOLr71p&sig=O\\_AqHlgr1PxQNPv0MMXUds4rh7w&hl=en&sa=X&ei=x10-U8DzPKjLsQS6moKYDw&ved=0CD0Q6AEwBQ#v=onepage&q=fitzmaurice](http://books.google.com.gt/books?id=rMwXJz2HIGQC&pg=PA90&lpg=PA90&dq=fitzmaurice+monism&source=bl&ots=6SZYOLr71p&sig=O_AqHlgr1PxQNPv0MMXUds4rh7w&hl=en&sa=X&ei=x10-U8DzPKjLsQS6moKYDw&ved=0CD0Q6AEwBQ#v=onepage&q=fitzmaurice) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>132</sup> Rigaux, Francois. Hans Kelsen on International Law. European Journal on International Law 9.1998. Página 329. Disponible en: <http://www.ejil.org/pdfs/9/2/1493.pdf>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>133</sup> Ibáñez Guzmán, Augusto. Óp. Cit.. Pág. 97

<sup>134</sup> Ortiz Ahlf, Loretta. Derecho Internacional Público. México. Oxford University Press. 2000. 2ª Edición. Página 7.

las relaciones entre derecho nacional y derecho internacional, son de coordinación y no de subordinación.

A partir de la explicación anterior, puede establecerse claramente la diferencia entre la teoría monista y la dualista, puesto que, mientras la monista establece la obligación de los estados, de aceptar las obligaciones internacionales que puedan contraer en virtud de la adopción de un tratado, la teoría dualista afirma que los estados, incluso, pueden apartarse de los compromisos internacionales que hayan adquirido, cuando sus condiciones internas así lo aconsejen.

No existe una respuesta que afirme que en Guatemala se aplica una de estas teorías de manera absoluta, debido a que cuando se presenta una problemática de ese tipo, su resolución es expedida por un tribunal, que al momento de presentársele una problemática en concreto, establece la teoría que debe aplicarse.

Al respecto, no puede dejar de considerarse que el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece “*una primacía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos sobre el derecho interno*”, lo cual podría considerarse, como un indicativo de que la teoría a aplicar en casos relacionados a los derechos humanos, debe ser la teoría monista.

En relación al Estatuto, los profesores alemanes Albin Eser y Kai Ambos,<sup>135</sup> sostienen que el mismo no contiene en sí mismo una obligación directa de los Estados de construir y ejercer un poder punitivo nacional sobre los crímenes internacionales, puesto que, al adoptar el Estatuto, los estados aceptan *ipso jure* los delitos tipificados en él. Sin embargo, para que un país pueda beneficiarse del principio de complementariedad, se requiere en primera instancia que la jurisdicción penal pueda investigar y juzgar los hechos constitutivos de delito de acuerdo con el Estatuto, siendo el más importante, que el mismo

---

<sup>135</sup> Ambos Kai, Oscar Julián Guerrero Compiladores. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Óp. Cit. Pág. 40

este tipificado en la legislación penal estatal.<sup>136</sup> Esta misma afirmación corresponde al sistema descentralizado del DPI, por lo que puede evidenciarse que la teoría imperante en la materia, es la ecléctica, puesto que, se reconoce una supremacía de los compromisos internacionalmente adquiridos -monista-, pero también se considera necesario para su justiciabilidad, que los mismos delitos pasen a formar parte del derecho interno -dualista-, evidenciando de esta manera, una relación de coordinación, más que de subordinación.

Lo anteriormente establecido, también es afirmado por Villagran Kramer, quien en su obra *El largo brazo de la justicia penal internacional*, establece que: “*si el organismo del Estado que ejerce la competencia normativa en el orden interno no establece en la legislación penal nacional ni el crimen, con todos sus elementos, ni la pena que corresponde aplicar en esos casos, la ejecución del tratado en el orden interno es incompleta o, si se prefiere imperfecta y el crimen queda sin que se especifique su naturaleza internacional y sin consecuencia, el principio de la nulla poena sine lege, puede obstruir tanto el ejercicio de la jurisdicción penal como la aplicación de la correspondiente sanción penal*”.<sup>137</sup>

En relación al ejercicio de esta coordinación, y al Estatuto, la Comisión Andina de Juristas,<sup>138</sup> afirma que para que un país pueda beneficiarse del principio de complementariedad, es necesario que adopte un mecanismo para la implementación del mismo. Entre estos mecanismos, pueden mencionarse los siguientes:

**a) Mediante una Ley de Remisión:**

Esta modalidad, busca incluir el contenido del Estatuto en el ordenamiento penal interno, sin la realización de reforma alguna de la legislación nacional. Es decir, que se expide una ley que remita al contenido del Estatuto para su aplicación directa por parte de los funcionarios del sistema de justicia nacional.

---

<sup>136</sup> Nótese como en tal afirmación, se evidencia la teoría ecléctica.

<sup>137</sup> Villagran Kramer, Francisco. Óp. Cit.. Pág. 28

<sup>138</sup> Comisión Andina de Juristas. Lineamientos para la implementación del Estatuto de Roma. Lima, Perú. Deposi Siklos S.R.L. octubre 2009. Págs. 3 y 4.

**b) Adopción de una legislación especial relativa al Estatuto de Roma**

Mediante esta modalidad, se busca la elaboración de una ley que contemple todos los aspectos contenidos en el Estatuto, entre estos, sus principios generales, crímenes y mecanismos de cooperación.

**c) Implementación sistemática del Estatuto de Roma**

De acuerdo a esta esta modalidad, se efectúan las reformas normativas necesarias para la incorporación de los aspectos desarrollados en el Estatuto en el ordenamiento nacional. Según la decisión de cada Estado, los preceptos del tratado serán incluidos en la Constitución Política, en el Código Penal y/o en el Código Procesal Penal.

En síntesis, el DPI es un híbrido entre el derecho internacional y el derecho penal, el cual ha encontrado especial dificultad en su codificación, en su aplicabilidad y justiciabilidad. Respecto a su codificación, representa un triunfo para la humanidad la manera en la que se logró armonizar a los diversos sistemas jurídicos existentes, mediante la adopción de un sistema mixto, que logra adecuar a cualquiera de estos los sistemas, a un tratado en concreto. En cuanto a su aplicabilidad y justiciabilidad, la teoría imperante es la ecléctica, dado que apuesta por una relación de coordinación, más que por una de subordinación. Es por tales razones, que puede concluirse en que el Estatuto es un esfuerzo en el camino de encontrar un terreno común en la solución de problemas controversiales, que será la base para resolver los casos difíciles que se presenten ante los tribunales internacionales.

*Si la justicia existe, tiene que ser para todos; nadie puede quedar  
excluido, de lo contrario ya no sería justicia.*

***Paul Auster***

## CAPÍTULO 3

### DELITOS DE CARÁCTER INTERNACIONAL

**Sumario:** 3.1 Delitos internacionales y delitos de trascendencia internacional; 3.2 Delitos de carácter internacional que podrá juzgar la CPI; 3.3.1 Crímenes de Guerra; 3.2.2 Delitos de lesa humanidad; 3.2.2.1 Asesinato; 3.2.2.2 Exterminio; 3.2.2.3 Esclavitud; 3.2.2.4 Deportación o traslado forzoso de la población; 3.2.2.5 Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; 3.2.2.6 Tortura; 3.2.2.7 Crímenes sexuales; 3.2.2.8 Persecuciones; 3.2.2.9 Desaparición forzada de personas; 3.2.2.10 Apartheid; 3.2.2.11 Otros actos inhumanos; 3.2.3 Genocidio; 3.2.4 Agresión; **3.3 Diferencia entre genocidio, delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra.**

El presente capítulo busca definir a los delitos de carácter internacional y de trascendencia internacional, así como establecer la diferencia existente entre ellos, para que posteriormente, pueda detallarse con mayor propiedad en que consiste cada uno de los delitos contenidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dándole principal énfasis al delito de genocidio. Respecto al mencionado delito, se detallaran sus elementos y aspectos doctrinarios, legales y jurisprudenciales, que ayudan a establecer los parámetros que hacen considerar un determinado hecho como tal. Por último, se procederá hacer una diferenciación respecto a los crímenes contenidos por el Estatuto, en especial entre los de Lesa Humanidad, Crímenes de Guerra y Genocidio.

#### **3.1 Delitos internacionales y delitos de trascendencia internacional**

Coloquialmente, suelen utilizarse como equivalentes los términos de “delitos internacionales”, con el de “delitos de trascendencia internacional”, sin embargo, ambos obedecen a categorías distintas de delitos, que si bien es cierto se encuentran íntimamente relacionados, no son lo mismo.

Para Dónde Matute,<sup>139</sup> los crímenes internacionales son violaciones al derecho internacional, son creados directamente por este, y se busca la aplicación de una sanción por la comisión de los mismos.

Afirma el referido autor, que la creación de estos delitos, se da a través de acuerdos internacionales, pero que también pueden ser creados por el derecho consuetudinario internacional. Al respecto, indica que para determinar si un crimen es internacional o no, se debe tomar en cuenta la fuente de derecho donde está contemplado. Es decir, si esta fuente es de derecho internacional, entonces el crimen también será internacional.

Caramago<sup>140</sup> establece, que los delitos internacionales son aquellos cometidos contra los derechos humanos. En relación a esta afirmación, el Instituto Americano de Derechos Humanos<sup>141</sup> – ILANUD- , establece que los expertos han determinado al menos veinticinco categorías de delitos internacionales, entre las cuales puede mencionarse: la esclavitud, trabajo forzoso, trata de personas, venta de niños, prostitución infantil, tortura, apartheid, posesión y uso ilegal de armas, experimentos ilegales con seres humanos, toma de rehenes civiles, entre otros.

En síntesis, los delitos internacionales comprenden todos aquellos delitos que han sido contemplados como tales, por medio de los tratados que componen al Derecho Penal Internacional, es decir, todo lo contemplado tanto por su sistema centralizado como descentralizado.

Es menester hacer hincapié, que dentro de la gran gama de delitos internacionales contenidos en el DPI, existe una categoría especial constituida por aquellos delitos que afectan la paz y la seguridad de la humanidad en su conjunto, y apelan a la conciencia universal del ser humano. La comisión de dichos crímenes, constituyen una violación al *ius*

---

<sup>139</sup> Dónde Matute, Javier. Óp.cit. Pág. 10

<sup>140</sup> Caramago, Pedro. Óp. cit. Pág. 22

<sup>141</sup> Comisión Andina de Juristas. Óp. cit. 153

*cogens*, y estos son los denominados «**core crimes**»<sup>142</sup> del DPI. Estos crímenes son los contenidos por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y los que conforman el sistema centralizado del DPI, siendo estos: crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio y agresión.

Al lado de los delitos internacionales, existen los llamados crímenes de trascendencia internacional, término que de acuerdo a Villagran Kramer,<sup>143</sup> fue utilizado por primera vez por los estados americanos en la convención de Washington D.C. aprobada en 1971, con el objeto de prevenir y sancionar los actos de terrorismo internacional en contra de las personas internacionalmente protegidas y la extorsión conexas cuando estos tengan trascendencia internacional, dando lugar a la extradición.

Para el Uruguayo, González Lapeyre, citado por Villagran Kramer,<sup>144</sup> la expresión crímenes de trascendencia internacional, es una expresión ambigua y difícil de definir, que se refiere a delitos cometidos contra personas internacionalmente protegidas y los agentes diplomáticos. Entre estos sobresalen: la falsificación de monedas, tráfico internacional de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, actos de terrorismo internacional, y mercenarismo.

Como el lector podrá apreciar, tanto los delitos internacionales como los delitos de trascendencia internacional, buscan sancionar actos que afectan a la comunidad internacional, ya sea por la magnitud de su gravedad –que ofendería e indignaría a la comunidad internacional en su conjunto-, o por ser actos que afecten a directamente a un sujeto de la comunidad internacional en particular. Por lo tanto, tal como lo afirma el autor anteriormente citado, lo que diferencia a los crímenes de trascendencia internacional, de los crímenes internacionales, es el carácter de la jurisdicción penal que ejercen los tribunales nacionales, en el sentido de que, en el caso de los crímenes de trascendencia internacional,

---

<sup>142</sup> Coalición por la Corte Penal Internacional. Core crimes defined in the Rome Statute of the International Criminal Court. Iccnow.org Disponible en red: <http://www.iccnw.org/documents/FS-CICC-CoreCrimesinRS.pdf> Consultado el 20 de septiembre 2015.

<sup>143</sup> Villagrán Kramer, Francisco. Óp. cit. Pág. 113

<sup>144</sup> Loc. Cit.

la jurisdicción no es internacional sino estrictamente interna y la pueden ejercer los tribunales penales nacionales en sus modalidades territorial y extra territorial.

Es por tanto, que en consideración a la necesidad que tiene cada estado de incorporar dentro de su legislación interna, los delitos contenidos en los tratados o convenios que acepte y ratifique, puede afirmarse que, en una mayoría de circunstancias, un crimen internacional al momento de tipificarse en la legislación interna de un determinado estado, adquiere la calificación de delito de trascendencia internacional. Tal es el caso de Guatemala, que utiliza el término en el Capítulo IV, del Título XI del Código Penal, Decreto 17-73, para referirse al genocidio y algunos crímenes de guerra, como la muerte o las lesiones a un jefe de Estado extranjero que se hallare en la República en visita oficial.

### **3.2 Delitos de carácter internacional que podrá juzgar la CPI**

La Corte Penal Internacional tiene competencia únicamente respecto de aquellos crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto. Al respecto, Ayala Corao expone, que los crímenes de competencia de la Corte no prescriben, y se refieren a aquellos que resultan ser los más graves contra los Derechos Humanos y contra el Derecho Internacional Humanitario, aplicable en conflictos armados internacionales o internos.<sup>145</sup>

Estos crímenes se encuentran establecidos en el artículo 5 del Estatuto de Roma, los cuales se mencionan a continuación:

#### **3.2.1 Crímenes de Guerra**

Estos delitos se encuentran contenidos en el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y se refieren a violaciones graves en contra de los convenios, normas y usos aplicables a los conflictos armados internacionales o internos, que implican una responsabilidad penal internacional. En otras palabras, este crimen contempla todos

---

<sup>145</sup> Ayala Corao, Carlos. Óp. Cit. Pág. 20

aquellos actos que significan una violación a las protecciones establecidas por el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional.

Es por tanto, que al considerar a los Crímenes de Guerra, es imprescindible hablar de Derecho Internacional Humanitario, puesto que estos crímenes nacen de este tipo de Derecho, el cual es definido por Ayala Corao, como: “*el cuerpo de normas internacionales, de origen convencional o consuetudinarios, específicamente destinados a ser aplicable en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, y que limita, por razones humanitarias, el derecho de las Partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra, o que protege a las personas y a los bienes afectados, o que pueden estar afectados por el conflicto*”.<sup>146</sup>

Este derecho de la guerra en conflictos internacionales o internos, regula la misma en los distintos momentos en que se presenta, considerándolo de la siguiente manera:

- a) El “*ius ad bellum*”, o “*derecho para hacer la guerra*”, el cual regula la legitimidad para iniciar una guerra.
- b) El “*ius in bellum*” o “*derecho que impera durante la guerra*”, es aquel que surge una vez es llevada a cabo una guerra considerada como justa, en la cual se consideran las condiciones en las que se deberá llevar a cabo la misma, lo cual se encuentra regido por el Derecho Internacional Humanitario, contenido especialmente en los Convenios de Ginebra.

Se considera que quienes irrespeten dichas disposiciones incurren en crímenes de guerra, lo cuales conforme al derecho internacional son considerados de lesa humanidad e imprescriptibles.

Este *Ius in bellum* tiene dos grandes apartados de regulación que deben respetarse mientras dure la guerra. Las que rigen las formas de conducir la guerra y la legalidad de los métodos empleados (Derecho de la Haya o también llamado

---

<sup>146</sup> Ibíd. Pág. 164

Derecho de la Violencia); y las que protegen y socorren a los participantes en la conflagración (Derecho de Ginebra o también llamado Derecho de la Asistencia).<sup>147</sup>

Como se ha indicado con anterioridad, los Crímenes de Guerra nacen del Derecho Internacional Humanitario, por lo que el objetivo de la inclusión de este delito dentro del Estatuto, no radica en llenar un vacío en la materia, puesto que este se encuentra contenido en las Convenciones de Ginebra y en sus Protocolos adicionales. Tal como expresa Salmon Garate,<sup>148</sup> su novedad radica en la necesidad de reunir en un solo cuerpo legal al *ius in bellum*, que como se indicó con anterioridad se encuentra conformado por el denominado “Derecho de Ginebra”, que busca la protección internacional de las víctimas de conflictos armados y el “Derecho de La Haya”, que limita los medios y los métodos de combate, y que además, -agrega la referida autora- prevé la comisión de crímenes de guerra en un contexto de conflicto armado no internacional, dándose la consagración de estos crímenes de guerra, como crímenes internacionales que generan obligaciones Erga Omnes por ser normas de *Ius Cogens*.

En síntesis, el artículo 8 del Estatuto regula lo siguiente como Crímenes de Guerra:

- I. Violación de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949
- II. Violación de las leyes de guerra vigentes, tanto nacionales como internacionales
- III. Violaciones de las costumbres de la guerra aplicables

### 3.2.2 Delitos lesa humanidad

El neologismo “lesa, sa.”, proviene del latín “*laesus*” que significa dañar u ofender, el cual corresponde al adjetivo que describe a un agraviado, lastimado u ofendido.<sup>149</sup> De ahí

---

<sup>147</sup> Crímenes de Guerra. George Washington University. Nsarchive.gwu.edu Disponible en red: [http://nsarchive.gwu.edu/NSAEBB/NSAEBB180/090\\_cr%EDmenes%20de%20guerra.pdf](http://nsarchive.gwu.edu/NSAEBB/NSAEBB180/090_cr%EDmenes%20de%20guerra.pdf) Consultado el 8 de abril de 2015

<sup>148</sup> Salmon Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 95

<sup>149</sup> Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima tercera edición, 2014, Disponible en red: <http://lema.rae.es/drae/?val=lesa>, consultado el diez de abril de dos mil quince.

que Crimen de Lesa Humanidad, alude a un crimen que ofende, agravia y lastima a la humanidad en su conjunto.

El concepto de Crimen de Lesa Humanidad, fue utilizado por primera vez en 1915 como ocasión del asesinato masivo de los armenios por parte del Imperio Otomano. Posteriormente tras la Segunda Guerra Mundial, se le otorgó al Tribunal de Núremberg la competencia para juzgar los Delitos de Lesa Humanidad cometidos por los nazis, por medio de la Carta de Londres de 1945, que de acuerdo a Ayala Corao, define a estos como “*el asesinato, exterminio, esclavitud, deportación y cualquier otro acto inhumano contra la población civil o persecución por motivos religiosos raciales o políticos, cuando dichos actos o persecuciones se hacen en conexión con cualquier crimen contra la paz o en cualquier crimen de guerra*”.<sup>150</sup>

Durante estos juicios pudo establecerse que este crimen no era autónomo, puesto que requería un nexo con los Crímenes de Guerra, ocasionando que solo dos personas fueran condenadas exclusivamente por Crímenes de Lesa Humanidad, a la vez que constituyó el elemento detonante para la tipificación del Delito de Genocidio.

Es así como esta normativa surge de la codificación de tratados de las Naciones Unidas, del Sistema Interamericano y Europeo relativo a la protección de los Derechos Humanos, para luego ser tipificado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, considerándolo en su artículo 7, definiéndolo como “*parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque*”.

Los Delitos de Lesa Humanidad se distinguen por estar conformados por dos elementos principales, siendo estos: el **ataque generalizado o sistemático** en contra de la población civil, siendo necesario uno de los dos para poder catalogar a una conducta como de lesa humanidad.

---

<sup>150</sup> Ayala Corao, Carlos. Óp. Cit. Pág. 153

Alfredo Romero Mendoza,<sup>151</sup> en su obra, *Crímenes de lesa humanidad, un enfoque venezolano*, establece que se considera como ataque **generalizado** a que una acción u omisión sea reiterada en el tiempo, se refiere a lo masivo, frecuente y de larga escala, llevado a cabo de forma colectiva con considerable seriedad y contra multiplicidad de víctimas.

El referido autor, también señala que el carácter **sistemático** se refiere al nivel de planeación u organización, implicando la manifestación de una política o un plan de un Estado, de un agente gubernamental o de una organización de facto así como de un ente político, para llevar a cabo tales acciones con el propósito de atentar contra la población civil.<sup>152</sup>

Al respecto, explica Ayala, que el carácter sistemático contiene los siguientes elementos:<sup>153</sup>

1. La existencia de un objetivo político, de un plan bajo el cual se lleve a cabo el ataque o de una ideología para destruir, perseguir o debilitar a una comunidad.
2. La perpetración de un acto criminal la gran escala contra un grupo de civiles o la reiterativa y continua comisión de actos inhumanos vinculados el uno al otro.
3. La preparación y el uso de considerables recursos públicos o privados, sea militar o de otra índole.
4. La implicación de altas autoridades políticas y/o militares para la definición del plan.

Además de los elementos descritos, los Crímenes de Lesa Humanidad se distinguen por las siguientes características:<sup>154</sup>

1. Ofensas que atentan contra la dignidad humana
2. Son actos que pueden ser cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra

---

<sup>151</sup> Romero Mendoza, Alfredo (Coord.). *Crímenes de lesa humanidad, un enfoque venezolano*. Caracas, Venezuela. Los libros de El Nacional, Colección Minerva, 2004. Pág. 14

<sup>152</sup> Loc. Cit.

<sup>153</sup> Ayala Corao, Carlos. Óp. Cit. Pág. 153

<sup>154</sup> *Ibíd.* Pág. 152

3. No son hechos aislados ni esporádicos
4. Las víctimas pueden ser tanto civiles como militares siempre y cuando estos hayan depuesto las armas o estén fuera de combate.

El propósito de la existencia de este delito, es plantear un umbral amplio para poder sancionar las violaciones al derecho a la vida, a la integridad y a la seguridad personal, que puedan ser cometidos a gran escala y cuya crueldad ofenden a toda la humanidad como conjunto.

A simple vista podría encontrarse similitud a la protección de los derechos humanos, sin embargo, su especificidad y su gravedad, son las que hacen necesario que estas violaciones a gran escala se consideren como una categoría aparte e independiente de tipos penales comunes, siendo cometidos dentro de un plan generalizado o ataque sistemático contra la población civil.

A continuación se analizarán las principales características de los Crímenes de Lesa Humanidad contemplados en el artículo 7 del Estatuto:<sup>155</sup>

### **3.2.2.1 Asesinato**

Se refiere al homicidio intencional como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, a cargo del Estado o de un grupo al margen de la ley. El bien jurídico tutelado es el derecho a la vida.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que se ocasione la muerte de una o más personas.

---

<sup>155</sup> Naciones Unidas, Roma 1998. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; Naciones Unidas, La Corte Penal Internacional, 2000. Los Elementos de los Crímenes.

- b. Que la conducta sea parte de un ataque sistemático o generalizado en contra de la población civil.
- c. Que el acusado haya tenido el conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil, o bien que haya tenido la intención de que tal conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

### **3.2.2.2 Exterminio**

Se refiere a la imposición intencional de condiciones de vida (la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras), encaminadas a causar la destrucción de parte de una población. El bien jurídico tutelado es el derecho a la vida.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya dado muerte a una o más personas, incluso mediante la imposición de condiciones de existencia destinadas a causar la destrucción de parte de una población
- b. Que la conducta haya consistido en una matanza de miembros de una población civil o haya tenido como parte de esa matanza.
- c. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
- d. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque sistemático o generalizado dirigido contra una población civil o que haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Esta figura constituye el principal antecedente del crimen de Genocidio, siendo la principal categoría de condena durante los juicios de Nüremberg.

Los actos de exterminio no requieren ser cometidos por motivos de discriminación política, racial, religiosa o de cualquier otra índole, ampliando el umbral de protección.

### 3.2.2.3 Esclavitud

Se refiere al estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan todos los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos, incluida la disponibilidad sexual mediante la violación u otras formas de violencia sexual, en particular de mujeres y niños.

Para que haya delito de esclavitud no se requiere la intervención del Gobierno o del Estado y se trata de un delito internacional tanto si lo cometen agentes estatales como particulares. El bien jurídico tutelado es el derecho a la libertad.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya ejercido actos que demuestren la ostentación del derecho de propiedad sobre una o más personas, tal como comprarlas, venderlas, prestarlas, darlas en trueque o similar.
- b. Que la conducta sea parte de un ataque sistemático y generalizado dirigido en contra de la población civil.
- c. Que el autor haya tenido conocimiento que la conducta era parte de un ataque sistemático o generalizado o que haya tenido la intención de que lo fuera.

### 3.2.2.4 Deportación o traslado forzoso de la población

Se refiere a los actos coactivos por medio de los cuales se da la expulsión de una población, de la zona en se encuentre legítimamente presente, sin motivos autorizados por el derecho internacional.

Existe una diferencia entre la deportación y el traslado forzoso, siendo la **deportación** aquella que consiste en la transferencia de una persona o de un grupo de personas, entre Estados, mientras que el **traslado forzoso** se refiere a aquellos casos en los que no existe el cruce de fronteras, circunscribiéndose al ámbito interno. El bien jurídico tutelado es el derecho a la vida, la libertad y el patrimonio

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que se haya trasladado o deportado por la fuerza, sin motivos autorizados por el derecho internacional.
- b. Que quienes hayan sido deportados o trasladados, hayan estado presentes legítimamente en la zona de la que se les expulsó.
- c. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la legitimidad de dicha presencia.
- d. Que la conducta haya sido parte de un ataque sistemático y generalizado contra la población civil y que el autor haya tenido conocimiento de que lo era.

### **3.2.2.5 Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional**

La encarcelación debe ser entendida como detención arbitraria, es decir, como la privación de la libertad de un individuo sin el respeto al debido proceso, como parte de un ataque sistemático o generalizado contra la población civil. El bien jurídico tutelado es el derecho a la libertad.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya encarcelado a una o más personas o las haya sometido de otra manera, a una privación grave de la libertad física.
- b. Que la gravedad de la conducta haya sido tal que constituya una infracción de normas fundamentales del derecho internacional
- c. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta.
- d. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil

- e. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, o que haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de este tipo.

### **3.2.2.6 Tortura**

Torturar es el causar intencionalmente dolor o sufrimientos grave a una persona o grupo de personas, ya sean físicos o mentales. Sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas. El bien jurídico tutelado es la dignidad humana, la libertad y la seguridad.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya infringido a una o más personas a graves dolores o sufrimientos físicos o mentales.
- b. Que el autor tuviera a esa persona bajo su custodia o control
- c. Que el dolor o el sufrimiento no haya sido resultado únicamente de la imposición de sanciones legítimas, no fuese inherente ni incidental a ellas
- d. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil
- e. Que el autor tenga conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático o que haya tenido la intención de que la conducta así lo fuera.

### **3.2.2.7 Crímenes sexuales**

Consisten en la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y otros tipos de igual gravedad. El bien jurídico tutelado es la indemnidad y libertad sexual.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. En el caso de la violación, que el perpetrador haya invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración de cualquier parte del cuerpo de la víctima, ya siendo su orificio anal o vaginal, con un órgano sexual o cualquier otro objeto o parte del cuerpo.
- b. Respecto a la esclavitud sexual, que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, con el objetivo de que realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.
- c. Sobre la prostitución forzada, que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o coacción, con el objetivo de obtener ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de tales actos.
- d. Respecto al embarazo forzado, que el autor haya confinado a una o más mujeres a quedar embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional.
- e. Sobre la esterilización forzada, que el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica, sin tener la justificación de un tratamiento médico o clínico que conste con el consentimiento de la persona.
- f. Se considera como otros tipos de violencia sexual, aquellos en los que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esas personas realizaran un acto de tal naturaleza por la fuerza o coacción, siendo esta acción, comparable con la gravedad de las conductas anteriormente descritas.

- g. Que se hayan cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido a la población civil.
- h. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de este tipo.

### **3.2.2.8 Persecuciones**

Se entiende por persecución, a la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o colectividad. El bien jurídico tutelado es el derecho a la libertad, la vida, y el patrimonio.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que se haya privado gravemente a una o más personas de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional.
- b. Que el autor haya dirigido su conducta en razón de la identidad de un grupo o colectividad.
- c. Que la conducta haya estado dirigida contra esas personas por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género.
- d. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
- e. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque sistemático o generalizado contra la población civil, o que haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

### **3.2.2.9 Desaparición forzada de personas**

Se refiere a la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una Organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado. El bien jurídico tutelado es el derecho a la libertad y la vida.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que se haya aprehendido, detenido o secuestrado a una o más personas y/o que se haya negado a reconocer o dar información, respecto a la aprehensión, detención o secuestro de alguien.
- b. Que el acto haya sido realizado por un Estado u organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia.
- c. Que el autor haya tenido la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado.
- d. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, habiendo tenido el autor, el conocimiento o bien la intención de que la conducta fuera un ataque de este tipo.

### **3.2.2.10 Apartheid**

Se considera como tal a los actos inhumanos cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener este régimen. El bien jurídico tutelado es la dignidad humana y el derecho a la libertad.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya cometido un acto inhumano contra una o más personas, siendo consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.
- b. Que la conducta haya sido cometida en un contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales.
- c. Que la conducta del autor haya tenido la intención de mantener ese régimen.
- d. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado y sistemático dirigido contra una población civil, teniendo el autor tal conocimiento o bien la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

#### **3.2.2.11 Otros actos inhumanos**

Este estipulado obedece a la necesidad de mantener una discreción para determinar y administrar justicia ante nuevas situación de hecho no previstas inicialmente.

Entre los elementos de este crimen se encuentran los siguientes:

- a. Que el autor haya causado mediante un acto inhumano grandes sufrimientos o atentado gravemente contra la integridad física o la salud mental o física de las personas.
- b. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.
- c. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado y sistemático dirigido contra una población civil, teniendo el autor tal conocimiento o bien la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Como puedo apreciarse con lo anteriormente expuesto, el bien jurídico tutelado por los crímenes de lesa humanidad, se encuentra conformado por los derechos más esenciales del ser humano, los cuales le garantizan una existencia digna. Es por tanto, que esta

categoría de crímenes tutela derechos como la vida, la seguridad, la libertad, el patrimonio, la indemnidad sexual, entre otros, perpetrados **contra la población civil**, es decir, **contra individuos**.

Lo anteriormente establecido, fue expuesto por el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso Endemovic, en el cual, se estableció “*que los crímenes de lesa humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad*”.<sup>156</sup> Estos son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima.<sup>157</sup>

### 3.2.3 Genocidio

La Universidad Nacional Autónoma de México,<sup>158</sup> en su obra *Anuario mexicano de derecho internacional*, indica que el genocidio ha sido calificado como el “crimen de los crímenes”, siendo considerado como la peor ofensa a la comunidad internacional. Es el crimen de más reciente desarrollo, pero cuya consolidación como norma de *Ius Cogens* se ha dado con una mayor celeridad a lo establecido para los crímenes de guerra y los de lesa humanidad.

El genocidio consiste en la serie de actos que tienen como propósito la destrucción de un grupo determinado de personas, por el solo hecho de ser un conjunto distinto y

---

<sup>156</sup> TPIY. “The Prosecutor vs. Drazen Erdemovic”, sentencia del 29 de noviembre de 1996, párrafo 28. Disponible en red: <http://www.un.org/icty/erdemovic/trialc/judgement> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>157</sup> Loc. Cit.

<sup>158</sup> Universidad Nacional Autónoma de México. Anuario mexicano de derecho internacional. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 2007. Pág. 103

diferenciable a los demás,<sup>159</sup> su incorporación en el Derecho Internacional se da con la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948.

A lo largo de la presente tesis, se ha abordado el concepto y la historia del Delito de Genocidio, siendo el objetivo principal del presente apartado, desarrollar las características y elementos fundamentales de tal delito.

Como se ha mencionado a lo largo de la presente tesis, los Estatutos que rigieron al tribunal de Nüremberg y al del Extremo Oriente en Tokio, que surgen del Acuerdo de Londres, no contemplaron el genocidio como materia de su competencia, sino que hacían referencia al exterminio y la persecución de grupos minoritarios, ambos Delitos de Lesa Humanidad, para sancionar aquellas conductas que se consideraban doctrinariamente como genocidio. Fue hasta la Resolución 96 (I) de 1946 de la Asamblea General sobre Genocidio, que se consideró a esta conducta como un crimen de Derecho Internacional, exhortando a las Naciones Unidas a la elaboración de un tratado sobre la materia.<sup>160</sup>

Es por tanto que la autonomía del crimen de genocidio se obtiene con la adopción de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948, lo cual contribuyó al desarrollo de esta norma en el Derecho Internacional, constituyéndola rápidamente en una norma *de Ius Cogens*. El Estatuto de Roma recoge estos elementos y prácticas, para convertirla en un elemento aplicable ante un Tribunal Penal Internacional.

El artículo 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, tipifica el delito de genocidio, como cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

---

<sup>159</sup> Loc. Cit.

<sup>160</sup> Repositorio Académico de la Universidad de Chile. Repositorio.uchile.cl. Disponible en red: [http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2006/de-villavicencio\\_c/pdfAmont/de-villavicencio\\_c.pdf](http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2006/de-villavicencio_c/pdfAmont/de-villavicencio_c.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Indica Ayala,<sup>161</sup> que entre las principales características del Delito de Genocidio, puede mencionarse que el mismo será sancionado tanto si se perpetra en tiempos de paz como en tiempos de guerra, puesto que aun cuando no lo señala expresamente el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, si lo hace la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948, entendiéndose esta característica como aplicable a la Corte Penal Internacional.

Como segunda característica importante, se contempla la responsabilidad individual del autor, sin que esto excluya la posibilidad de responsabilizar al Estado, permitiendo que tanto agentes estatales como grupos armados al margen de la ley puedan ser investigados y sancionados.

La tercera y más importante característica del delito de genocidio, radica en los elementos esenciales para que pueda calificarse como tal, siendo estos el *actus reus* y el *mens rea* o *dolus specialis*.

La característica previamente mencionada, evidencia el carácter armonizador del DPI, puesto que el *mens rea* «*guilty mind*» obedece a un concepto propio del sistema anglosajón. Al respecto, indica Bernal del Castillo, Javier,<sup>162</sup> en su obra: *Derecho penal*

---

<sup>161</sup> *Ibíd.* Pág. 146

<sup>162</sup> Bernal del Castillo, Javier. *Derecho penal comparado. La definición del delito en los sistemas anglosajón y continental.* Barcelona, España. Atelier Libros, 2011. Pág. 217

*comparado*, que la fórmula clásica para determinar la comisión del delito en los países anglosajones, se distingue por los elementos del *actus reus* –elemento externo-, compuesto por todos aquellos hechos que no guarden una relación con la disposición mental del agente; y el *mens rea* – elemento interno-, que se refiere a la disposición mental del agente. En comparación con el sistema continental – imperante en Guatemala –, no existe un término que sea exactamente equivalente a tales figuras, sin embargo, puede considerarse que mientras el sistema anglosajón utiliza los elementos del *actus reus* y el *mens rea* para comprobar la responsabilidad de un individuo en la comisión de un determinado delito, en el sistema continental se utiliza la teoría del delito, en la cual, la culpabilidad en relación al dolo y la fase interna del *iter criminis*, representaría el equivalente al *mens rea*, mientras que, el *actus reus*, tendría un equivalente con la fase externa del *iter criminis* -camino del delito-.

En relación al genocidio y en base a la influencia del sistema anglosajón en el DPI y en el establecimiento del Estatuto, Milan Palevic explica,<sup>163</sup> que el *actus reus* es el acto criminal, es decir, la manifestación del delito, mientras que el *mens rea* se refiere al estado mental detrás del acto, siendo el elemento intencional específico, es decir, que esta intencionalidad supone un *dolus specialis*, el cual requiere además de la intencionalidad delictiva o criminal que acompañe al delito subyacente, una intención especial de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

Cuando no pueda demostrarse la intencionalidad (*mens rea*), el acto cometido (*actus reus*) continúa siendo punible, pero no se considera como genocidio.

En el siguiente cuadro, puede apreciarse la fórmula planteada por el DPI -basada en el sistema anglosajón- para establecer el crimen de genocidio:

---

<sup>163</sup> Palevic, Milan. Relación *actus reus* y *mens rea* del genocidio. Derecho Penal Internacional Cuántico, derecho para innovar. Dpicuatico.com. 2015. Disponible en red: [http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2006/de-villavicencio\\_c/pdfAmont/de-villavicencio\\_c.pdf](http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2006/de-villavicencio_c/pdfAmont/de-villavicencio_c.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

### Elemento interno

- *Mens rea* – Intención-
- *Dolus specialis* -de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal-



### Elemento externo

- *Actus reus* –Materialización de:
  - a) La matanza de miembros del grupo;
  - b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
  - c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
  - d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
  - e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

## **Genocidio**

Al respecto, cabe mencionar lo dispuesto en el caso Momcilo Krajisnik,<sup>164</sup> ex Presidente de la Asamblea Serbo-bosnia, condenado el 27 de septiembre de 2006 por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia por crímenes contra la humanidad, quien fue absuelto de genocidio y complicidad de genocidio porque el Tribunal estimó, que si bien se daba el “*actus reus*”, no podía acreditarse el “*mens rea*”.

En relación al *dolus specialis*, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, en el caso Akayesu No. ICTR-96-4-T, estableció que:<sup>165</sup>

*517. Como se estableció anteriormente, el crimen de genocidio se caracteriza por su dolus specialis, o especial intención, que recae en el hecho de que los actos imputados, descritos en el Artículo 2 (2) del Estatuto, debieron haber sido “cometidos con la intención de destruir, en forma total o parcial, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal”.*

<sup>164</sup> Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, The Prosecutor vs. Momcilo Krajisnik, Case No. IT-00-39-T, Judgement. Icty.org. Disponible en red: <http://www.icty.org/x/cases/krajisnik/tjug/en/krajjud060927e.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>165</sup> Tribunal Penal Internacional para Ruanda, The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, Judgement. Un.org. Disponible en Red: <http://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/AKAYESU%20-%20JUDGEMENT.pdf>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

523. *En relación a determinar la intención específica del agresor, la Sala considera que la intención es un factor mental que es difícil e inclusive imposible de determinar. Esta es la razón por la cual, en la ausencia de una confesión de parte del acusado, su intención puede ser inferida desde un cierto número de presunciones de hecho. La Sala considera que sí es posible de deducir el intento genocida inherente en un acto particular imputado desde un contexto general de la autoría de otros actos culpables dirigidos sistemáticamente en contra de un mismo grupo, ya sea si estos actos son cometidos por el mismo agresor o por otros. Otros factores, tales como la escala de atrocidades cometidas, su naturaleza general en una región o país, o bien adicionalmente, el hecho de elegir víctimas en forma deliberada y sistemática a cuenta de su pertenencia a un grupo particular, mientras se excluyen los miembros de otros grupos, puede permitir que la Sala infiera la intención genocida en un acto particular.*

En cuanto a la resolución citada, puede notarse como la jurisprudencia ha reconocido la necesidad de establecer el elemento de la intencionalidad especial, para poder responsabilizar a un individuo por la comisión del crimen de genocidio. También ha establecido, la dificultad que puede existir para poder determinar este *dolus specialis*, dando como solución a tal problemática, la posibilidad de inferir esta intencionalidad, mediante presunciones de hecho.

En relación a lo anterior, también estableció la Sala de Primera Instancia del Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia, en el caso No. IT-95-14-ICTY del juzgamiento de Tihomir Blaskic, que el destruir aquello que promueve la existencia del grupo, se infiere una intencionalidad especial de destruirlo. Al respecto, indico: “*esta intención deriva del efecto combinado de discursos o proyectos que construyen las bases y justifican los actos, de la escala masiva de sus efectos destructivos y desde su naturaleza*

*específica, que tiene por objeto socavar lo que se considera como el cimiento del grupo”:*<sup>166</sup>

De las afirmaciones y citas jurisprudenciales anteriormente expuestas, puede extraérselo siguiente:

- a. El *dolus specialis* se refiere a los actos *cometidos con la intención de destruir, en forma total o parcial, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.*
- b. El acto debe de cometerse en contra de uno o varios individuos, por la pertenencia de tal individuo a un determinado grupo en específico, de manera que su escogencia no dependa de su identidad individual, sino por su permanencia a un grupo de los reconocidos por el Estatuto, siendo la víctima el grupo y no únicamente el individuo.
- c. Dado que la intención es un factor mental difícil de determinar, en caso de confusión la intención puede ser inferida en presunciones de hecho.

Resulta evidente que el *dolus specialis* se refiere a la intención especial que requiere el acusado de claramente buscar producir el acto que se le imputa, siendo en el caso del delito de genocidio, la intención de destruir total o parcialmente, el grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal, según lo ha definido la jurisprudencia del Tribunal ad-hoc para Rwanda y para la Ex - Yugoslavia.

Con base a lo anteriormente mencionado, puede notarse por qué se afirma que el elemento clave para establecer el crimen de genocidio es el *mens rea*, es decir la intencionalidad.

Ahora bien, previo a concluir el presente apartado, debe hacerse hincapié en el bien jurídico tutelado por el delito de genocidio, siendo este: **el derecho a la existencia de un grupo.**

---

<sup>166</sup> Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, The Prosecutor vs Tihomir Blaskic. Case No. IT-95-14-ICTY, Judgement. Icty.org. Disponible en red: <http://www.icty.org/x/cases/blaskic/tjug/en/bla-tj000303e.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

Al respecto, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, en el caso *Akayesu*, estableció que:<sup>167</sup>

*521. En términos concretos, para cualquiera de los actos imputados bajo el Artículo 2 (2) del Estatuto que sea un elemento constitutivo de genocidio, el acto deberá haber sido cometido contra uno o varios individuos, porque tal individuo o tales individuos fueron miembros de un grupo específico, y específicamente porque ellos pertenecían a este grupo. De este modo, la víctima es escogida no debido a su identidad individual, sino que a cuenta de su pertenencia a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. La víctima del acto es, por lo tanto, un miembro de un grupo, escogido como tal, por lo cual significa que la víctima del crimen de genocidio es el grupo en sí y no únicamente el individuo.*

Es por lo anteriormente expuesto, que puede afirmarse que el genocidio no tutela el derecho a la vida y a la existencia de un individuo en particular, sino que concibe al mismo, como integrante de un determinado grupo al cual se pretende destruir, y por lo tanto, se concibe a este individuo como un componente esencial de un grupo, al cual se busca proteger.

### **3.2.4 Agresión**

El crimen de Agresión probablemente constituye el delito que más conflicto ha causado al momento de establecer su definición y tipificación, siendo a su vez el crimen que supone el punto inicial de los crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio, contenidos en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, suponiendo así la necesidad de su persecución.

---

<sup>167</sup> Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu*, Óp. Cit.

Afirma Mónica Zapico,<sup>168</sup> que el primer elemento que debe considerarse al buscar comprender y definir el crimen de agresión, es el nacimiento del principio de la legitimidad de la guerra y la prohibición de la amenaza y del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Lo anterior surge del Derecho Internacional Clásico, que estipulaba que el *ius bellum* era un atributo de la soberanía del Estado, criterio que se mantuvo hasta el siglo XVI, en el cual surge la consideración de la existencia de guerras injustas y justas. Sin embargo, fue hasta el siglo XX cuando se llegó a considerar el uso de la guerra de agresión, como un comportamiento ilícito o prohibido, siendo esta agresión, la ilegitimidad de una guerra y/o la amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

La referida autora explica, que la primera tipificación del crimen de agresión, surge en la Carta de Londres que aprobó al Tribunal de Nüremberg, considerándolo en su artículo 6, como “Crímenes contra la paz”, entendiéndose por tal, “*el planteamiento, la preparación, la iniciación o la ejecución de una guerra en violación de tratados internacionales, acuerdos y seguridades o la participación en un plan común o en una conspiración para ejecutar cualquiera de los actos precedentes*”.<sup>169</sup>

La inclusión de los llamados “Crímenes contra la paz”, tuvieron su importancia en cuanto que permitieron la persecución de quienes elaboraron el plan que desencadenó la guerra de agresión y a quienes llevaron a cabo los actos de ejecución de la misma.

La necesidad por definir y tipificar el crimen de agresión se intensificó en el seno de las Naciones Unidas, en donde se consideró en la Resolución 3314 (XXIX) del 14 de diciembre de 1974, de la Asamblea General, tras siete años de discusión y debates, definir al crimen de agresión en su artículo 1 como: “*el uso de la fuerza armada por un Estado*

---

<sup>168</sup> Zapico Barbeito, Mónica. Crimen de Agresión y la Corte Penal Internacional. International Society of Social Defense and Humane Criminal Policy. Defensesociale.org Disponible en Red: [http://www.defensesociale.org/xvcongreso/pdf/cfp/17%29\\_Crimen\\_de\\_agresion\\_y\\_Corte\\_Penal\\_Internacional\\_Zapico.pdf](http://www.defensesociale.org/xvcongreso/pdf/cfp/17%29_Crimen_de_agresion_y_Corte_Penal_Internacional_Zapico.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>169</sup> Loc. Cit.

*contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas”.*<sup>170</sup>

Indica Salmon Garate, que la inclusión de este crimen dentro del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, fue motivo de arduos debates, puesto que algunos países como Estados Unidos, consideraban que la existencia o no de la agresión, solo podía ser determinada por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por lo que un órgano como la Corte Penal Internacional, no debería de poder tener dicha competencia hasta que el Consejo calificara una determinada conducta como tal. Sin embargo, la mayoría de Estados consideraron que la Corte debía de realizar una definición firme e independiente del crimen, puesto que los crímenes que pueden ser juzgados por la Corte se desarrollan en un contexto de conflicto armado, por lo que omitir el crimen de agresión equivaldría a atacar las consecuencias y no la causa misma de la situación.<sup>171</sup>

Al entrar en vigor el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, a pesar de tipificar el crimen de agresión, este no contenía dentro de sí una definición del mismo, dejándolo como el único tipo penal abierto dentro de su cuerpo normativo.

Al respecto, indica Kai Ambos<sup>172</sup> en su obra *El crimen de agresión después de Kampala*, que la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión depende de dos requisitos: **a)** que los Estados Partes hayan acordado una definición, y **b)** que se establezcan las condiciones en las que la Corte ejercerá su competencia.

---

<sup>170</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 3314 (XXIX) del 14 de diciembre de 1974. Dipublico.org. Disponible en red: <http://www.dipublico.org/4071/definicion-de-la-agresion-resolucion-3314-xxix-de-la-asamblea-general-de-las-naciones-unidas/> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>171</sup> Salmon, Elizabeth. Óp. Cit. Pág. 81.

<sup>172</sup> Ambos, Kai. *El crimen de agresión después de Kampala*. Madrid, España. Instituto de derechos humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid. Librería Editorial Dykinson, 2012. Pág. 21

El Estatuto de Roma reconoce al crimen de agresión dentro de su artículo 5, sin embargo, tal como se ha expuesto, este no lo define ni establece sus condiciones jurisdiccionales, por lo que la Corte no puede ejercer su jurisdicción sobre él.

Explica la Coalición por la Corte Penal Internacional,<sup>173</sup> que en base a la necesidad de definir el crimen para poder ejercer jurisdicción sobre él, es que el 11 de junio de 2010 se llevó a cabo la Conferencia de Revisión del Estatuto, realizada en Kampala, Uganda, entre el 31 de mayo y el 11 de junio de 2010, adoptando por consenso enmiendas al Estatuto, entre las cuales se otorga una definición para el crimen de agresión, y un régimen sobre como la Corte ejercerá su jurisdicción sobre este, es decir, los elementos necesarios para que la Corte pueda ejercer jurisdicción sobre dicho crimen.

Es así como el artículo 8 bis adoptado en Kampala, por medio de la resolución RC/Res.6, lo define como: *“aquel que se da cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas”*.<sup>174</sup>

En esta definición se incluyó una lista abierta de actos que constituyen agresión, entre los que cabe mencionar la invasión, el bombardeo, el bloqueo de puertos o costas por las fuerzas armadas de un Estado contra el territorio de otro, entre otras conductas.

En relación a la manera en la cual la Corte ejercerá su competencia, el texto de los artículos 15 bis y 15 ter -de la resolución anteriormente citada- establecen el régimen jurisdiccional que determina cuándo el Fiscal de la CPI es capaz de iniciar una

---

<sup>173</sup> Coalición por la Corte Penal Internacional. Cumpliendo con la promesa de una Corte efectiva, justa e independiente. Crimen de Agresión. Iccnow.org. Disponible en red:

<http://www.iccnw.org/?mod=aggression&lang=es> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>174</sup> Resolución RC/Res.6. Aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010. Disponible en red: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf) Consultada el 25 de septiembre de 2015.

investigación sobre un crimen de agresión. Al respecto, establece lo siguiente: *“el Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento razonable para iniciar una investigación sobre un crimen de agresión, verificará en primer lugar si el Consejo de Seguridad ha determinado la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate. El Fiscal notificará al Secretario General de las Naciones Unidas la situación ante la Corte, adjuntando la documentación y otros antecedentes que sean pertinentes.”*<sup>175</sup>

Es necesario mencionar, que las condiciones para la entrada en vigor consensuadas en Kampala, establecieron que la Corte no podrá ejercitar su jurisdicción sobre el crimen, hasta el 1 de enero de 2017.<sup>176</sup>

En consideración al sujeto activo del delito de agresión, recalca Zapico Barbeito, que solo puede considerarse como tal, en exclusiva, a los dirigentes políticos o militares de los Estados, puesto que se necesita que el sujeto posea ciertas condiciones especiales para poder ser el dirigente político o militar de un Estado.<sup>177</sup>

En cuanto al bien jurídico tutelado, indica la referida autora, que debe establecerse que el mismo no es la vida, el bienestar humano o la protección a la población civil, sino más bien lo constituye el derecho a la soberanía, a la independencia política o a la integridad territorial del Estado, siendo estos elementos esenciales para mantener la paz y la seguridad internacional, valores primordiales de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>178</sup>

### **3.3 Diferencia entre genocidio, delitos lesa humanidad y crímenes de guerra**

El lector probablemente fue capaz de notar que el orden seguido en el presente capítulo para abordar los crímenes, no obedece al orden establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, para enumerar los delitos de su competencia. El objetivo de tal acción, radica en facilitar la comprensión del orden lógico en el cual cada crimen surge, buscando facilitar al lector la comprensión de los mismos y sus diferencias.

---

<sup>175</sup> Loc. Cit.

<sup>176</sup> Coalición por la Corte Penal Internacional. Óp. Cit.

<sup>177</sup> Zapico Barbeito, Mónica. Óp. Cit.

<sup>178</sup> Loc. Cit.

De acuerdo a este orden lógico, en primer lugar debe considerarse a los Crímenes de Guerra, los cuales representan una violación de las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra, integradas por las infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en un conflicto armado y por las violaciones al Derecho Internacional. De acuerdo a lo que pudo apreciarse en el presente capítulo, resulta claro que fueron estos Crímenes los antecesores primarios de los crímenes de lesa humanidad y genocidio, siendo los primeros en tipificarse y perseguirse para su enjuiciamiento.

En síntesis, puede afirmarse que el principal elemento diferenciador, surge de las características de cada crimen. Es por tanto, que puede establecerse que: los crímenes de guerra son aquellos que únicamente pueden ser cometidos en tiempo de guerra, mientras que los delitos de lesa humanidad pueden llevarse a cabo en tiempos de paz o en tiempos de guerra, requiriendo además de un elemento sistemático o generalizado. Por último el genocidio, el cual puede ser cometido en tiempos de paz o en tiempos de guerra, requiriendo un elemento sistemático o generalizado, más el agregado de su *dolus specialis*. Lo referente al presente apartado, será ampliamente desarrollado en el capítulo 5 del presente trabajo de investigación.

Los crímenes contenidos por el artículo 5 del Estatuto –crímenes de guerra, lesa humanidad, genocidio y agresión- son delitos que por su magnitud, atañen a toda la humanidad, y por tanto, solo la humanidad puede darles una solución. Algún día la implementación de un de un tribunal internacional capaz de perseguir penalmente a los perpetradores de tales delitos en sus estados parte, dejara de ser necesaria. Mientras tanto, el Derecho Penal Internacional continuará ejerciendo su función armonizadora, con el objetivo de disuadir la comisión de dichos crímenes, y sancionar a los responsables.

*Todo lo verdaderamente grande pertenece a la humanidad entera.*

***Emil Ludwig***

## CAPÍTULO 4

### ENFOQUE SOCIOLOGICO Y JURÍDICO

### DE LOS GRUPOS HUMANOS

**Sumario:** 4.1 Grupos contemplados como sujetos pasivos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en el delito de genocidio; 4.1.1 Grupo nacional; 4.1.2 Grupo étnico; 4.1.3 Grupo racial; 4.1.4 Grupo religioso; 4.2 El delito de genocidio en la legislación guatemalteca; 4.3 Análisis y concepto de “grupo”, desde un punto de vista sociológico y jurídico; 4.3.1 Sociología: Sociedad, estatus, roles, cultura y relaciones sociales; 4.3.2 Grupos en la sociología; 4.3.1.1 Grupos primarios; 4.3.1.2 Grupos secundarios; 4.3.1.3 Grupos de referencia; 4.3.1.4 Grupos de pertenencia; 4.3.1.5 Instituciones sociales; 4.3.2 Grupos en el Derecho Internacional ; 4.4 Grupos desprotegidos por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la Convención sobre el Genocidio y el Código Penal guatemalteco.

El presente capítulo constituye el eje central de este trabajo de investigación, y consiste en una aproximación a la ciencia de la Sociología, de la cual se desarrollaran criterios importantes que ayudaran al lector a comprender de una manera más integral, la forma en la que funciona una determinada sociedad, y la manera en la que estos aspectos influyen en la clasificación de grupos humanos. Aunado a esto, se elaborará la descripción de cada uno de los grupos contenidos en las definiciones de genocidio, tanto en el ámbito internacional –Convención y Estatuto-, como nacional –Código Penal-, y se comparará con lo establecido por la Sociología. El propósito de esto, es demostrar como limitar el genocidio, a los actos que se cometan en contra de un grupo determinado, puede llegar a limitar el alcance de lo que esencialmente es y tutela la figura de genocidio.

#### **4.1 Grupos contemplados como sujetos pasivos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en el delito de genocidio**

Los grupos protegidos por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, son aquellos que pueden derivarse de las características intrínsecas de una persona. Es decir, la nacionalidad, la etnia, la raza y en menor medida la religión, que representan atributos con los que usualmente una persona nace.

No existen elementos claros que determinen desde un punto de vista jurídico, qué debe entenderse por un grupo racial, nacional, étnico y religioso, por lo que en muchas ocasiones, debe atenderse a lo que el sistema jurídico de un determinado país considera como tal. Para tal efecto, la ciencia del Derecho puede auxiliarse de otras ciencias autónomas, tal como la antropología y la sociología.

Dada la necesidad por tener lineamientos claros que establezcan qué debe entenderse por cada uno de los grupos contemplados, los Tribunales Ad hoc han abordado este tipo de conflictos y su jurisprudencia ha contribuido a la singularización de los mismos, encontrándose entre estos:

##### **4.1.1 Grupo Nacional:**

Este grupo es definido por primera vez en la sentencia del 2 de septiembre de 1998, en el caso Akayesu del Tribunal Ad hoc para Ruanda. En dicha sentencia se estableció que: *“un grupo nacional está definido como una colectividad de personas que comparten un vínculo legal basado en una ciudadanía común, acompañado de los derechos y obligaciones originados por este nexo”*.<sup>179</sup>

---

<sup>179</sup> Tribunal Ad hoc para Ruanda, Sala de Juzgamiento. Caso Akayesu. Sentencia del 2 de septiembre de 1998, párrafo 512. Disponible en red: <https://www.icrc.org/casebook/doc/case-study/ictr-akayesu-case-study.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

Al respecto, Javier Giraldo en su artículo “Practica de genocidio en Colombia”, cita al Relator especial para el proyecto de Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, en su IV informe de marzo de 1986, para referirse a los grupos humanos que pueden ser sujetos pasivos del crimen de genocidio. Es así, que en relación a los grupos nacionales, señala que: *“aun cuando este suele estar conformado por diversos grupos étnicos, el concepto de nación debe caracterizarse por la voluntad de vivir en común, tener ideales, inspiraciones y objetivos comunes, los cuales se encuentren establecidos mediante un vínculo legal, que suele estar expresado en la Constitución de los Estados”*.<sup>180</sup>

En conclusión, un grupo nacional es aquel que puede estar constituido por una o más etnias, pero que, al encontrarse reunidos por un vínculo jurídico en común, estos mantienen y construyen ideales y objetivos comunes. Es por tanto que, el elemento para identificar a un grupo nacional, es la nacionalidad y la ciudadanía.

#### **4.1.2 Grupo racial:**

De acuerdo a lo dispuesto en la sentencia del caso Akayesu -anteriormente citada-, para este grupo: *“su principal rasgo está basado en características físicas hereditarias generalmente asociadas con aspectos basados en criterios geográficos, independiente de elementos de lengua, cultura, nación o religión”*.<sup>181</sup>

Este grupo no tiene connotaciones que vayan más allá de las características físicas, es decir, que es un grupo que se distingue de otros por una serie de diferencias físicas evidentes, que suelen ser atribuidas a criterios geográficos.

---

<sup>180</sup> Giraldo, Javier. La práctica del genocidio en Colombia. Javiergiraldo.org, 23 de noviembre de 2004. Disponible en red: <http://www.javiergiraldo.org/spip.php?article91>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>181</sup> Tribunal Ad Hhoc para Ruanda. Sala de juzgamiento. Caso Akayesu. Op. Cit. Párrafo 514.

### 4.1.3 Grupo étnico:

De acuerdo a la sentencia del 21 de mayo de 1999, del caso Kayishbema y Ruzindama, del Tribunal Ad hoc para Ruanda: “*el elemento rector en el grupo étnico es la identificación de una lengua o cultura común. Esta pertenencia puede provenir del propio grupo o de la singularización del perpetrador*”.<sup>182</sup>

Al respecto, señala Rosa Ana Alija Fernández, que la etnia comprende a un conjunto de elementos o rasgos de carácter sociocultural comunes y diferenciadores frente a otros grupos étnicos, y que, partiendo de la base de que todas las identidades están construidas socialmente, se diferenciaría de la raza en que la etnicidad suele verse como un sentimiento de identidad elegida, de pertenencia a una colectividad; mientras que la raza solo se refiere a características físicas que no dependen de la voluntad del sujeto.<sup>183</sup>

En cuanto a la pertenencia que puede provenir del propio grupo o de la singularización del perpetrador, Girado explica, que un grupo étnico puede ser sujeto pasivo de genocidio, ya sea cuando su identidad es construida desde las víctimas, al identificarse con una determinada lengua y/o cultura en común, o bien, cuando su identidad es construida desde los victimarios, suponiendo que determinadas franjas de la población representan identidades alternativas de vida en sociedad, a los que se pretende impedir su vigencia y desarrollo destruyendo la vida de quienes supuestamente la sustentan.<sup>184</sup>

Es por los motivos anteriormente expuestos, que puede establecerse que el vínculo étnico posee en mayor grado un carácter cultural, que se funda en los valores de la civilización, y se caracteriza por un estilo de vida, un modo de pensar, una concepción común de la vida y de las cosas.

---

<sup>182</sup> Tribunal Ad hoc para Ruanda, Sala de Juzgamiento. Caso Kayishbema y Ruzindama. Sentencia del 21 de mayo de 1999, párrafo 98. Disponible en red: <http://www.unict.org/sites/unict.org/files/case-documents/ictr-95-1/trial-judgements/en/990521.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>183</sup> Alija Fernández, Rosa Ana. La persecución como crimen contra la humanidad. Barcelona, España. Ediciones de la universidad de Barcelona, 2011. Pág. 336

<sup>184</sup> Loc. Cit.

#### 4.1.4 Grupo Religioso:

Richard Gelles y Ann Levine, en su obra “Sociología con aplicaciones en países de habla hispana”, se refieren a la religión, como cualquier tipo de creencias y prácticas institucionalizadas que tratan acerca del último significado de la vida, a la vez que se encuentran basadas en un orden divino, sobrenatural o trascendental. El Pertenecer a una comunidad de creyentes es una parte central de la experiencia religiosa, en la cual, las creencias compartidas, rituales y experiencias subjetivas elevan la identidad de un grupo.<sup>185</sup>

Probablemente este grupo es el único en el cual las características físicas de una persona no son implícitas. Sin embargo, la historia demuestra que las persecuciones por motivos religiosos y de intolerancia han sido los móviles de graves violaciones a los derechos humanos. De acuerdo a lo dispuesto en la sentencia del caso Kayishbema y Ruzindama - anteriormente citada -, para este grupo: “*el elemento rector es la pertenencia a una religión, credo o culto de cualquier especie que los identifique o singularice frente a los demás*”.<sup>186</sup>

Como el lector podrá notar, la pertenencia a un grupo religioso tiene una estrecha relación a la pertenencia de un individuo, a un grupo étnico, nacional y/o cultural. Esto es debido a que, las creencias suponen un elemento constante en las manifestaciones culturales y étnicas, que pueden llegar a ser una de las características de un determinado grupo nacional.

Dentro de la jurisprudencia anteriormente señalada, también se ha desarrollado el **concepto de grupo**. Tomando en cuenta los trabajos preparatorios de la Convención de 1948, se ha llegado a sugerir que cuando un grupo determinado de personas tiene un

---

<sup>185</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Sociología con aplicaciones en países de habla hispana. México. McGraw Hill, Interamericana editores. Sexta edición 2000. Pág. 504

<sup>186</sup> Caso Kayishbema y Ruzindama. Óp. Cit.

carácter **estable y definible** del resto, podrían ser considerados como víctimas de genocidio y no de otros crímenes internacionales.<sup>187</sup>

De esta forma, se explica en el párrafo 511 de la sentencia del 21 de mayo de 1999, caso Kayishbema y Ruzindama, que: *“de la lectura de los trabajos preparatorios de la Convención de Genocidio, el crimen de genocidio fue concebido para grupos “estables”, constituido de forma permanente y a los cuales se pertenece de nacimiento, con exclusión de los grupos “móviles” los que se forman del compromiso individual voluntario, ya sea político o económico. Por lo tanto, un criterio común a los cuatro tipos de grupos protegidos por la convención de genocidio, es que la pertenencia a tales grupos no puede ser puesta en entredicho por sus miembros, que hacen parte de él automáticamente, de nacimiento, de forma continua e irremediable””.*

Así mismo, se considera en la misma sentencia en su párrafo 516, lo siguiente: *“Además, la Sala reflexiona si los grupos protegidos por la Convención de Genocidio, consignados en el artículo 2 del Estatuto, deberían limitarse a los expresamente mencionados o si deberían incluir cualquier grupo estable y permanente como los cuatro antedichos. En otras palabras, la cuestión que se plantea consiste en saber si sería posible aplicar la Convención de Genocidio, para penalizar la destrucción física de un grupo como tal, si dicho grupo, aunque estable y de pertenencia por nacimiento, no corresponde a la definición de uno de los cuatro grupos expresamente protegidos por la convención. La Sala opina que es importante respetar la intención de los autores de la convención de genocidio que, según los trabajos preparatorios, era garantizar la protección de todo grupo estable y permanente””.*

De acuerdo a lo anterior, debe entenderse que la jurisprudencia nos señala que de acuerdo a la definición de la Convención y del Estatuto, los elementos en común que debe de tener un determinado grupo para su consideración como tal, es su carácter **estable y permanente**, preferiblemente adquirido **desde el nacimiento** y **no susceptible a variación en base a la voluntad individual**. Al respecto, también resulta claro que no es posible

---

<sup>187</sup> Caso Kayishbema y Ruzindama. Óp. Cit. Párrafos 511 y 516.

señalar como sujeto pasivo a otro grupo, además de los considerados como tal por la Convención y el Estatuto, aun cuando estos puedan contener dentro de sí, las características de un grupo protegido.

En relación a los **grupos políticos**, al debatirse en las Naciones Unidas la posibilidad de incluirlos, la decisión luego de un extenso debate fue adversa, oponiéndose países tan distintos como Suecia, Rusia, el Líbano, Filipinas, Venezuela, Uruguay, Brasil, Perú, República Dominicana, Bélgica, Irán o Egipto.

Ante lo anterior, debe hacerse hincapié en que algunos de los países que se opusieron a la inclusión de tales grupos en la definición de genocidio, se han identificado por ser protagonistas de grandes exterminios por causas políticas. Entre estos, puede mencionarse a Rusia, que de acuerdo a Álvaro Lozano, en su obra “Stalin el tirano rojo”, durante el estalinismo, en el archipiélago de Gulag se constituyeron miles de campos de concentración, los cuales fueron habitados por millones de «zeks» «prisioneros», quienes eran forzados a trabajar, obligados a vivir en condiciones deplorables y posteriormente exterminados sistemáticamente.<sup>188</sup> Los prisioneros de Gulag se caracterizaron por ser condenados por motivos políticos, por lo que resulta evidente que en aras de su propia protección, Rusia no consintiera la inclusión de los grupos políticos como sujetos pasivos del genocidio.

Por causas similares, países como el Líbano, Filipinas, Irán y Egipto, se han distinguido por fuertes represiones hacia grupos por razones políticas, las cuales existen hasta el día de hoy, siendo un ejemplo de esto, la prohibición del Partido de la Libertad en Irán.

Dichos escenarios no son propios del continente europeo y africano, puesto que América Latina también se ha caracterizado por fuertes represiones hacia grupos de la

---

<sup>188</sup> Lozano, Álvaro. Stalin el tirano rojo. Madrid, España. Ediciones Nowtilus, S.L. 2012. Pág. 182

población, que se han caracterizan por manifestar ciertas ideas políticas, siendo la más emblemática: la del comunismo.

En síntesis, las razones principales por las que no se incluyó al grupo político como sujeto pasivo en la definición de genocidio, se debe a: **a)** al trasfondo político de la mayoría de países que votaron en contra, puesto que su aceptación, podría suponerles una posterior persecución; **b)** la consideración que, desde una perspectiva práctica, la inclusión de los grupos políticos pudo haber puesto en peligro la existencia de la convención, dado que como se ha podido demostrar, muchos países se opondrían a la inclusión, por temor a ser llamados por un tribunal internacional a responder acusaciones realizadas en contra de ellos.

Las razones de quienes se apartan de los criterios anteriormente mencionados para fundamentar la exclusión de tales grupos –políticos y económicos–, radican en la supuesta incapacidad de los mismos, de cumplir con los parámetros de ser un grupo permanente, estable y cuya pertenencia se adquiera desde el nacimiento, no pudiendo depender la misma de la voluntad individual. Sin embargo, *¿acaso no podría considerarse ciertos rasgos de variabilidad y sujeción a la voluntad en los grupos que si fueron admitidos, especialmente del grupo religioso?* Esta interrogante será ampliamente desarrollada en el presente capítulo.

Por último, vale la pena considerar el siguiente detalle: Como se ha mencionado a lo largo de la presente tesis, tanto la Convención como el Estatuto, coinciden en que el Genocidio se refiere a: *“cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal”*.

Tras leer la definición exhaustivamente, puede llegar a surgir la interrogante de que es lo que debe de considerarse *“como tal”*. Al respecto, la Asamblea General de las Naciones Unidas, agregó que el apartado *“como tal”*, contenido en dicha definición, podría

dirigirse contra “otros grupos”, sembrando así confusión respecto al alcance del crimen.<sup>189</sup> Sin embargo, se ha consensuado que debe de interpretarse este “como tal”, como una referencia a grupos que deben ser análogos a los enumerados en la convención, no a cualquier grupo.<sup>190</sup>

Como fácilmente puede notarse, el alcance del crimen debe limitarse a los grupos contenidos en la definición que otorga la Convención y el Estatuto, pudiendo en algún caso ampliarse, únicamente a un grupo que se pueda considerar análogo a los que si contiene, recordando las reglas de la estabilidad, la permanencia y la adquisición de la pertenencia desde el nacimiento, dejando claramente la imposibilidad de la inclusión de grupos económicos, políticos y otros que no sean análogos.

#### **4.2 El delito de Genocidio en la Legislación Guatemalteca**

El Código Penal, Decreto 17-73 de Guatemala, tipifica al delito de genocidio en su artículo 376, Capítulo IV del Título XI, bajo la calificación de “De los delitos de trascendencia internacional”. Al respecto, cabe hacer hincapié en lo afirmado en el Capítulo 3 del presente trabajo de investigación, en relación a los delitos internacionales y a los delitos de trascendencia internacional.

Tal como fue ampliamente desarrollado en el Capítulo indicado, un delito internacional comprende a todos aquellos delitos que han sido contemplados como tales, por medio de los tratados que componen al Derecho Penal Internacional, mientras que, el delito de trascendencia internacional, obedece a la necesidad que tiene cada estado de incorporar dentro de su legislación interna, los delitos contenidos en los tratados o convenios que acepte y ratifique.

---

<sup>189</sup> Lanacion.com.ar Genocidio y su ardua definición, septiembre de 2008. Disponible en red: <http://www.lanacion.com.ar/1045117-el-genocidio-y-su-ardua-definicion>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>190</sup> Loc. Cit.

Es por tal razón, que un crimen internacional al momento de tipificarse en la legislación interna de un determinado estado, adquiere la calificación de delito de trascendencia internacional, dado que en cada una de ellas, funciona una jurisdicción distinta. Un ejemplo claro sería el del genocidio: bajo la óptica de un crimen internacional, este sería juzgado de acuerdo al Estatuto, y la jurisdicción sería ejercida por la Corte Penal Internacional; mientras que, el genocidio como delito de trascendencia internacional, sería juzgado de acuerdo al Código Penal y la jurisdicción la ejercería un tribunal nacional.

El presente apartado se refiere al delito de genocidio como delito de trascendencia internacional, el cual se encuentra principalmente tipificado en el Código Penal,<sup>191</sup> estableciendo lo siguiente:

*Artículo 376 Genocidio*

*Comete delito de genocidio quien, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico o religioso, efectuare cualquiera de los siguientes hechos:*

- 1. Muerte de miembros del grupo.*
- 2. Lesión que afecte gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo.*
- 3. Sometimiento del grupo o de miembros del mismo, a condiciones de existencia que pueda producir su destrucción física, total o parcial.*
- 4. Desplazamiento compulsivo de niños o adultos del grupo, a otro grupo.*
- 5. Medidas destinadas a esterilizar a miembros del grupo o de cualquiera otra manera impedir su reproducción.*

*El responsable de genocidio será sancionado con prisión de 30 a 50 años.*<sup>192</sup>

---

<sup>191</sup> Congreso de la República de Guatemala, Decreto 17-73, Código Penal. Art. 376, 377 y 378.

<sup>192</sup> Párrafo reformado por el artículo 13 del Decreto 20-96 del Congreso de la República, publicado el 9 de mayo de 1996.

### Artículo 377 Instigación al genocidio

*Quien instigare públicamente a cometer el delito de genocidio, será sancionado con prisión de cinco a quince años. / La proposición y la conspiración para realizar actos de genocidio serán sancionados con igual pena.*

Ambos artículos se inspiran en lo expuesto en la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio, la cual en su artículo III tipifica tal delito, y en su artículo V, la necesidad de que cada estado parte adopte las medidas legislativas internas necesarias para la aplicación de las disposiciones de la Convención. Siendo estas normas las siguientes:

#### Artículo III:<sup>193</sup>

*Serán castigados los actos siguientes:*

- a) El genocidio;*
- b) La asiociacion para cometer genocidio;*
- c) La instagacion directa y publica a cometer genocidio;*
- d) La tentativa de genocidio;*
- e) La complicidad en el genocidio.*

#### Artículo V:<sup>194</sup>

*Las Partes contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.*

---

<sup>193</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. Resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948. Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio.

<sup>194</sup> Loc. Cit.

Tras la lectura sobre la manera en la cual, el delito de genocidio se encuentra tipificado en nuestra legislación, fácilmente puede observarse que su consideración, es casi exacta a la contenida por la Convención y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, a excepción de lo siguiente: el Código Penal Guatemalteco, no incluye dentro del umbral de su protección a los grupos raciales, lo que si hace el Estatuto y la Convención.

Pese a tal omisión, debe considerarse que Guatemala durante el año 2012, mediante acto legislativo del Congreso de la República de Guatemala, ratificó la adhesión a la Corte Penal Internacional, ocasionando que el Estado admita desde ese entonces, que la Corte Penal Internacional pueda juzgar delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio y agresión, sin efecto retroactivo y que reemplaza el deber y derecho del Estado de garantizar los derechos y juzgar a los supuestos responsables.<sup>195</sup>

De especial importancia es la Opinión Consultiva emitida por la Corte de Constitucionalidad en el expediente 171-2002, del 25 de marzo de 2002, en la que se evacuó la solicitud del Presidente de la República sobre la constitucionalidad del Estatuto de la Corte Penal Internacional, adoptado en Roma, Italia, el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional. Al respecto, la Corte de Constitucionalidad señaló lo siguiente:

*“La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y establecido en los artículo 268 y 272 inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala y 175, 176, 177 y 183 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se pronuncia en los términos expuestos y opina:*

*A) En relación a la primera pregunta: que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, al disponer en su artículo 4 numeral 2 de la misma ‘... podrá ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con lo dispuesto en el*

---

<sup>195</sup> Congreso de la República de Guatemala, Decreto 3-2012. Art. 1.

*presente Estatuto en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado' no contraviene lo establecido en el artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala.*

*B) En relación a la segunda pregunta: que ninguna norma contenida en el Estatuto de la Corte Penal Internacional contraviene lo dispuesto en el artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.*

*C) Y en relación con la tercera pregunta: que el Estatuto de Roma, al disponer que la Corte Penal Internacional tendrá competencia para juzgar los crímenes de mayor trascendencia para la comunidad internacional; en particular el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, el crimen de guerra y el crimen de agresión, no contaría ninguna disposición de la Constitución Política de la República de Guatemala. Y por último:*

*D) Que el ordenamiento constitucional guatemalteco no presenta ningún inconveniente en que el Estado de Guatemala apruebe y ratifique el Estatuto de la Corte Penal Internacional.*”

Con base en lo anteriormente expuesto y al contenido del artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala<sup>196</sup>- en el cual se expone la preeminencia del Derecho Internacional en materia de derechos humanos - debe considerarse al catálogo de delitos enumerados en el Estatuto, como parte del ordenamiento jurídico interno, desde el momento en que Guatemala se adhirió a dicho tratado, puesto que al ser un tratado internacional en materia de derechos humanos, tiene preeminencia sobre el código penal, el cual es una ley ordinaria. Sin embargo, debe considerarse que al tratarse de DPI, es necesario que para que un determinado país pueda gozar del principio de complementariedad de la CPI, este debe adoptar dentro de su legislación penal, a los delitos correspondientes. Lo relacionado a esta afirmación, fue ampliamente desarrollado en el Capítulo 2 del presente trabajo de investigación.

---

<sup>196</sup> Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la República de Guatemala, 1985. Art. 46

Por último, y en relación a lo anterior, cabe mencionar lo dispuesto en la sentencia de Inconstitucionalidad General Parcial por omisión del artículo 376 del Código Penal, planteada por el Abogado y Notario Najman Alexander Aizenstatd Leistenschneider, contenido en el expediente 2242-2010 de la Corte de Constitucionalidad, en la cual se estipuló que en dicho artículo debe entenderse que el “grupo étnico” contiene al “grupo racial”, siendo por tanto, declarada sin lugar dicha inconstitucionalidad. Es por tales razones que puede afirmarse que Guatemala cumple con el estándar de protección mínima señalada por el Estatuto y la Convención.

La afirmación anterior, lamentablemente no describe la circunstancia de la mayoría de países centroamericanos, puesto que, la mayoría de ellos restringen la protección en algún grupo determinado. Tal es el caso de El Salvador, cuyo Código Penal,<sup>197</sup> Decreto No. 1030, tipifica al delito de genocidio en su artículo 361, en el cual otorga protección a los grupos nacionales, religiosos y raciales, excluyendo al étnico. Debe tomarse en cuenta, que tal como afirman Héctor Lindo-Fuentes, Erick Kristofer Ching y Rafael Lara Martínez, en su obra “Remembering a massacre in El Salvador, the insurrection of 1932”,<sup>198</sup> el general Maximiliano Hernández Martínez, durante el año de 1932, como consecuencia de un levantamiento indígena campesino, dio órdenes que ocasionaron las muertes de entre 25,000 y 32,000 indígenas en el territorio salvadoreño. Similar es la circunstancia de Costa Rica, quien tampoco considera al grupo étnico, dentro de la definición de genocidio contenida en su Código Penal;<sup>199</sup> respecto a Nicaragua, su Código Penal<sup>200</sup> no contiene a los grupos nacionales y a los grupos raciales, debido a que se considera, que la etnia contiene a ambos grupos. Por último, puede mencionarse que el país centroamericano que otorga la protección más integral, es Panamá,<sup>201</sup> al considerar no únicamente a todos los grupos señalados por el Estatuto, sino también a los grupos políticos; como su antítesis, se

---

<sup>197</sup> Asamblea legislativa de la República de El Salvador, Decreto No. 1030, Código Penal. Art. 361

<sup>198</sup> Lindo-Fuentes, Hector, Erick Kristofer Ching y Rafael Lara Martínez. Remembering a Massacre in El Salvador. The insurrection of 1932. México. UNM Press, 2007. Pág. 353.

<sup>199</sup> Asamblea legislativa de 1970, Código Penal de Costa Rica, Ley 4573. Art. 375

<sup>200</sup> Asamblea Nacional, Ley No. 641, Código Penal. Art. 549

<sup>201</sup> Asamblea Nacional, Ley. 14, Código Penal de la República de Panamá. Art. 440.

encuentra Honduras,<sup>202</sup> que a pesar de formar parte del Estatuto, no contempla dentro de su Código Penal a la figura del genocidio.

#### **4.3 Análisis y concepto de “grupo”, desde un punto de vista sociológico y jurídico**

Es de suma importancia para la comprensión de lo que se ha expuesto en el presente capítulo, profundizar en la naturaleza de grupo. Es por tal razón, que se presentará un análisis respecto a la manera en la cual se entiende al grupo, desde un punto de vista sociológico y otro jurídico, y para tal efecto, se presenta a continuación, un apartado introductorio relacionado con conceptos básicos de la ciencia de la Sociología.

##### **4.3.1 Sociología: Sociedad, estatus, roles, cultura y relaciones sociales**

Gelles y Levine, exponen que la sociología puede definirse como: *“la ciencia que se enfoca en el estudio sistemático de los grupos y sociedades en los que la gente vive, como son creadas y mantenidas o cambiadas las estructuras sociales y las culturas, y como afectan nuestro comportamiento”*.<sup>203</sup>

De manera similar, Richard Schaefer, en su obra “Introducción a la Sociología”, expone que la misma debe entenderse como: *“el estudio sistemático del comportamiento social y de los grupos humanos, que se centra en las relaciones sociales, como esas relaciones influyen en el comportamiento de las personas y como en las sociedades, la suma total de esas relaciones, evolucionan y cambian”*.<sup>204</sup>

Es por tanto, que la sociología comienza con la observación de que los humanos son criaturas inmensamente sociales. Sin embargo, *¿qué es una sociedad? y, ¿a qué se refiere la expresión de “el ser humano como criatura social”?*

---

<sup>202</sup> Congreso Nacional, Decreto No. 144-83, Código Penal.

<sup>203</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Op. Cit.. Pág. 11

<sup>204</sup> Schaefer, Richard. Introducción a la sociología. Madrid, España. McGraw Hill/Interamericana de España. Sexta edición, 2006. Pág. 3

Al respecto, el diccionario de la Real Academia Española, define a la sociedad como: *“la agrupación natural o pactada de personas, que constituyen unidad distinta de cada uno de sus individuos, con el fin de cumplir, mediante la mutua cooperación, todos o alguno de los fines de la vida”*.<sup>205</sup>

En su acepción más simple, Ricardo Díaz de la Rueda, define a la sociedad como: *“la reunión de los seres humanos para trabajar en su mutua felicidad”*.<sup>206</sup>

Ante lo anteriormente expuesto, el lector podrá cuestionar la necesidad del ser humano de vivir en sociedad. En relación a esto, señala Manuel José Rodríguez Camaño, en su obra “Temas de sociología I”, que el ser humano es un animal que nace con una dotación instintiva muy pobre, puesto que, para llegar a crecer necesita indudablemente de otros, así como del aprendizaje, cuidado, estímulo y cultura, que solo otro ser humano puede brindarle. Es por tal razón que el ser humano es un ser social, ya que aprende más de la cultura, que de la herencia instintiva y biológica con la cual nace.<sup>207</sup>

Es en base a esta necesidad primaria que caracteriza al ser humano, que se afirma que el mismo necesita de una sociedad para poder existir, convirtiéndose esta, en algo tan natural como su propia existencia, representando el medio por el cual, en mutua cooperación y mediante relaciones sociales, se trabaja para alcanzar los fines de la vida.

Una sociedad tiene una fuerte influencia en el ser humano, la cual se traduce en la cultura que le aporta, puesto que toda sociedad crea cultura. Galles y Levine, señalan que la cultura se ha definido como un diseño para vivir, en el cual, los miembros de una sociedad comparten determinadas ideas básicas en torno a cómo funciona el mundo, lo que es importante en la vida, como es usada la tecnología, y lo que sus artefactos y sus acciones

---

<sup>205</sup> Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española. Óp. Cit.

<sup>206</sup> Díaz de Rueda, Ricardo. La escuela de instrucción primaria. Valladolid, España. Editorial Maxtor, 7ma. Edición 2011. Pág. 89

<sup>207</sup> Rodríguez Caamaño, Manuel José (Coord). Temas de sociología I. España. Huerga y Fierro editores, S.L. 2001.Pag. 118

significan. La cultura se refiere a los aspectos simbólicos/expresivos de las relaciones sociales.<sup>208</sup>

Shaefer de una manera más simple, expresa: “*Cultura es el conjunto de costumbres, conocimientos, objetos materiales y comportamientos aprendidos y socialmente transmitidos*”.<sup>209</sup>

La cultura es por tanto, un patrón de vida que es adquirido mediante el aprendizaje. Al respecto, los científicos sociales coinciden en que todas las culturas tienen seis elementos principales:<sup>210</sup>

1. *Creencias:*

Son ideas compartidas sobre cómo opera el mundo. Pueden basarse en el sentido común, la religión o la ciencia.

2. *Valores:*

Son criterios amplios y abstractos de lo que es correcto, deseable y digno. Mientras las creencias describen lo que es, los valores describen lo que debe ser.

3. *Normas y sanciones:*

Señalan pautas específicas para el comportamiento, lo que una persona debe o no debe hacer.

4. *Símbolos:*

Se refiere a cualquier imagen, objeto o sonido que puede expresar o evocar un significado.

5. *Lenguaje:*

Es el conjunto de símbolos orales y reglas para combinar esos símbolos con cierto significado.

6. *Tecnología:*

Es un cuerpo de conocimientos prácticos y utensilios que refuerzan la efectividad de la labor humana.

---

<sup>208</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Óp. Cit. Pág. 88

<sup>209</sup> Schaefer, Richard. Óp. Cit. Pág. 47

<sup>210</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Óp. cit. 91

La importancia de estos elementos puede verse manifiesta cuando comparamos la manera en la cual, dos sociedades conciben un mismo acto de manera distinta. Por ejemplo, en diversas sociedades orientales, es muy común que las personas utilicen insectos, gatos, ratas y perros para alimentarse, lo cual en una sociedad como la de Guatemala –con fuerte influencia occidental- resultaría en un acto repugnante, ya que los insectos, gatos, perros y ratas no son animales que en Guatemala se consideren comestibles.

Estos aspectos culturales influyen directamente en lo que una sociedad contempla como un *estatus* y un *rol*. Al respecto, Bernardo Berdichewski establece, que el individuo es incorporado en su sociedad en el momento en que este nace, en donde, de acuerdo a su sistema cultural, se expresará de acuerdo al binomio de estatus y roles propios de su sociedad.<sup>211</sup> Para el referido autor, el estatus se refiere a la o las posiciones sociales heredadas o adquiridas por los individuos, y los roles a los papeles correspondientes que les toca jugar de acuerdo a su estatus.

De esta manera, puede afirmarse que los elementos culturales resultan distintos de acuerdo a la sociedad que se esté considerando, pues provienen de la visión que una determinada sociedad desarrolla a lo largo del tiempo, de acuerdo a determinados estímulos. Es así, como la sociedad crea cultura, y como esta influencia la creación de estatus y roles que perduran en el tiempo, al ser transmitidos de generación en generación, mediante el proceso de aprendizaje.

Señala el referido autor, que a este proceso de aprendizaje y desarrollo dentro de la sociedad, se le llama socialización, y por medio de este, no solo se integra el individuo a la cultura de su sociedad, sino que la internaliza en su personalidad y se convierte en persona social, con lo cual su socialización –incorporación en su sociedad y/o grupo social-, se completa.<sup>212</sup>

---

<sup>211</sup> Berdichewsky, Bernardo. Antropología social: introducción, una visión global de la humanidad. Buenos Aires Argentina. LOM Ediciones, 2001. Pág. 101

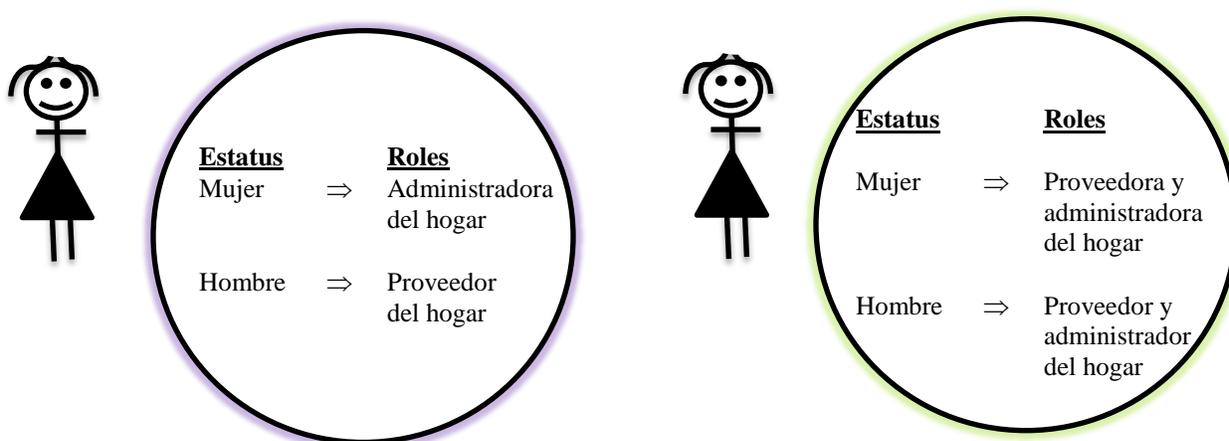
<sup>212</sup> Loc. Cit.

A continuación, se muestra una ejemplificación gráfica de cómo funciona la sociedad y el binomio de estatus y roles, en relación a la identidad del individuo. Para tal efecto, se toma como marco de referencia una sociedad islámica conservadora y otra occidental liberal.

**Malika - Nace en sociedad conservadora**

**Johana – Nace en una sociedad liberal**

*La cultura de cada una de estas sociedades, de acuerdo a sus creencias, valores, símbolos, leguaje, tecnología y normas y sanciones, establecen como:*



Gráfica No. 1  
Cuadro interpretativo elaborado por la autora.

Las relaciones sociales que Malika establezca, y la manera en la cual su sociedad ha establecido estatus y roles tan estables y represivos para las mujeres, ocasionaran que, muy probablemente Malika tenga dificultades para ir a la escuela, que probablemente se case a una temprana edad y que no trabaje.

A pesar que en muchas sociedades con influencia occidental, aun hoy en día imperan resabios machistas de la sociedad que alguna vez fueron, lo más probable es que Johana vaya a la escuela, tenga el acceso a una educación universitaria, adquiera una profesión y la desempeñe, aun cuando llegue a formar una familia.

El ejemplo anterior tomó el escenario de una niña, en consideración de poder resultar familiar, simple y actual a la mayoría de lectores. Dicho ejercicio puede realizarse respecto a cualquier sujeto, en cualquier sociedad y en cualquier tiempo. Recordando lo dispuesto en el capítulo anterior, el apartheid es un claro ejemplo de como una sociedad en base a su binomio de estatus y roles, segregó a una parte de la población.

En conclusión, el ser humano necesita de una sociedad para su desarrollo y existencia. Además, durante el proceso de socialización, el individuo se verá fuertemente influenciado por el binomio de estatus y roles que caractericen a una sociedad en concreto, y se desarrollará en base a estos. Es por tanto, que las relaciones sociales, representan las interacciones de los miembros de una sociedad, reguladas por normas sociales, teniendo cada quien una posición social - estatus- y realizando un papel social – rol- .

Lo anteriormente expuesto puede darle una idea al lector, de porque es tan complicado romper con las relaciones sociales que caracterizan a una determinada sociedad. Sin embargo, toda sociedad es dinámica, lo que significa la adopción de nuevas relaciones sociales o el abandono de las mismas.

De acuerdo a Roberto Daniel Agremonte y Pichardo,<sup>213</sup> el cambio social puede darse dos formas, **a)** de una manera exógena o **b)** de una manera endógena. La exógena es aquella que ocurre cuando el cambio social se produce mediante el contacto y la comunicación de una comunidad con otra más desarrollada, que al percatarse de las formas de vida más modernas, las adopta; o bien, puede provocarse a través de una imposición, como por ejemplo, mediante una ocupación militar o la conquista de un determinado territorio. Por otro lado, el elemento endógeno obedece a determinada dinámica interna de las sociedades, es decir, que producen cambios en las estructuras tomando como punto de partida las políticas estatales, medidas o decisiones que se adoptan para apoyar lo establecido.

El genocidio es un claro ejemplo de cambio social de una manera exógena, en su variación más violenta, esto en virtud de que, los actos se encuentran dirigidos a la destrucción de un determinado grupo, basándose en un sentimiento de desprecio y repugnancia hacia el grupo que se pretende destruir. Al pretender la destrucción de un grupo, se pretende destruir una identidad, la cual es reemplazada por otra distinta.

---

<sup>213</sup> Agremonte y Pichardo, Roberto Daniel. Teoría sociológica, exegesis crítica de los grandes sistemas. Estados Unidos de América. Editorial Universitaria, 1981. Pág. 672

Por último, cabe destacar que ante lo anteriormente expuesto, se puede plantear la siguiente interrogante: *¿Por qué se habla de una única visión de estatus y roles, cuando en una sociedad, existen grupos que no corresponden a los elementos culturales señalados?*

En cuanto a esto, la respuesta es sencilla, una sociedad traduce su identidad dominante, por medio del sistema político que adopte y el ordenamiento jurídico que por medio de este se establezca. Señala Gelles y Levine, que estos grupos que no comparten todos los elementos característicos de la cultura dominante, se les llama subculturas, la cuales son muy comunes en sociedades grandes y complejas.<sup>214</sup> Lo anterior no quiere decir que deba existir una represión dirigida a grupos de individuos que no se identifican con los criterios sociales definidos como cultura dominante, sino más bien, que idealmente estos coexisten sin mayor problema, llegando a ser incluso, esta variedad de subculturas dentro de una cultura dominante, un elemento característico de la misma.

Para que una subcultura exista, los individuos deben identificarse con el grupo y deben interactuar y compartir información con otros que se identifiquen con el grupo de manera directa o indirecta. Afirman los autores anteriormente citados, que la etnicidad es la fuente más obvia de las subculturas, aunque también estas pueden estar basadas en la religión y en la orientación sexual.<sup>215</sup>

En síntesis, tal como lo indica Schaefer, una subcultura es: *“un segmento de la sociedad con una serie de costumbres, tradiciones y valores característicos que lo diferencian del resto de la sociedad en la que se encuentra”*.<sup>216</sup> Una subcultura es pues, una cultura que existe dentro de otra cultura mayor y dominante, rasgo propio de las sociedades complejas.

En relación a lo expuesto en el apartado anterior, señala Rodríguez Camaño, que una sociedad se compone para su caracterización –identidad-, del binomio de estatus y roles, los cuales tienen una fuerte influencia en la cultura y normas sociales de la misma;

---

<sup>214</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Op. Cit. Pag. 123

<sup>215</sup> Loc. Cit.

<sup>216</sup> Schaefer, Richard. Op. Cit. 54

pero que, para su organización, en cada sociedad existen diferentes tipos de agrupaciones sociales, los cuales están compuestos, tanto por grupos que surgen de la cultura dominante, y de las subculturas que puedan coexistir en una misma sociedad.<sup>217</sup>

Esta breve introducción a la sociología tuvo por objeto ilustrar al lector en cuanto a los orígenes de la identidad humana, lo cual sirve como base, para lo que se expondrá a continuación, en relación a los grupos humanos.

#### **4.3.2 La caracterización de los grupos desde la Sociología**

Desde un punto de vista sociológico, la identidad del ser humano puede ser considerada y estudiada desde un enfoque social y desde un enfoque personal.

La identidad del ser humano desde un enfoque social, se refiere al sentido de *quien es* el ser humano, basándose en la posición que se ocupa en la sociedad – dinámica de estatus y roles -. Es por tanto, que esta identidad depende de la percepción que exteriormente se tenga sobre el individuo. Por otro lado, la identidad personal, es aquella que está basada en la biografía individual de cada ser humano, esta se crea mediante los pensamientos y experiencias que no se divulgan.<sup>218</sup>

El ser humano es un ser gregario, puesto que, su vida como ser social está marcada por ser una existencia de vida dentro de un grupo, lo cual le ocasiona la necesidad de crearlos y desarrollarlos continuamente, estableciendo una serie de símbolos verbales y no verbales con que identificarlos.<sup>219</sup>

La palabra grupo tiene múltiples propósitos, en su acepción más simple, se utiliza para describir de manera general a un conglomerado de personas que están en el mismo

---

<sup>217</sup> Rodríguez Camaño, Manuel José. Óp. Cit. Pág. 268

<sup>218</sup> Gelles, Richard y Ann Levine. Óp. Cit. Pág. 2013

<sup>219</sup> Maclver, R.M., Charles H. Page. Sociología. Editorial Tecnoz, 2da. Edición. España, 1992. Pág. 222.

lugar y al mismo tiempo, lo cual obedece a la definición otorgada por el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, en cuanto al significado de la palabra grupo, siendo este, *la pluralidad de seres o cosas que forman un conjunto, material o mentalmente considerado.*<sup>220</sup>

Fuera de su definición más general, es de suma importancia establecer que su acepción de mayor utilidad para el desarrollo de la presente tesis y para su consideración jurídica, obedece a aquella que es utilizada para describir una categoría social, es decir, a un conjunto de individuos clasificados en el mismo, porque comparten ciertas características en común.<sup>221</sup> De acuerdo a esta idea, el grupo constituye el principal componente de la estructura social, requiriendo valores y patrones establecidos. Todo grupo es dinámico, la dirección puede cambiar, los miembros pueden cambiar de roles y el tamaño del mismo puede ampliarse o disminuir.<sup>222</sup>

Cuando se utiliza la acepción de grupo, de acuerdo a la última forma descrita, ésta se está refiriendo a los grupos sociales, los cuales se diferencian de la consideración común de grupo, al referirse a un conjunto de personas que tienen determinados elementos en común. Al respecto, Jesús González Núñez, Anameli Monroy y Kupferman Silberstein, en su obra “Dinámica de grupos”, señalan que entre estos elementos, pueden considerarse los siguientes:<sup>223</sup>

- a. Tienen características en común
- b. Tienen una identidad compartida y sentido de pertenencia, puesto que se considera que tienen algo en común y ese algo los hace distintos a los demás.
- c. Los miembros interactúan regularmente, o bien, buscan su interacción
- d. Existe un consenso en donde los miembros deben aceptar un grado de valores, normas y metas.

---

<sup>220</sup> Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española. Óp. Cit.

<sup>221</sup> Gelles, Richard y Ann Levine Óp. Cit. Pág. 220

<sup>222</sup> Loc. Cit.

<sup>223</sup> Gonzalez Núñez, Jesus, Anameli Monroy y Kupferman Silberstein. Dinamica de grupos. Mexico. Editorial Pax México, Novena edición, 2004. Pág. 17

Los grupos sociales cuentan con una organización que hace posible la acción común, no pudiendo considerarse al individuo aislado como una unidad social.<sup>224</sup>

A criterio de José Silvestre Méndez, Fidel Monroy y Santiago Zorrilla, en su obra “Dinámica Social, de las organizaciones”, los grupos de los cuales forman parte los seres humanos, pueden clasificarse desde diversos puntos de vista. Una de las clasificaciones de mayor aceptación entre los sociólogos es la que divide a los grupos en dos grandes clases: el grupo primario y el grupo secundario. Esta distinción de grupo pertenece el sociólogo Charles H. Cooley, quien considera al grupo primario como una asociación y cooperación íntima frente a frente; y al grupo secundario, por las relaciones frías, impersonales, contractuales y formales.<sup>225</sup> A continuación, se detallan ambos grupos:

#### **4.4.1.1 Grupos Primarios:**

Para Maclver, estos grupos constituyen el núcleo de toda organización social, constituyendo la más sencilla y universal de todas las formas de asociación,<sup>226</sup> siendo esta una asociación pequeña y cálida basada en relaciones continuas, personales y estrechas. Los miembros de grupos primarios se preocupan por los demás; comparten experiencias, opiniones, fantasías y se sienten en casa juntos.<sup>227</sup>

El principal ejemplo de este tipo de grupo, lo constituye la familia. Este no es de importancia relevante para el tema central del presente trabajo de investigación.

Características:

- a. Número restringido de miembros
- b. Prosecución común de los miembros objetivos

---

<sup>224</sup> Loc. Cit.

<sup>225</sup> Silvestre Méndez, José, Fidel Monroy y Santiago Zorrilla. Dinámica Social, de las organizaciones. McGraw-Hill, 3ra edición. México 1993. Pág. 89.

<sup>226</sup> Maclver, R.M., Charles H. Page. Óp. Cit. Pág. 227

<sup>227</sup> *Ibíd.* Pág. 221

- c. Relaciones afectivas
- d. Firme interdependencia
- e. Diferencia de roles entre sus miembros
- f. Constitución de normas, creencias y ritos del propio grupo.<sup>228</sup>

#### 4.4.1.2 Grupos Secundarios:

De acuerdo a Cooley, este grupo se refiere a una asociación impersonal y fría, donde las relaciones entre los miembros son limitadas e instrumentales. Estos grupos se crean para lograr una meta específica, siendo un medio para obtener un fin, no un fin en sí mismos (como los primarios). En relación a lo anterior, Richard Cheever Wallace y Wendy Drew Wallace, en su obra “Sociology”, establecen que los miembros de este grupo no necesitan conocerse mucho, se valora lo que un individuo puede hacer por el grupo, no por lo que son como individuos.<sup>229</sup>

Afirman los referidos autores, que son elementos de los grupos secundarios: la organización y la burocracia. El elemento de la organización, se refiere a la intención de la constitución del grupo, siendo ésta la búsqueda de objetivos específicos. Es entonces, que un grupo de personas que se unen debido a que comparten un objetivo en común, deben tener necesariamente una organización para alcanzar este objetivo; de aquí surge el elemento de la burocracia, que se refiere al orden jerárquico que se mantiene dentro del grupo, para la correcta implementación de la organización.<sup>230</sup> El mejor ejemplo de un grupo secundario, lo constituye el trabajo. Este no es de importancia relevante para el tema central del presente trabajo de investigación.

---

<sup>228</sup> Silvestre Méndez, José. Óp. Cit. Pág. 100

<sup>229</sup> Cheever Wallace, Richard, y Wendy Drew Wallace. Sociology. Estados Unidos de America. Allyn and Bacon, Inc. 2000. Pág. 143

<sup>230</sup> Loc. Cit.

Además de estas dos clasificaciones de grupos acuñados por Charles Cooley, los sociólogos han desarrollado otras clasificaciones de grupos que obedecen a la realidad social y profundizan en la naturaleza de los grupos, siendo estos:

#### **4.4.1.3 Grupos de referencia:**

El grupo de referencia tiene una íntima relación con la identidad personal, puesto que se refiere a la proyección que un ser humano hace, respecto al grupo al cual pretende pertenecer en algún momento. Es así, como a criterio de Gelles y Levine, este es el grupo social que sirve como un punto de referencia para que otras personas tomen decisiones.<sup>231</sup> Ejemplo de esto, es un grupo profesional al que una persona determinada quisiera pertenecer en un futuro. Este tampoco es de importancia relevante para el tema central del presente trabajo de investigación.

#### **4.4.1.4 Grupos de pertenencia:**

Paul Horton y Chester L. Hunt, en su obra “Sociología”, establecen que los grupos de pertenencia son aquellos a los que una persona pertenece por tener determinados elementos en común, pudiendo ser o no, primarios o secundarios, tales como la familia, la iglesia, la profesión, la raza, el sexo, la nación, etc. La importancia de este tipo de grupos, radica en que la pertenencia o no pertenencia al mismo, afecta el comportamiento e identidad de un individuo.<sup>232</sup>

De manera similar se expresa Tomás Ibáñez García,<sup>233</sup> en su obra “Introducción a la psicología social”, en relación a dichos grupos, afirmando que, debe entenderse que los grupos son una fuente importantísima en la formación de actitudes, ya que las personas

---

<sup>231</sup> Gelles Richard y Ann Levine. Óp. Cit. Pág. 108

<sup>232</sup> Horton, Paul y Chester L. Hunt. Sociología. McGraw-Hill, México 6ta edición, 1992. Pág. 200

<sup>233</sup> Ibáñez García, Tomas, Mercé Botella, Miguel Domenech y otros. Introducción a la psicología social. Barcelona, España. Editorial: Eureka Media, S.L., 2004. Pág. 205.

tienden a desarrollar actitudes propias en base a los grupos con los que se relaciona, siendo el más influyente de estos, el grupo de pertenencia, puesto que, este sin depender de la voluntad del individuo, influye en su identidad, tanto en la manera en que este se identificará así mismo, como en la manera en la que otros puedan percibirlo e identificarlo.

Es por tales razones, que puede afirmarse que el formar parte de un grupo de pertenencia, no suele depender de la voluntad, sino más bien de ciertos criterios objetivos, como el parentesco, cultura, etnia, etc. Este grupo si es de importancia para el tema central del presente trabajo de investigación, y será abordado a lo largo del presente capítulo.

De esta manera, es clara la diferencia entre un grupo de referencia y un grupo de pertenencia, puesto que el de referencia se refiere a una proyección individual respecto al grupo al cual se quiere pertenecer, dependiendo totalmente de la voluntad del individuo; por otro lado, el grupo de pertenencia suele ser ajeno a la voluntad del individuo, aunque sí puede ser susceptible en algún grado, de la voluntad del mismo, y su utilidad obedece a criterios objetivos que busca diferenciar a la población y agruparla para su mejor entendimiento.

De acuerdo a lo anterior, puede afirmarse que un determinado individuo puede pertenecer a diversas clases de grupos de acuerdo a determinadas características.

Por ejemplo:

**Peter Müller Schmid**



- *Hombre*
- *Suizo*
- *26 años de edad*
- *Católico*
- *Miembro de la Guardia Suiza*

Gráfica No. 2  
Cuadro interpretativo elaborado por la autora.

Para ser miembro de la Guardia Suiza, es importante cumplir con determinados requisitos, siendo de los más importantes: *ser un hombre católico suizo*.

Es por tanto, que al analizar la pertenencia de Peter a determinados grupos, el hecho de ser suizo, puede significarle una pertenencia a tres grupos en particular:

- a. *Como grupo de referencia*: pertenece a este grupo en el momento en que desea cumplir con todos los requisitos solicitados, para formar parte algún día de la Guardia Suiza.
- b. *Grupo de pertenencia*: no dependió de la voluntad de Peter nacer en Suiza, hecho que ocasionó que adquiriera su nacionalidad y que además su identidad individual se encontrara enormemente influenciada por la cultura de su país.
- c. *Grupo secundario*: al lograr pertenecer a la Guardia Suiza, se unirá a una organización dirigida a alcanzar un determinado fin y se someterá a su jerarquía. Es de importancia para el grupo lo que EL puede hacer por la Guardia, que en este caso en particular es brindar protección al Papa en la Ciudad del Vaticano.

Como puede apreciarse, una sola característica puede ser considerada como elemento esencial para formar parte de un grupo en específico, dependiendo del enfoque que se le dé y las circunstancias que se le atribuyan.

Además de lo anteriormente expuesto, es necesario establecer, que a criterio de Horton y Hunt, un Grupo de Pertenencia, suele contener a una **comunidad**. Las comunidades deben de entenderse como las colectividades basadas en una previa unidad (sangre, convivencia cultural, proximidad, etc.), que se produce espontáneamente, sin que ninguno de los componentes haya planeado de antemano la fundación ni la estructuración

del ente social.<sup>234</sup> Sus integrantes forman parte del grupo independientemente de una decisión deliberada, es decir, se hallan ligados no por un acto de voluntad libre y concreta encaminada a un determinado fin, sino por una voluntad esencial u orgánica, por una simpatía de afinidad o de pertenencia al ente social.

En relación a lo considerado por Horton y Hunt, José Medina Echavarría,<sup>235</sup> en su obra “Panorama de la sociología contemporánea”, establece la diferencia que existe entre una comunidad, un grupo y la sociedad. Para el referido autor, una comunidad debe ser concebida como una unidad social que se caracteriza porque los miembros que la componen, comparten un sentido de pertenencia y se encuentran situados en una misma área geográfica, lo cual permite que las personas interactúen más intensamente entre sí; lo cual no sucede en una sociedad –especialmente las complejas- puesto que, estas se encuentran constituidas por un número indefinido de personas, que no necesariamente guardan un completo sentido de pertenencia entre sus miembros. Un grupo por su parte, es un concepto muy general, que se refiere al un número de personas que forman un conglomerado, generalmente por compartir un objetivo en común.

De lo anteriormente expuesto, puede extraerse que el grupo de pertenencia es único en su género, dado que representa un híbrido entre la acepción general de grupo y una comunidad. Es así, puesto que este grupo se encuentra conformado por una cantidad de personas, que no necesariamente deben compartir el mismo espacio geográfico, tener un objetivo en común, o conocerse entre sí; pero que si mantienen características comunes en cuanto a su identidad, que a la vez que no dependen de su voluntad, y los distingue de otros.

Por último, es necesario establecer la diferencia entre el grupo de pertenencia y el grupo secundario. Para Horton y Hunt, un grupo secundario se refiere a una **asociación**, la cual es fundada en cuanto a las preferencias o deseo de los individuos que lo integran, o

---

<sup>234</sup> Horton, Paul y Chester L. Hunt. Óp. Cit. Pág. 200.

<sup>235</sup> Medina Echavarría, José. Panorama de la sociología contemporánea. México DF. El colegio de México, Centro de estudios sociológicos, 2008. Págs. 260 – 267.

sea, en la voluntad y libre arbitrio de estos.<sup>236</sup> Es decir, que mientras los miembros de un grupo de pertenencia están espontáneamente, sin proponérselo de modo deliberado, los miembros de la asociación pertenecen a esto por una decisión voluntaria.

Es por las razones anteriormente expuestas, que este tipo de grupos no forman parte de las clasificaciones primarias que la Sociología otorga para clasificar a los mismos –los grupos primarios y secundarios-, puesto que, estos grupos obedecen a la manera en la cual una sociedad se organiza; mientras que grupos como el de referencia y pertenencia, resultan más bien descriptivos, siendo herramientas útiles para comprender a la caracterización social.

Además de los grupos descritos, deben considerarse a las Instituciones sociales, las cuales pueden pretender a uno u otro grupo de los descritos, dependiendo de la circunstancia.

#### **4.4.1.5 Instituciones Sociales**

Para Antonio Lucas Marín, en su obra “Sociología: el estudio de la realidad social”, la institución social puede comprenderse como: *“la realización de las funciones principales de la vida social, centrada en un conjunto de usos, costumbre y leyes, que conllevan a una cristalización de roles en torno a una necesidad básica de la sociedad”*.<sup>237</sup> Agrega el referido autor, que las instituciones son relativamente estables y de importancia estratégica para la organización y funcionamiento de la sociedad.<sup>238</sup>

---

<sup>236</sup> Horton, Paul y Chester L. Hunt. Óp. Cit. Pág. 200

<sup>237</sup> Lucas Marín, Antonio. Sociología, el estudio de la realidad social. España. Ediciones Universidad de Navarra S.A. 2011. Pág. 317

<sup>238</sup> Loc. Cit.

En relación a lo anterior, señala Jorge Salcedo Gómez<sup>239</sup> en su obra “El humano social antinatural”, que las instituciones son las encargadas de preservar las costumbres, creencias, ideologías, formas de pensar y de actuar, que sean imperantes en cierta sociedad, mediante la implementación de reglas que tienen influencia en la conducta humana, con la finalidad principal de mantenerse vigentes en el tiempo.

A las explicaciones anteriores, se suma la manera en la cual Horton y Hunt, conciben a la institución, al respecto establecen: *“una institución es siempre el sistema organizado de ideas y comportamientos; surgen como productos, en gran parte no planeados de la vida social. Las personas se agrupan para encontrar formas prácticas de hacer frente a sus necesidades; encuentran algunas pautas factibles que se cristalizan mediante la repetición, costumbres, etc. Conforme pasa el tiempo, estas pautas, adquieren un cuerpo de tradiciones, creencias, costumbres de apoyo que las justifica y sanciona”*.<sup>240</sup>

Por tanto, puede afirmarse, que una Institución es un híbrido entre un grupo secundario y un grupo de pertenencia, puesto que, nace de la voluntad humana, pero su consolidación y solidez surge de manera generalmente involuntaria, ocasionando que la pertenencia a la misma, se encuentre establecida como un conjunto de tradiciones, creencias y costumbres entre sí, que se encuentran íntimamente ligados a la personalidad del sujeto, pero cuya participación es inminentemente voluntaria.

A continuación, se presenta un cuadro comparativo que ayudará al lector a comprender como una institución, es la convergencia entre un grupo secundario y un grupo de pertenencia. Para tal fin, se procede a identificar cuáles son los elementos que distinguen a una institución, y como estos pueden ser característicos de un grupo secundario o de un grupo de pertenencia:

---

<sup>239</sup> Salcedo Gómez, Jorge. El humano social antinatural. Madrid, España. Editorial Plaza y Valdés, 2012. Pág. 32

<sup>240</sup> Horton, Paul y Chester L. Hunt. Óp. Cit. Pág. 440

Elementos del grupo secundario	Elementos del grupo de pertenencia
<p>-La participación en una institución <u>es voluntaria</u>.</p> <p>-La institución <u>persigue un fin en específico</u> y contiene de una manera formal o informal, algún tipo de organización y jerarquía, o por lo menos la intención de constituirla.</p>	<p>-La consolidación, solidez e importancia social de la institución, <u>surge de una manera espontanea</u></p> <p>-La pertenencia a una institución, <u>marca la identidad del sujeto</u>, puesto que se relaciona estrechamente con las tradiciones, culturas y costumbres de una persona.</p> <p>-<u>Importa el sujeto en sí mismo más que como participe de la Institución</u>, puesto que lo que se busca es lo que la Institución puede hacer por el individuo y como contribuye a su definición individual.</p>

En relación a lo anteriormente expuesto, señala Gabriel Ochoa Mesina,<sup>241</sup> en su obra “Sociología”, que, entre las instituciones sociales más importantes, resaltan la religión y la institución económica y política.

La religión como institución:

Señala Luis Recasens Siches,<sup>242</sup> en su obra “Tratado general de sociología”, que desde los inicios de la civilización, el ser humano trató de darle explicación a elementos y realidades que no era capaz de comprender, por lo tanto, en orden de satisfacer su inherente curiosidad, le atribuyó dichas respuestas a la existencia de seres sobrenaturales supremos, a quienes se les reconoció como dioses. Esta idea fue un factor característico de toda

<sup>241</sup> Ochoa Mesina, Gabriel. Sociología. México. Umbral Editorial, 2007. Pág. 71

<sup>242</sup> Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Editorial Porrúa, S.A. 5ta edición, México, 1963. Pág. 330

sociedad y civilización humana, evolucionando de forma distinta en cada sitio, hasta conformar las religiones que existen hoy en día.

Es por tal razón, que tal como indican Shaefer, Gelles y Levine, la religión constituye un elemento importante de las creencias y símbolos característicos de la cultura de una determinada sociedad. Sin embargo, explican Ken Wilber, Raquel Torrent, Jordi Pigem y otros,<sup>243</sup> en su obra “Espiritualidad política”, que se hace referencia a la religión como institución, en el momento en el que las creencias que la componen, adoptan determinados lineamientos y directrices que logran perduran en el tiempo y llegan a formar parte elemental de una determinada cultura y/o sociedad. Concluyen los referidos autores, en que: *“las instituciones religiosas son el aspecto más material de la religiosidad, su concreción en la materia, en el espacio, en el tiempo y en las contingencias de lo social, lo político y lo económico”*.<sup>244</sup>

En relación a lo anterior, debe indicarse que la religión puede estudiarse desde diversos punto de vista, y dependiendo a la manera en la cual se decida estudiar la misma, se aplicará una determinada ciencia, sienta entre las más relevantes: la psicología y la filosofía. Sin embargo, explica Françoise Houtart<sup>245</sup> en su obra “Sociología de la religión”, que cuando esta se estudia como un hecho social, debe aplicarse la sociología. Afirma el referido autor, que desde un punto de vista sociológico, la religión es una de las representaciones más importantes que los seres humanos hacen del mundo y de sí mismos; siendo específicamente, la representación que hace referencia a lo sobrenatural.

En síntesis, la sociología estudia a la religión como un hecho social, es decir, que a la sociología no le interesa presentarse como la apología de la religión, o como la principal detractora de la misma; sencillamente entiende la manera en la cual la religión surge en la sociedad, y como en esta se desarrollan ritos, directrices, normas, costumbres y valores propios, que al ser aceptados, difundidos y perpetrados en el tiempo, influyendo

---

<sup>243</sup> Wilber, Ken, Raquel Torrent, Jordi Pigem y otros. Espiritualidad y política. Barcelona, España. Editorial Kairos, 2012. Pag. 212

<sup>244</sup> Loc. Cit.

<sup>245</sup> Houtart, Françoise. Sociología de la religión. México DF. Editorial Plaza y Valdés, 2001. Pág. 28

fuertemente en la identidad de los individuos que la componen, adquieren el carácter de institución social.

Tal como se ha mencionado en el presente capítulo, la institución se considera un híbrido entre grupos secundarios y de pertenencia, debido a que a diferencia de estos últimos, está ligado a cierto nivel de voluntariedad para ser parte de la misma, y no representa a totalidad, un atributo con el cual una persona nace.

Por último, vale la pena preguntarse, *¿Qué tan voluntaria es la pertenencia de un ser humano a la institución de la religión?* Esta pertenencia depende muy poco de la voluntad humana, puesto que forma parte de una determinada cultura, y una persona desde que nace puede ser fuertemente influenciada por una determinada creencia religiosa. Además, la pertenencia a una religión, suele ser en mayor o en menor medida, un elemento característico de los países en el mundo, especialmente de aquellos que se caracterizan por un sistema eminentemente religioso, tal como los países que adoptan al sistema islámico. No existe, por tanto, un solo país que no pueda caracterizarse por la influencia de las tradiciones y costumbres de una religión dominante.

#### *Institución económica y política:*

Explican Horton y Hunt,<sup>246</sup> que el alimento, el vestido, la vivienda y las herramientas son esenciales para la vida humana y desde el momento en que se logra concebir esa afirmación como punto de partida de la supervivencia, es que nacen las primeras ideas económicas, que inspiradas en la necesidad de la adquisición de dichos elementos, surgen fuertes factores que se materializan en la necesidad de regular actividades económicas en la sociedad, siendo este intento de regulación tan viejo, como la sociedad misma.

Agregan los referidos autores, que la manera en la cual se rigen las actividades económicas, está fuertemente ligada a la política aplicable, puesto que no hay economía

---

<sup>246</sup> Horton, Paul y Chester L. Hunt. Óp. Cit. Pág. 333

pura ni ciencia política pura, dado que toda acción gubernamental tiene efectos económicos y todo problema económico tiene implicaciones políticas.

Hugo Zamelan,<sup>247</sup> en su obra “Cultura y política en América Latina”, expone que, esta visión económica y política, respecto a cómo debe manejarse la adquisición y distribución de bienes en una sociedad, tiene especial relación con la cultura de la misma, puesto que el pensamiento económico y político, representa una parte substancial de creencias, valores y normas, que a su vez, son elementos de la cultura. Es así, como, en relación a la cultura que caracteriza a una determinada sociedad, se optará por una determinada idea política y económica, que al perdurar en el tiempo mediante el establecimiento de normas, adquieren el carácter de institución.

Afirma el referido autor, que a través de la política se rescata el quehacer de la sociedad, a la vez que se estipulan las reglas del juego, los valores, los mitos, las utopías, los anhelos, las estrategias, las tácticas, las evasiones, los sueños y el espacio histórico donde se desarrolla la lucha por el poder y la persecución del bien común de los habitantes, en base a una voluntad social.<sup>248</sup>

Un ejemplo claro respecto a la manera en la cual, una institución política y económica afecta la identidad de un individuo, al tener esta, una fuerte relación con la cultura en la que dicho individuo nace, lo constituyen los sistemas políticos y las formas de gobierno.

En relación a lo anterior, puede señalarse al sistema democrático que caracteriza a Guatemala, y su forma de gobierno -como república presidencialista-, la cual, influye en la manera en la que los guatemaltecos podemos percibir aspectos de la identidad de personas que nacieron en países con un sistema político y forma de gobierno distinta. Es así, como a un guatemalteco, le puede parecer incomprensible y hasta absurdo, el respeto y admiración

---

<sup>247</sup> Zamelan, Hugo. Cultura y política en América Latina. Editorial de la universidad de las naciones unidas. 1990. Pág. 132

<sup>248</sup> Loc. Cit.

que muchos ingleses suelen profesar por sus monarcas –al tener una monarquía parlamentaria como forma de gobierno-, respeto y admiración, que a su vez, constituye una característica en común de los individuos habitantes del país.

Al igual que se cuestionó respecto a la religión como institución, vale la pena cuestionarse: *¿Qué tan voluntaria es la pertenencia de un ser humano a la institución política y económica?* La pertenencia a una institución económica-política, depende muy poco de la voluntad humana. Es una realidad, que la pertenencia a esta institución, influye fuertemente en la individualidad del ser humano, siendo muchas veces influenciado a una consideración en concreto, desde el momento en que nace.

Al igual que la cultura de un país suele ser directamente influenciada por una institución religiosa dominante en un determinado territorio, también es directamente influenciada por una postura económica-política en particular, lo cual ha constituido a lo largo de la historia, un elemento clave diferenciador para caracterizar a determinada población. Por ejemplo: la eterna lucha entre “derecha e izquierda” y la manera en que se llama a distintos países dependiendo de su ideología predominante: la Rusia Socialista, la Cuba Socialista, China Maoísta, Francia Feudalista, Estados Unidos Capitalista, etc.

En síntesis, una postura económica-política, surge directamente de la cultura de una determinada sociedad, puesto que representa la necesidad de establecer un orden, en el cual se garantice la permanencia de las creencias, normas y valores que determinada sociedad haya construido, y por medio de las cuales crea su identidad. Al igual que con la religión, un ser humano está directamente influenciado hacia cierta postura económica-política, dependiendo de la sociedad en la que nazca, la cual, representa, la manera en la que la persona concebirá la forma correcta de adquirir y distribuir los bienes necesarios para la subsistencia de cualquier ser humano.

Al respecto, Pierre Clastres, en su obra “La Société contre L’état”, afirmó que: “*en efecto, cada uno de nosotros lleva, interiorizada como la fe del creyente, esta certeza, de conocer la manera correcta de como una sociedad debe de funcionar.*”<sup>249</sup>

Para concluir el presente apartado, se presenta a continuación, un cuadro gráfico que tiene como objetivo ayudar al lector a que comprenda de una mejor manera, las diferencias existentes entre las clasificaciones de grupos expuestas:

Grupo Social	Características	Elemento objetivo	Ejemplos
<b>Primario</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Numero restringido de miembros</li> <li>-Existencia de un lazo afectivo</li> <li>-Interacción constante entre los miembros</li> <li>-Constitución de normas, creencias y ritos del propio grupo</li> <li>-Puede ser Voluntario o involuntario</li> <li>-El sujeto es el centro y razón del grupo</li> </ul>	El conjuntos de personas individuales que debido a un lazo afectivo fuerte, y usualmente mediante su voluntad, deciden conformar un grupo.	<ul style="list-style-type: none"> <li>-La familia</li> <li>-Un grupo de amigos</li> </ul>
<b>Secundario</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-No hay un número restringido de miembros.</li> <li>-No debe existir necesariamente un lazo afectivo</li> <li>-No existe necesariamente una interacción constante entre los miembros</li> <li>-Se persigue un fin en común</li> <li>-El fin perseguido constituye el centro y razón del grupo</li> <li>-Existe una organización y una jerarquía</li> <li>-Su participación es generalmente voluntaria, aunque en algunos casos es involuntarias, como en el caso de la prisión.</li> </ul>	La Asociación	<ul style="list-style-type: none"> <li>-El trabajo</li> <li>-Fundaciones</li> <li>-Sociedades</li> <li>-Asociaciones</li> </ul>

<sup>249</sup> Clastres, Pierre. La Société contre L’état . Francia. Editions de Minuit, 1974.

<b>Referencia</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Surge de la identidad del individuo</li> <li>-Es una proyección</li> <li>-Es eminentemente voluntario, puesto que nace del deseo del ser humano, de pertenecer en un futuro a un determinado grupo.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Asociaciones</li> <li>Instituciones</li> <li>Comunidades</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala</li> <li>-Sociedad Israelita Magüen David</li> <li>-La nacionalidad</li> </ul>
<b>Pertenencia</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Se tienen determinados elementos en común</li> <li>-Dichos elementos no suelen depender de la voluntad humana</li> <li>-Dichos elementos suelen determinar el comportamiento, características e individualidad del sujeto</li> <li>-No se persigue un fin en común</li> <li>- Su utilidad obedece a criterios objetivos que busca diferenciar a la población y agruparla para su mejor entendimiento</li> </ul>	Comunidades o grupos	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Raza</li> <li>-Etnia</li> <li>-Nacionalidad</li> <li>-Cultura</li> <li>-Sexo</li> <li>-Orientación Sexual</li> </ul>
<b>Institución</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-La participación es voluntaria</li> <li>-Se persigue un fin en específico</li> <li>-Existe una organización y Jerarquía</li> <li>-Su consolidación surge de una manera espontánea</li> <li>-Su pertenencia influye directamente en el comportamiento, ideas, características y preferencias del sujeto miembro.</li> <li>-El fin de la institución es el sujeto mismo</li> </ul>	Asociaciones	<ul style="list-style-type: none"> <li>-La religión</li> <li>-La estructura de la familia socialmente aceptada</li> <li>-La economía y la política</li> </ul>

Como ha podido apreciarse en el presente apartado, no existe una definición única de “grupo”, puesto que el mismo toma una adaptación concreta, al contexto en el cual se esté determinando su significado. Sin embargo, en forma muy general, tal como lo define Silvester: *“un grupo es cualquier conjunto físico de personas o colectividad identificable,*

*que comparte alguna característica en común, teniendo la conciencia de ser parte del mismo y cuya participación puede ser voluntaria o involuntaria, y la interacción constante, inconstante o periódica”.*<sup>250</sup>

Resulta curioso considerar, que es la pertenencia o adjudicación de pertenencia, a una determinada institución, lo que ha dado lugar a la mayoría de conflictos a los largo de la historia de la humanidad.

#### **4.4.2 Grupos en el Derecho Internacional**

En líneas anteriores se estableció la existencia de grupos desde un punto de vista sociológico, sin embargo, no todos los grupos tienen una importancia relevante para el tema central del presente trabajo de investigación, el cual se refiere, a los sujetos pasivos en la definición del genocidio.

Para el profesor de Derecho de la Yale University, Owen M. Fiss, los grupos en el Derecho Internacional se entienden como: *“la entidad que tiene una existencia separada de sus miembros, y tiene su propia identidad; en la cual los miembros del grupo se identifican por referencia a su pertenencia al grupo, dependiendo su bienestar y su status ligados al bienestar del grupo”.*<sup>251</sup>

Respecto a lo anteriormente expuesto, argumenta el también profesor universitario, Van Dyke,<sup>252</sup> que: *“los grupos son entidades colectivas que existen como unidades y no simplemente como agregados de individuos. Es necesario que haya un sentido de*

---

<sup>250</sup>Silvester Méndez, José. Óp. Cit. Pág. 87

<sup>251</sup> M. Fiss, Owen. Groups and the equal protection clause. Yale University. Law.yale.edu. Disponible en red: [http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Faculty/Fiss\\_groups.pdf](http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Faculty/Fiss_groups.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

<sup>252</sup> Van Dyke, V. Human Rights, Ethnicity and Discrimination. Estados Unidos de America. Wesport Greenwood Press, 1985. Pag. 74

*pertenencia conjunta, un sentido de nosotros/ellos, un sentido de solidaridad con respecto a los de afuera, un sentido de compartir una herencia común y un destino común”.*

Una vez establecido lo que el Derecho Internacional considera como grupo, debe establecerse que en cuanto a estos, también señala la existencia dos grandes categorías, las cuales son: los grupos permanentes y los grupos ocasionales.

De acuerdo a Natán Lerner, en su obra “Minorías y grupos en el Derecho Internacional, derechos y discriminación”, los **grupos ocasionales** se caracterizan porque la condición de miembro es fácilmente modificada. Al respecto, señala el autor Lador-Lederer, citado por Lerner, que como ejemplos de grupos ocasionales, puede mencionarse a las personas apartidas, los refugiados o los prisioneros de guerra. De acuerdo a Lerner, para ese tipo de grupos se emplea el término *categorías*,<sup>253</sup> siendo éste más flexible que el de grupo permanente. Este tipo de grupo es de interés para el Derecho Internacional Humanitario, más no para el tema central de la presente tesis.

Es por tanto que la espontaneidad, la permanencia, el sentido de unión y la dificultad que se presenta para dejar de ser parte de un determinado grupo (si es que existe tal posibilidad), son características esenciales para la consideración de **grupos permanentes**, protegidos por el Derecho Penal Internacional y más concretamente por la Convención y el Estatuto.

Como se ha mencionado con anterioridad, para el tema que nos atañe, interesan las consideraciones de un grupo, no de categorías, y tal como se indicó en el capítulo anterior y sigue demostrándose en el presente, la noción de grupo requiere la presencia de factores unificadores, espontáneos y permanentes, que se hallan como norma, más allá del control de los miembros del grupo.

---

<sup>253</sup> Lerner, Natán. Minorías y grupos en el Derecho Internacional, derechos y discriminación. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Estados Unidos de América, 1991. Pág. 42

De acuerdo a Lerner, las características que debe contener un grupo permanente, son las siguientes:<sup>254</sup>

- a. Espontaneidad
- b. Permanencia
- c. Identificación con el todo
- d. Un sentimiento de pertenencia

Vale la pena hacer hincapié, que aun cuando se haya presentado una síntesis de lo que el Derecho Internacional considera como grupo, las definiciones que otorga, en virtud de su función reguladora, no son muy amplias, puesto que no se profundiza en ellas con la misma intensidad que lo hace la sociología.

A continuación, se presenta un cuadro comparativo, en el cual se expondrán las características que de acuerdo a la doctrina y a la jurisprudencia, deben contener un grupo permanente para ser considerado como tal. Los elementos doctrinarios, obedecen a lo expuesto en el presente apartado en cuanto a la definición de grupos en el Derecho Internacional, tomando en especial, el aporte del reconocido jurista y profesor universitario, Natan Lerner; y en cuanto a la jurisprudencia, lo expuesto en relación a los grupos, en sentencias como la del caso Akayesu y, Kayishbema y Ruzindama.

<b>Doctrina</b>	<b>Jurisprudencia<sup>255</sup></b>
Espontaneidad	Preferiblemente adquirido desde el nacimiento
Permanencia	Estable y permanente
Identificación con el todo	No susceptible a variación en base a la voluntad individual
Sentimiento de pertenencia	

<sup>254</sup> *Ibíd.* Pág. 52

<sup>255</sup> Sentencias: caso Kayishbema y Ruzindama y Caso Akayesu. *Óp. Cit.*

Como puede apreciarse, la doctrina coincide con lo expuesto por la jurisprudencia en materia de Derecho Penal Internacional, con la única diferencia, en que esta da énfasis al sentido de pertenencia e identificación que se le atribuye al miembro del grupo.

En consideración a lo establecido en el presente apartado, en relación a lo que la sociología y el derecho internacional entienden por grupos, el lector puede notar, que el término jurídico de “grupos permanentes”, es similar a lo que la sociología determina como “grupos de pertenencia e instituciones”. Ahora bien, es claro que los grupos que conforman los sujetos pasivos en la definición de genocidio, corresponden -desde el punto de vista del derecho internacional-, a “grupos permanentes”, sin embargo queda la interrogante, respecto a: *¿Cómo entiende la sociología a los grupos nacionales, étnicos, raciales y religiosos?*

En base a lo expuesto a lo largo del presente capítulo, puede concluirse en que, la sociología entiende a estos grupos, como “grupos de pertenencia e instituciones”, en base a la estrecha relación que los mismos guardan con la cultura de una determinada sociedad, la cual es adquirida involuntariamente desde el momento en que un ser humano nace.

El siguiente cuadro comparativo, grafica lo anteriormente afirmado:

<b>Grupo Protegido</b>	<b>Para el Derecho Internacional</b>	<b>Para la sociología</b>
<b>Nacional</b>	Grupo Permanente	Grupo de pertenencia
<b>Étnico</b>	Grupo Permanente	Grupo de pertenencia
<b>Racial</b>	Grupo Permanente	Grupo de Pertenencia
<b>Religioso</b>	Grupo Permanente	Institución Social

En conclusión, los grupos protegidos por la Convención y el Estatuto, son considerados como *grupos de pertenencia* por la sociología; y como *grupos permanentes* por el Derecho Internacional. Coincidiendo ambas consideraciones en las características que distinguen a estos grupos de otros, siendo estas: a) la estabilidad y permanencia, b) el sentido de pertenencia, y c) la espontaneidad, o calidad adquirida desde el nacimiento.

En cuanto a las características señaladas, causa conflicto lo referente a la “estabilidad y permanencia” y a la “espontaneidad”, puesto que, cuando se analiza al **grupo religioso** como sujeto de protección, puede considerarse que el mismo, no responde estrictamente a las características señaladas, lo cual es fácilmente determinable con otros grupos, como el de la raza, y en manera general con el de etnia y nacionalidad.

Relacionado con lo anterior, es menester recordar, que se ha considerado que el *elemento de la permanencia* no debe entenderse necesariamente como un factor inmutable, sino más bien, como un factor que determina una dificultad considerable para su variación. Es decir, que representa el deseo de establecer una relación o vínculo con un elemento cohesionador en común, y que al momento de considerarse como un criterio objetivo, hace imposible que una persona pueda decidir a voluntad, su pertenencia o no al grupo en concreto, lo cual ha sido una característica constante en la delimitación de grupos en los genocidios, que obedece precisamente al elemento de estabilidad, espontaneidad y permanencia.

Al respecto, afirma Lerner,<sup>256</sup> que la religión sigue siendo un grupo mucho más inestable que el resto de grupos establecidos en la definición de genocidio, no es de extrañar que la sociología no considere a la religión como un grupo, sino como una institución, lo cual es. Es por tanto, que se justifica su protección como grupo en el ámbito jurídico, en virtud de ser una institución social, que como se ha mencionado en el presente trabajo de investigación, surge de la sociedad misma, y se consolida en base a factores culturales e históricos profundamente arraigados, que otorgan elementos de identidad, a la persona que pertenezca a un grupo religioso determinado.

En relación a lo anterior, no puede negarse su evidente similitud con el **grupo político y económico**, el cual también constituye una institución social. Entre su más importante similitud, puede mencionarse que la pertenencia al grupo político suele producirse a partir de convicciones personales que marcan la individualidad de una persona, puesto que, tal como se ha establecido en el presente apartado, todo individuo nace

---

<sup>256</sup> Lerner, Natán. Óp. Cit. Pág. 53

y crece con una determinada idea, respecto a cómo debe funcionar el sistema que organice a la sociedad.

En síntesis, al considerar al grupo político y económico, debe atenderse a las características comunes entre sus miembros, tales como las costumbres, filosofía, pensamiento, historia, tradiciones, nacionalidad, lenguaje y residencia; características que surgen del ambiente y circunstancia en la cual una persona espontáneamente nace y crece.

En base a lo anteriormente expuesto, no resulta complicado comprender por qué constituye una enorme dificultad para el individuo, el cambiar de un grupo político y/o económico a otro, o bien, de un grupo religioso a otro; puesto que el hacerlo equivaldría a cambiar su ideología y creencias, lo cual forma parte de la identidad con la cual un individuo usualmente nace.

Son muchas las similitudes entre la afectación religiosa y la ideología política de un individuo, siendo incluso un claro interés económico-político, lo que ha constituido la raíz de todo genocidio.

#### **4.4 Grupos desprotegidos por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la Convención sobre el Genocidio y el Código Penal guatemalteco.**

El presente apartado, resulta de la conclusión de todo aquello que el lector pudo leer y comprender a lo largo de la presente tesis y la autora se referirá sencillamente como *grupo*, a lo que se ha demostrado que debe considerarse técnicamente como “grupo de permanente, de pertenencia o institución”. Con ello, se pretende facilitar al lector la comprensión de lo que será expuesto, evitando que se sature o confunda con múltiples acepciones, que ya se ha demostrado, se relacionan con lo mismo.

Como se ha descrito a lo largo de la presente tesis, el principal elemento diferenciador del Delito de Genocidio lo constituye el *mens rea* o *dolus specialis*,<sup>257</sup> siendo esta la intención de destruir total o parcialmente a un determinado grupo de personas por la pertenencia al mismo, siendo el sujeto protegido y considerado como agraviado, el grupo en sí.

La Convención y el Estatuto limitan el alcance de genocidio, al deseo de exterminar únicamente determinados grupos, siendo éstos: el nacional, étnico, racial y religioso. La justificación de la inclusión de tales grupos, ha sido desarrollada por la jurisprudencia, y ésta nos indica que cada grupo debe de contener los siguientes elementos:

- a. **Ser estable y permanente.** No susceptible a la voluntad del individuo .
- b. **Crear un sentido de pertenencia.** Este puede ser objetivo y subjetivo. Es subjetivo cuando el individuo se identifica así mismo como parte de un grupo de pertenencia, y objetivo cuando un ente externo, le incorpora tal calidad a un determinado sujeto.
- c. **Ser espontaneo o adquirido por el nacimiento.** Mantiene una estrecha relación a la cultura imperante en la sociedad en la cual un ser humano nace-.

En consideración a lo anterior, es muy sencillo darse cuenta que los grupos contenidos por la Convención y el Estatuto, no necesariamente obedecen a estas tres características de una manera literal, puesto que tres de ellos pueden ser hasta cierto punto, susceptibles de variación nacida en la voluntad, y por lo tanto, circunstancialmente inestables. Sin embargo, tal como se indicó con anterioridad, este elemento –de la permanencia y estabilidad- no debe entenderse como inmutable, sino más bien, como un indicativo de la enorme dificultad que puede suponer a un sujeto, variarla, por significar aspectos esenciales de lo que lo define como individuo.

Para tal efecto, se hará una descripción de los grupos contemplados como sujetos pasivos del delito de genocidio, en relación al elemento de la estabilidad y permanencia:

---

<sup>257</sup> CFR. Pág. 87

a) *Grupo Nacional:*

Este grupo tiene una relación especial con la nacionalidad y la ciudadanía, las cuales generalmente se refieren a una calidad que el ser humano adquiere desde su nacimiento, que lo hace ser considerado como miembro de un determinado Estado, usualmente de acuerdo a las consideraciones del *ius sanguini* o *ius soli*, dependiendo de la legislación del país donde nace y de la nacionalidad de sus padres.

La tenencia de una nacionalidad en particular, es un atributo de la personalidad, mismo que puede ser sujeto a cambios de acuerdo a la voluntad del individuo, dado que a cada persona le asiste el derecho de renunciar a su propia nacionalidad y a adquirir otra distinta, y en algunos casos, incluso se tiene la posibilidad de mantener múltiples nacionalidades.

De esta manera, una persona que por nacimiento es guatemalteca, puede adquirir su nacionalidad española siguiendo el trámite correspondiente, y si así lo desea, renunciar a la nacionalidad guatemalteca.

b) *Grupo Étnico:*

El factor esencial del grupo étnico, es una identificación cultural entre los miembros del grupo. Esta identificación suele surgir como consecuencia del nacimiento, que ocasiona que una persona al crecer, adquiera el idioma y costumbres de su entorno, y que además se identifique con ellas. Sin embargo, tal como lo indica Patricia Morales,<sup>258</sup> en su obra “Pueblos indígenas, derechos humanos e interdependencia global”, también existe el derecho a la autoidentificación, el cual permite a todo ser humano expresar voluntariamente la manera en la cual quiere que se le considere, en base a como el sujeto se identifica así mismo, como perteneciente a una determinada cultura y etnia. En otras palabras, este comprende el derecho individual a mantener y desarrollar sus propias características e identidades, en cuanto a determinada etnia, con la cual una persona se identifica.

---

<sup>258</sup> Morales, Patricia. Pueblos indígenas, derechos humanos e interdependencia global. Madrid, España. Siglo XXI, 2001. Pág. 27

c) *Grupo Racial:*

Este es el único grupo dentro de la Convención y del Estatuto, que es genuinamente estable, definido, adquirido por el nacimiento y no sujeto a la voluntad; puesto que obedece a características físicas hereditarias, basado en elementos geográficos. La voluntad del sujeto, no puede influir en su raza.

d) *Grupo Religioso:*

Este es el grupo más inestable de los reconocidos por el Estatuto y la Convención, puesto que su elemento rector, lo constituye la pertenencia a una religión, credo o culto; lo cual hace más difícil su determinación y estabilidad, dado que su variación es, en apariencia, extremadamente sencilla, y en términos generales, esta depende de la voluntad del sujeto.

Aun cuando en los párrafos anteriores haya quedado demostrado que la estabilidad y permanencia no se da en términos absolutos -ya que puede existir cierta inestabilidad de parte de los grupos contenidos en el Estatuto y la Convención- se hizo ese ejercicio, para otorgar al lector una mejor perspectiva respecto a las posibilidades de variación, en cuanto a la voluntad del individuo que lo integra, y la dificultad que esto le representa.

Es por tal dificultad, que resulta indudable que estos grupos son en general, *grupos estables y permanentes*, dada la dificultad que representa para el individuo, alterar los elementos que le hacen pertenecer a los mismos.

Una vez más se recalca, que el *elemento de la permanencia* no debe entenderse como un factor inmutable, sino más bien, como un factor de cohesión, que determina una dificultad considerable para su variación, y que al momento de considerarse como un criterio objetivo, hace imposible que una persona pueda decidir a voluntad, su pertenencia o no al grupo en concreto, lo cual ha sido una característica constante en la delimitación de grupos en los genocidios.

**Respecto al grupo religioso**, indican los autores Galvam Souto, Beatriz y Cristina Fernández-Pacheco, que en el curso de los debates que precedieron la aprobación de la Convención, se mantuvieron arduas discusiones respecto a la protección del mencionado grupo, en vista que resultaba evidente que no constituía un grupo tan estable como el resto. En este sentido se manifestó el representante de Reino Unido, quien, durante el Sexto Comité de la Asamblea General de Naciones Unidas, cuestionó el pretendido carácter estable de los grupos religiosos, en la medida en que la adscripción o el abandono de estos grupos son, en cierta medida, de carácter eminentemente voluntario.<sup>259</sup>

Pese a la veracidad de tales aseveraciones, se concluyó que, la Convención surgía en consecuencia de la Segunda guerra mundial, en un esfuerzo por darle nombre y una tipificación, al delito cometido por la Alemania nazi contra el pueblo judío. Al respecto, se tuvo en consideración, que la Alemania nazi se basó en las Leyes de Nüremberg para establecer criterios que ayudaran a determinar la condición de judío de un individuo, llevando a ignorar el elemento de voluntariedad de una persona, en cuanto a su pertenencia en un determinado grupo.

Dichos hechos constituyeron factores determinantes para que se incluyera al grupo religioso dentro de la Convención. Sin embargo, resulta indudable que la estabilidad, autonomía y permanencia de los grupos religiosos puedan ser puestas en dudas, lo cual también es extensible, a la mayoría de grupos previstos, puesto que su pertenencia, como ya se ha expuesto, no es de carácter totalmente inamovible.

Para concluir con lo relacionado a los grupos religiosos, debe hacerse hincapié, en que esta variación en base a la voluntad, no es una posibilidad en todos los Estados del mundo, puesto que, en algunos países, existen políticas de imposición respecto a la religión

---

<sup>259</sup> Universidad Computense Madrid, Souto Galvam, Beatriz y Cristina Fernández-Pacheco Estrada. Delimitación conceptual del grupo religioso en el Delito de Genocidio, un estudio interdisciplinar. Madrid, España, 2010. Disponible en red: <http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/37190/35994> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

que debe identificar a la población, las cuales provienen de su sistema político y forma de gobierno, sienten este el caso de algunos países islámicos.

**En cuanto al grupo político**, como se expuso en capítulos anteriores, la idea de considerar a los grupos económicos y políticos como sujetos de protección de la Convención y del Estatuto no es nueva. En el proyecto original de la Resolución 96 (I) de 1946, figuraba la destrucción de un grupo político, como objeto del propósito genocida, pero tal hipótesis fue posteriormente excluida por razones que han sido expuestas en capítulos anteriores. En contraposición a su rechazo, indica Rigoberto Paredes Ayllón, en su obra “Exclusión de los grupos políticos en la tipificación internacional del genocidio”, que algunos países estuvieron a favor de la incorporación de los grupos políticos, tal es el caso de Bolivia, cuyo representante expresó que: “*genocidio significa la destrucción física de un grupo interpretado conjuntamente por medio de un origen o ideología común, por tal razón no existe razón alguna para restringir el concepto de genocidio excluyendo a los grupos políticos*”.<sup>260</sup>

Al respecto, asevera el referido autor, que en forma similar el representante de Ecuador expresó, que: “*si la convención no extiende su protección a los grupos políticos, aquellos quienes cometen el crimen de genocidio pueden utilizar esta omisión como defensa o justificación para perseguir grupos de raza o religiosos por sus ideas políticas, sin miedo a la responsabilidad de una sanción internacional*”.<sup>261</sup>

La autora de la presente tesis, con base en lo expuesto respecto a la naturaleza de los grupos y lo antes considerado, se encuentra de acuerdo con las consideraciones de Bolivia y Ecuador, puesto que no considerar a la institución de los grupos políticos dentro del marco de protección, atenta contra los bienes jurídicos tutelados que la figura del genocidio protege, siendo estos, grupos que en ciertas circunstancias, pueden estar vulnerabilizados

---

<sup>260</sup> Paredes Ayllón, Rigoberto. “Exclusión de los Grupos Políticos en la Tipificación Internacional del Genocidio”. Rigoberto Paredes & Asociados, Bolivia, 2006, Pág. 8

<sup>261</sup> Loc. Cit.

por el ejercicio del poder político en un determinado sistema socio-económico. También es importante hacer hincapié, en que la ideología política e intereses económicos, han constituido el elemento detonante de los genocidios que se conocen hasta el día de hoy, lo cual pudo apreciarse en la lectura del primer capítulo de la presente tesis.

Por último, debe considerarse que al igual que como sucede con el grupo religioso, el elemento de la variación de acuerdo a la voluntad individual, en cuanto a este tipo de grupos, no es una posibilidad real en todos los Estados del mundo. Esto en virtud que, existen sociedades en las cuales una idea económica-política distinta a la del régimen instituido, resulta terminantemente prohibida, pudiendo significar en serias consecuencias para quien las promulgue. Esta ha sido la característica de muchas sociedades a lo largo de la historia, tal como en el caso de la URSS y Camboya, y actualmente en Corea del Norte.

En relación a lo expuesto en el presente apartado, debe hacerse hincapié, en que existen otros grupos que podrían contener las características de los sujetos pasivos del genocidio, y que al igual que el grupo político-económico, han sido gravemente vulnerados a lo largo de la historia, han sido perseguidos y se ha intentado su destrucción, y, se encuentran actualmente desprotegidos por la figura del genocidio. Un claro ejemplo de esto, lo constituyen **los grupos de diversidad sexual**, sobre los cuales se expondrá a continuación, únicamente con una intención referencial, que pueda inspirar al lector a elaborar sus propios análisis respecto a otros grupos.

*Los homosexuales son una raza maldita, perseguida como Israel. Y finalmente, como Israel, bajo el oprobio de un inmerecido odio por parte de las masas, han adquirido características de la masa y la fisionomía de una nación...son en cada país una colonia extranjera.*

**Marcel Proust**

Explica Rubén Ardila,<sup>262</sup> en su obra “Homosexualidad y psicología”, que no es posible establecer si la homosexualidad es causada por factores netamente biológicos, o bien, como el resultado de la influencia del extorno en el que un ser humano nace.

Durante la década de los noventa, se realizaron números estudios enfocados en establecer si la homosexualidad podía deberse a algún factor biológico. Entre los más importantes, destaca el realizado entre 1991 y 1993, por Bailey y Pillard, que de acuerdo a la US National Library of Medicine,<sup>263</sup> se enfocó en el estudio la homosexualidad masculina y femenina, mediante el análisis de gemelos monocigóticos,<sup>264</sup> dicigóticos<sup>265</sup> y hermanos adoptivos, con el fin de investigar la influencia de la genética sobre la homosexualidad. Ellos encontraron que en los gemelos idénticos, si uno era homosexual, el otro también lo era en el 52% de los casos; en los dicigóticos en el 22%, y en los adoptivos un 11%. En los estudios realizados en mujeres, los resultados fueron similares, siendo que, el 48% de las gemelas monocigóticas lesbianas, tenían una hémela lesbiana; el 16% en gemelas dicigóticas y un 6% en hermanas adoptivas. En base a lo anterior, el estudio concluyó en que aproximadamente entre el 30% y el 70% de la varianza fenotípica de la orientación sexual en ambos sexos, puede explicarse genéticamente.

De manera similar, concluyó el estudio realizado por Dean Hamer<sup>266</sup> y sus colaboradores en 1993, que encontró un marcador genético para la homosexualidad en varones. Para tal efecto, se realizó el análisis de 114 familias de hombres homosexuales, junto con un análisis cromosómico y de ADN de 40 familias en las cuales había por lo

---

<sup>262</sup> Ardila, Rubén. Homosexualidad y psicología. México. Editorial: EL Manual Moderno. 2008. Pág. 69

<sup>263</sup> US National Library of Medicine, National Institutes of Health. J.M. Bailey y R.C. Pillard, a genetic study of male sexual orientation. Ncbi.nlm.nih.gov Disponible en red:

<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/1845227> Consultado el 25 de septiembre de 2015

<sup>264</sup> Se aplica al mamífero que ha sido originado a partir del mismo ovulo fecundado del que se ha originado su hermano.

<sup>265</sup> Se aplica al mamífero que ha sido engendrado a partir de un ovulo diferente del que se ha originado su hermano en el mismo momento; cada uno de los dos embriones resultantes de la fecundación poseen su propia placenta.

<sup>266</sup> Investigadores y profesionales.org. La homosexualidad a la luz de la Genética, junio 2011. Disponible en red:

<http://www.investigadoresyprofesionales.org/drupal/content/la-homosexualidad-la-luz-de-la-gen%C3%A9tica> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

menos dos hermanos homosexuales, lo cual le llevo a afirmar, que era altamente probable que hubiera una influencia genética en el desarrollo de la orientación sexual.

Sin embargo, el “gen homosexual” no ha sido aislado, y hasta el día de hoy, no existen estudios contundentes que demuestren la existencia del mismo.

Por otro lado, existe también la consideración, de que un homosexual es el resultado de la influencia del entorno, en el desarrollo humano. Al respecto, Freud, citado por José Rafael Prada, en su obra “La homosexualidad, actualidades teológicas”, indica que la homosexualidad no le suponía una perversión en sí misma, pero la consideraba una conducta causada por una inhibición en el desarrollo normal del niño. En base a tal afirmación, formuló una teoría, en la cual explica, que los niños durante su crecimiento, atraviesan una serie de estadios psicosexuales, siendo el último de estos, el impulso que dirigirá a los individuos hacia el sexo opuesto. Para Freud, las personas homosexuales son víctimas de una detención del desarrollo, causado por experiencias traumáticas.<sup>267</sup>

Pese a lo anterior, tal como lo afirma Rubén Ardila, no es posible determinar mediante la ciencia y la tecnología de hoy en día, si un homosexual es el resultado de una condición genética, del ambiente en que crece, o incluso una combinación de ambas. Sin embargo, lo que es indiscutible, es que la existencia de los homosexuales es una realidad que acompaña al ser humano, probablemente desde sus orígenes.

Ahora bien, en el presente capítulo se estableció que la cultura es aquella que representa un diseño para vivir, en el cual, los miembros de una sociedad comparten determinadas ideas básicas en torno a cómo funciona el mundo, caracterizándose por una serie de costumbres, conocimientos, objetos materiales y comportamientos aprendidos y socialmente transmitidos. Siendo, por tanto, una identidad global, que influye en la identidad de los individuos que la integran.

---

<sup>267</sup> Prada, José Rafael. *La homosexualidad, actualidades teológicas*. Bogotá, Colombia. Editorial San Pablo, 1986. Pág. 11

En relación a lo anterior, también se ha establecido en el presente capítulo, que una cultura suele representar el principal elemento característico de una sociedad, sin embargo, los componentes de esta no siempre suelen ser igualmente compartidos y aceptados por todos los grupos que integran a una sociedad, siendo estas variaciones mayores en sociedades grandes y complejas. Por lo tanto, si bien es cierto, que en una sociedad puede identificarse por una cultura dominante, dentro de la misma pueden existir otras formas de concebir un diseño para vivir. A estos grupos suele llamárseles “subculturas”, y la multiplicidad de etnias en una misma sociedad, suele ser la fuente más obvia de las mismas.

Al respecto, también se afirmó, que una subcultura está conformada por individuos que se identifican con el grupo, y que a la vez, conciben de una manera distinta, el diseño de vida imperante. Estas suelen estar compuestas por los mismos elementos que la cultura, pero suelen ser menos representativos que la cultura predominante. En palabras más simples, una subcultura, es una cultura, dentro de otra cultura más grande.

Ante lo anteriormente expuesto, el lector puede cuestionarse lo siguiente: *¿Puede un grupo homosexual, ser considerado una subcultura?*

Gelles y Levine, señalan que, efectivamente los grupos de diversidad sexual, representan una subcultura.<sup>268</sup> Los referidos autores, indican que los homosexuales son una minoría en sentido estadístico y también en sentido sociológico, a quienes por tal condición, se les ha perseguido, discriminado, torturado y hasta asesinado, a lo largo de la historia. Siendo a causa de esa disminución por parte de la cultura dominante de una determinada sociedad, que los mismos se han visto en la necesidad de agruparse.

Comparte el criterio de los referidos autores, el Doctor en Antropología Social, Oscar Guasch, quien en su obra “La crisis de la heterosexualidad”, afirma que los grupos de diversidad sexual, si conforman una subcultura. El referido autor, hace hincapié en que: *“la subcultura homosexual, surge como una necesidad de los integrantes de la misma, puesto*

---

<sup>268</sup> Gelles, Rischard y Ann Levine. Óp. Cit. Pág. 105

que, al estar expuestos a siglos de represión y persecución, se crea la necesidad de agruparse, y compartir características y símbolos comunes que los identifican”.<sup>269</sup> Al respecto, afirma que no se ha definido en detalle en que consiste el estilo de vida homosexual, su filosofía de vida o cosmovisión, pero que su pertenencia, representa un cambio indudable en la manera en la cual conciben a las creencias, valores, símbolos, lenguajes, normas y sanciones, de la cultura imperante.

En relación a lo anterior, expone Juan Herrero Brasas, en su obra: “La sociedad gay”, que los homosexuales aprenden conductas asociadas con su orientación sexual, en relación a la cultura predominante en donde nacen y a la época en la que se encuentren. El referido autor, también comparte el criterio de los autores anteriormente citados, Guasch, Gelles y Levine, por lo que, afirma lo siguiente: “*los homosexuales han sido víctimas de una cultura que no admite la existencia de la minoría homosexual, constituyendo a esta minoría social, en prisionera de una cultura dominante que los rechaza y los considera un error*”.<sup>270</sup> Al respecto, indica que, tal circunstancia ha inducido su agrupación, ocasionando que en nuestra época, se hayan desarrollado comunidades homosexuales en la mayoría de países del mundo, encontrándose en algunos más organizados que otros.

Agrega Herrero Brasas, que la subcultura gay se caracteriza por su diversidad, ya sea en términos de conducta sexual, etnicidad, género, edad, nivel socioeconómico, relaciones de pareja, ideas políticas, etc. Siendo una subcultura que se identifica principalmente, por tener una orientación sexual distinta a la socialmente predominante, y por las experiencias de vida que sus integrantes deben afrontar, al reconocer en sí mismos su homosexualidad, ante una sociedad que les exige heterosexualidad. Explica el referido autor, que esta identificación como minoría disminuida, hace que: “*un homosexual en México, tenga muchas más cosas en común con un homosexual de España, que con un heterosexual de su mismo contexto geográfico*”.<sup>271</sup>

---

<sup>269</sup> Guasch, Oscar. La crisis de la Heterosexualidad. Estados Unidos de América. Editorial Laertes, 2000. Pág. 116

<sup>270</sup> Herrero Brasas, Juan. La sociedad gay. Una invisible minoría. Madrid, España. Foca ediciones y distribuciones generales, 2001. Págs. 77 y 78

<sup>271</sup> Loc. Cit.

Por el contrario, Carlos Basilio Muñoz, en su obra: “Uruguay homosexual”, considera que no es adecuado afirmar que efectivamente el grupo de diversidad sexual, constituye una subcultura, y menos aún, una determinada cultura; especialmente, por resultar muy ambiguos los parámetros en los cuales se afirma que el grupo cumple con las características propias de una cultura. Sin embargo, el referido autor hace hincapié, en que, *“aun cuando no se considere al grupo homosexual como cultura o subcultura, es indubitable que existe una particular experiencia de ser homosexual en una sociedad heteroconcentrada”*.<sup>272</sup>

Agrega el referido autor, que la **identidad homosexual, viene con la aceptación de su orientación sexual, y el conocimiento, de que cada área de su vida está y será influenciada por esa orientación.**<sup>273</sup>

En síntesis, puede afirmarse que en base a lo anteriormente expuesto, el grupo homosexual contiene los elementos necesarios para ser considerado un sujeto pasivo en la definición de genocidio, siendo estos: **a) espontaneidad**, puesto que, ya sea que se tome una inclinación por afirmar que la homosexualidad proviene por factores biológicos, o bien por un trauma en la infancia, ambas devienen de circunstancias que el ser humano no puede controlar a voluntad; **b) estabilidad y permanencia**, dado que, aun cuando pueda considerarse la posibilidad de forzarse a variar la orientación sexual, esto supondría un cambio en la identidad individual del sujeto, puesto que, este tipo de decisión, son de las más íntimas y personales que una persona en el ejercicio de su autoidentificación, puede llegar a hacer, y la cual, está íntimamente relacionada a la manera en la cual concibe el mundo y dirige su actuar; **c) sentido de pertenencia**, tal como se ha expuesto, esta pertenencia surge desde el momento en el cual, una persona se identifica con una orientación sexual distinta a la heterosexualidad, y del conocimiento, de que cada área de su vida se verá influenciada por tal orientación.

---

<sup>272</sup> Basilio Muñoz, Carlos, Uruguay homosexual. Montevideo, Uruguay. Ediciones Trilce, 1996. Pag. 75

<sup>273</sup> *Ibíd.* Pág. 72

Por último, debe hacerse hincapié, en que al igual que el resto de los grupos protegidos por la Convención y el Estatuto -y que el grupo político-económico-, este también tiene una fuerte relación con la cultura de una sociedad. Puesto que, independientemente de que se opte por la tesis que concibe al grupo de diversidad sexual como una subcultura, o no, es indudable la afectación que una cultura dominante le hace al sujeto, dado que en la mayoría de casos, esta cultura imperante reprime al sujeto y los obliga a agruparse para encontrar apoyo, aceptación y fraternidad, ocasionando que, grupos homosexuales de todas partes del mundo, tengan más elementos en común entre ellos, que los que pueden tener con hombres y mujeres heterosexuales de su mismo espacio geográfico.

A lo largo de la historia, son muchos los aportes que personas con orientación sexual distinta a la heterosexual-predominante, han brindado al mundo. Innumerables aportes científicos, filosóficos, literarios, artísticos, lingüísticos, etc. han provenido de personas no heterosexuales. Si se llegara a destruir al grupo de diversidad sexual, se estaría privando al mundo de los aportes que estos podrían otorgar, así como, se le estaría privando de una visión del mundo muy particular, única para aquellos que resultan distintos, en un mundo de heterosexuales. **Se estaría privando al mundo de una identidad.**

En conclusión, puede afirmarse que, al discutir sobre los grupos que conforman a los sujetos pasivos del delito de genocidio, no puede obviarse la necesidad de profundizar en la naturaleza y origen de dichos grupos, para lo cual, la ciencia de la Sociología auxilia al Derecho. Estos grupos tienen en común, el mantener una estrecha relación con la cultura de una determinada sociedad, y representar: una identidad. Esta identidad, es preciosamente lo que tutela el delito de genocidio, puesto que si un determinado grupo deja de existir, el mundo pierde a una parte de sí mismo, y por tanto, los aportes en creencias, valores, normas y tecnología, que dicho grupo pudo brindar.

*Para que tantas cosas malas, que aún persisten, fueran destruidas ¿Era necesario destrozar tantas cosas buenas que ya nunca serán?*

**Paul Morand**

## CAPÍTULO 5

### PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

**Sumario: 5.1. Sobre el delito de genocidio; 5.1.1 Delito de genocidio ante la Corte Penal Internacional; 5.2 Diferencia entre delito de genocidio y otros crímenes contenidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: 5.2.1 Crímenes de guerra; 5.2.2 Delitos de Lesa Humanidad; 5.2.3 Genocidio. 5.3 Grupos contenidos en la definición del delito de genocidio. 5.4 Grupos que no han sido contemplados dentro de la definición de genocidio en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; 5.5 Propuesta de readecuación legislativa; 5.6 Instrumentos de análisis y de discusión de resultados; 5.7 Observaciones finales.**

El objetivo general del presente trabajo de investigación, ha sido fundamentar la necesidad de incorporar en la definición de genocidio, otros grupos que no fueron contemplados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y en el Código Penal Guatemalteco. Es por tanto que en el presente capítulo, se presentaran los resultados obtenidos de la elaboración del trabajo de graduación y se determinará si se alcanzaron los objetivos trazados, así como la respuesta a la pregunta de investigación formulada.

#### 5.1 Sobre el delito de genocidio

El genocidio es un delito de carácter internacional, que puede ser cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, y consiste en la realización de actos que conlleven la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Requiere así, un dolo específico, el cual consiste en el propósito de destruir total o parcialmente a alguno de los grupos establecidos, buscando que con su tipificación, además de sancionar, se proteja a los sujetos pasivos de tal crimen. El bien jurídico tutelado por el delito de genocidio, es el derecho a la existencia y a la no discriminación de un grupo.

### 5.1.1 Delito de genocidio ante la Corte Penal Internacional

Los crímenes de competencia de la Corte no prescriben, y se refieren a aquellos que resultan ser los más graves contra los DDHH y contra el DIH, aplicable en conflictos armados internacionales o internos, siendo estos: Los crímenes de guerra, el crimen de agresión, los delitos de lesa humanidad y el genocidio. La Corte Penal Internacional tiene competencia únicamente respecto de aquellos crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto.

En consideración a lo anterior, se cumple con lo dispuesto en el primer objetivo específico, el cual consistió en identificar la manera en la que se ha definido la figura del genocidio dentro del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, para lo cual, se consideró como menester darle respuesta a la primera pregunta de investigación: *¿Cuáles han sido los criterios establecidos para tipificar la actual definición de Genocidio, contenida en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional?*

La tipificación surgió a partir de la Segunda Guerra Mundial, puesto que tales hechos conmocionaron tanto al mundo entero, que la necesidad de su tipificación se volvió una prioridad. Por tal razón, el criterio principal para tipificar la actual definición de genocidio, fue el evitar que se pretendiera destruir total o parcialmente a un grupo en particular, por lo que se buscó tutelar, el derecho a la existencia de un grupo en concreto y el derecho a su no discriminación. Estos criterios se acuñaron en la forma de un delito imprescriptible de carácter internacional, que fue contenido en la definición otorgada sobre tal delito, encontrándose tipificado principalmente en la Convención para la prevención y sanción del Delito de Genocidio, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y atendiendo a Guatemala, en el Código Penal Guatemalteco.

## **5.2 Diferencia entre el delito de genocidio, y otros crímenes contenidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

Los crímenes contemplados por el Estatuto, son crímenes imprescriptibles que ofenden e indignan a la humanidad en su conjunto, por la dimensión de las atrocidades que significan y por los daños masivos que provocan. Sin embargo, la diferencia entre el Genocidio, Crímenes de Guerra y Delitos de Lesa Humanidad, es clara.

A continuación se presenta una breve consideración sobre cada uno de ellos, en orden a lo que ha sido expuesto a lo largo del presente trabajo de investigación:

### **5.2.1 Crímenes de guerra**

Estos delitos se refieren a violaciones graves a los convenios, normas y usos aplicables a los conflictos armados internacionales o internos, que implican una responsabilidad penal internacional. En otras palabras, este crimen contempla todos aquellos actos que significan una violación a las protecciones establecidas por el DIH y el Derecho Internacional.

### **5.2.2 Delitos de lesa humanidad**

Estos delitos suponen ofensas que atentan contra la dignidad humana, siendo actos que pueden ser cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra y que no suponen hechos aislados ni esporádicos, en los cuales las víctimas pueden ser tanto civiles como militares, siempre y cuando estos hayan depuesto las armas o estén fuera de combate.

Los Delitos de Lesa Humanidad se distinguen por estar conformados por dos elementos principales: el ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil, siendo necesario uno de los dos para poder catalogar a una conducta como de lesa humanidad. Un ataque *generalizado* se entiende como la acción u omisión que es reiterada en el tiempo, se refiere a lo masivo, frecuente y de larga escala; por otro lado, el carácter *sistemático* implica la manifestación de una política o un plan de un Estado,

de un agente gubernamental o de una organización de facto, para llevar a cabo tales acciones con el propósito de atentar contra la población civil.

### 5.2.3 Genocidio

La definición del Delito de Genocidio ha sido constantemente desarrollada a lo largo del presente trabajo de investigación, así como ha sido descrita en el presente capítulo, siendo menester de este apartado, circunscribirse principalmente a sus características esenciales.

Son tres las características esenciales del delito de genocidio: **a)** que el mismo será sancionado tanto si se perpetra en tiempos de paz como en tiempos de guerra, a la vez que requerirá de un ataque sistemático y/o generalizado; **b)** la responsabilidad individual del autor, sin que esto excluya la posibilidad de responsabilizar al Estado, permitiendo que tanto agentes estatales como grupos armados al margen de la ley puedan ser investigados y sancionados; **c)** el *actus reus* y el *mens rea* o *dolus specialis*, figuras propias del sistema anglosajón, en las cuales el *actus reus* representa el acto criminal, es decir, la manifestación del delito, mientras que el *mens rea* se refiere al estado mental detrás del acto, siendo el elemento intencional específico, es decir, que esta intencionalidad supone un *dolus specialis*, el cual requiere además de la intencionalidad delictiva o criminal que acompañe al delito subyacente, una intención especial de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal. En el sistema romano, característico de Guatemala, encuentran similitud con el *actus reus*, el *iter criminis* en su fase externa, y el *mens rea* o *dolus specialis*, en el elemento de culpabilidad en la teoría del delito y en la fase externa del *iter criminis*.

En base a lo anteriormente establecido, y a lo que se ha desarrollado a lo largo del presente trabajo de investigación, puede establecerse que la diferencia entre tales delitos radica en lo siguiente:

En confusión con los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra deben entenderse como aquellos que sancionan principalmente la legitimidad de la guerra y la manera en la que la misma debe de llevarse a cabo de acuerdo a los Convenios de Ginebra, por lo que, si nos encontramos en un contexto de Guerra en la cual se cometen actos atroces que pueden llevar a confusiones en cuanto a si constituyen un crimen de guerra o un delito de lesa humanidad, debe atenderse al carácter sistemático y/o generalizado de los mismos, puesto que si dicho acto puede ser considerado como generalizado y/o sistemático, no se estará ante un crimen de guerra, sino ante un delito de lesa humanidad.

La confusión más difícil de desentrañar, es aquella que existe entre delitos de lesa humanidad y genocidio, puesto que existe un vínculo muy estrecho entre ambos delitos, dado que el principal antecesor del delito de genocidio, lo constituyó el exterminio y la persecución, ambos delitos de lesa humanidad. El genocidio por tanto, es un crimen de gravedad excepcional y constituye, en cierta medida, una forma agravada de los crímenes contra la humanidad.

La diferencia entre ambos resulta muy sutil, pero clara, siendo el principal elemento diferenciador, el *mens rea* o *dolus specialis* que caracteriza al genocidio, el cual busca la destrucción total o parcial de un determinado grupo de personas, solo por la pertenencia al mismo. Es por tal razón, que ambos se diferencian en dos aspectos particulares, primero *en el sujeto agraviado*, que en los crímenes de lesa humanidad resulta ser el individuo o la población civil, mientras que en el genocidio resulta ser el grupo en concreto; y segundo *en la intencionalidad*, puesto que en los delitos de lesa humanidad, aun cuando la intención pueda ser el exterminio o persecución sistemática y generalizada de un grupo abstracto, su fin no radica en el objetivo de eliminar total o parcialmente a tal grupo por la simple razón de serlo y despreciarlo, teniendo a su vez una clara noción del grupo que se pretende atacar.

Es por tanto que dependiendo del acto y del grupo que se esté persiguiendo, puede ser un crimen contra la humanidad o un genocidio. Si la persecución se da en contra un grupo nacional, étnico, racial o religioso, con la intención de eliminar al mismo, se podrá hablar de genocidio. Sin embargo, si está dirigido a la población civil abstracta, sin esta

intención en particular, es un crimen de lesa humanidad. Esta afirmación debe entenderse como una tercera diferencia, puesto que pese a sus similitudes, no es posible que un mismo hecho constituya delito de lesa humanidad y genocidio a la vez, ya que la intencionalidad de una anula a la otra, si existe un *dolus specialis* sería genocidio, y si no lo existe sería un crimen de lesa humanidad.

Como síntesis de lo anteriormente expuesto, puede afirmarse que entre las diferencias más puntuales entre Crímenes de Lesa humanidad y Genocidio, se encuentran:

1. El bien jurídico tutelado por los crímenes de lesa humanidad, se encuentra conformado por los derechos más esenciales del ser humano, los cuales le garantizan una existencia digna. Es por tanto, que esta categoría de crímenes, tutela derechos como la vida, la seguridad, la libertad, el patrimonio, la indemnidad sexual, entre otros, perpetrados contra la población civil, es decir, **contra individuos**. El genocidio por su parte, protege el derecho a la existencia y no discriminación, **de un grupo**.
2. En relación al genocidio, se debe demostrar la intención especial de destruir total o parcialmente a un grupo, mientras que en los crímenes de lesa humanidad, se requiere probar el ataque sistemático o generalizado en contra de la población civil.
3. Un mismo acto no puede constituir un delito de lesa humanidad y genocidio a la vez.

Lo anteriormente expuesto, nos ayuda a responder otra de las preguntas que surgen de los objetivos de investigación, siendo esta: *¿Cuál es el sentido esencial del genocidio, de acuerdo a la ley y la doctrina?*

Tal y como ha podido establecerse en este apartado, así como en el presente trabajo de investigación, resulta claro que existe concordancia entre lo establecido en la ley y la doctrina, respecto al sentido esencial del genocidio, el cual radica en sus principales elementos constitutivos, los cuales se refieren a la intencionalidad específica que señala un tipo especial de dolo, siendo esta, la intención de destruir total o parcialmente a un grupo.

Es así como se establece que el derecho tutelado del genocidio, es el derecho a la vida de un grupo y el derecho a su no discriminación, siendo el sujeto agraviado, un grupo en concreto, el cual se ataca con una intencionalidad especial.

## **5.2 Grupos contenidos en la definición del delito de genocidio**

Con la intención de cumplir con el segundo objetivo específico, que se refiere al intento por establecer y definir a los grupos protegidos y señalados como sujetos pasivos dentro de la definición de Genocidio, establecida en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, es que se profundiza en páginas anteriores, respecto a los grupos protegidos por tal instrumento.

El delito de genocidio se encuentra tipificado en la Convención para la prevención y sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en los cuales únicamente se considera como sujetos pasivos del delito, a los grupos raciales, religiosos, étnicos y nacionales, excluyendo a otros grupos que pudieran verse vulnerados en su derecho a la existencia y a la no discriminación.

Los grupos protegidos por los instrumentos mencionados, es decir por la Convención y el Estatuto, son aquellos que pueden derivarse de las características intrínsecas de una persona. Es decir, la nacionalidad, la etnia, la raza y en menor medida la religión, representan atributos con los que usualmente una persona nace.

Debe mencionarse que respecto a los grupos contenidos por el Estatuto, la Convención y el Código Penal guatemalteco, no existe respuesta en la ley, en cuanto a que es lo que debe considerarse como “grupo” de acuerdo al delito de genocidio, así como tampoco se establece que es lo que debe entenderse por cada uno de los grupos que si han sido considerados como sujetos pasivos. Es por tanto, que en base a los criterios jurídicos y sociológicos, expuestos a lo largo del presente trabajo de investigación, puede afirmarse que los mismos se refieren a lo siguiente:

Grupo Nacional:

Este se refiere, al grupo conformado por personas que tienen en común, un vínculo jurídico con un determinado Estado, es decir, que sus integrantes se caracterizan por compartir una determinada nacionalidad y ciudadanía, la cual les otorga determinados derechos y obligaciones.

El pertenecer a un grupo nacional, resulta esencial para formar la identidad del sujeto, puesto que la nacionalidad también es un atributo de la personalidad, y el hecho que un ser humano sea parte de un grupo nacional, significa que adoptará la visión de vida, de la cultura predominante del Estado en que nazca.

Grupo étnico:

Este grupo tiene una estrecha relación con la cultura de una determinada sociedad, ya que se refiere, a la identidad que forma una persona, de acuerdo a las creencias, costumbres, tradiciones y lenguaje, que le son inculcadas desde que nace.

Grupo racial:

Este es el único de los grupos protegidos por la definición de genocidio, que es totalmente estable y permanente, puesto que, se refiere a la diferenciación que se hace de acuerdo a las características físicas hereditarias, generalmente atribuidas al origen de un determinado territorio.

Grupo Religioso:

Este grupo se refiere a la pertenencia a una religión, credo o culto de cualquier especie, en el cual, los miembros se identifiquen por creencias en común, que los diferenciaran de otros, y que a la vez inspiraran sus valores y afectaran la manera en la que perciben al mundo.

Probablemente este grupo es el único en el cual las características físicas de una persona no son implícitas. Sin embargo, la historia demuestra que las persecuciones por

motivos religiosos y de intolerancia han sido los móviles de graves violaciones a los derechos humanos.

#### **5.4 Grupos que no han sido contemplados dentro de la definición de genocidio en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

El presente apartado constituyó el punto medular del presente trabajo de investigación, así como el elemento principal del tercer objetivo específico de investigación, el cual se refiere en argumentar y fundamentar como otros grupos, además de los contemplados por los instrumentos mencionados, pueden ser vulnerados, tal como los grupos políticos y otros que pudieran surgir en el futuro.

Para dar solución a este objetivo específico, se realizó una profundización en la manera en la que puede concebirse el término grupo, tanto desde un punto de vista sociológico como desde un punto de vista jurídico. Es así como se demuestra que existe una relación directa entre ambas ciencias, puesto que en este caso en particular, la sociología apoyó al derecho, y de su estudio, puede señalarse que a lo que la sociología se refiere como un *grupo de pertenencia*, el derecho internacional se refiere como un *grupo permanente*.

A continuación, y en relación a los grupos políticos como grupos desprotegidos por la definición de genocidio, se hará un análisis respecto a cómo se entrelazaron los móviles económicos, políticos ideológicos en los genocidios desarrollados en el capítulo primero. Cabe recalcar, que al igual que en el capítulo mencionado, se describirán los genocidios que han sido jurídicamente considerados como tal, como también los que únicamente se consideran como tal en la doctrina. El objetivo de dicho análisis, es demostrar mediante hechos facticos, como el grupo político-económico, ha sido el detonante primario, de la mayoría de genocidios contemporáneos.

a) *Genocidio Judío:*

*Inspiró la tipificación del Delito de Genocidio, aunque nunca existió una condena por tal delito.*

Tras la Primera Guerra Mundial, Alemania resultó profundamente afectada en su economía, encontrándose endeudada con la comunidad internacional, y encarando una realidad en la cual el poder económico capitalista de la época, era ostentado por los judíos. Esta realidad dio origen a problemas étnicos, en donde se responsabilizó a los judíos de dividir a los pueblos germanos y detener su desarrollo económico, razonamiento a partir del cual, surgen los primeros sentimientos de superioridad racial germana.

Además de lo anterior, debe tomarse en cuenta que el grupo judío no fue el único grupo afectado por la Alemania Nazi, siendo también perseguidos con la intención de lograr su destrucción total o parcial, otro tipo de grupos, tales como el de diversidad sexual, gitanos o socialistas, que claramente demostraban una molestia de carácter político e ideológico, ante el régimen.

b) *Genocidio de Ruanda:*

*Genocidio jurídicamente reconocido como tal, existen condenas.*

Durante décadas existió un poder económico y político monopolizado por la etnia tutsi, quienes fueron durante muchos años, la clase económica y políticamente dominante en Ruanda, lo cual generó resentimiento dentro de la población hutu, el cual fue creciendo hasta que se llevó a cabo el genocidio más sanguinario en la historia de la humanidad.

No existían diferencias considerables entre los hutus y los tutsis, puesto que su apariencia física era la misma, y se encontraban influenciados por los mismos elementos que componen a una determinada etnia. La diferencia principal, consistía en la manera en la cual se percibía al grupo tutsi, es decir, como un grupo que mantuvo un poder económico y político predominante, cuya identificación se

establecía, por la pertenencia mostrada en documento de identificación de la población.

c) *Genocidio Bosnio:*

*Genocidio jurídicamente reconocido como tal, existen condenas.*

Slobodan Milesovic, dio inicio a una crisis política y económica, en donde se inició la tensión entre serbios y musulmanes, a causa de los intentos de independencia de algunos de los territorios que componían a la gran Yugoslavia. La tensión estalló cuando en abril de 1992, Estados Unidos y la Comunidad Europea reconocen la independencia de Bosnia y Herzegovina, que era mayoritariamente musulmana, lo cual dio inicio a una propaganda de odio por motivos religiosos y étnicos contra la población musulmana bosnia. Los bosnios musulmanes sobrevivientes, fueron víctimas de fusilamientos masivos, repoblación forzada de sus ciudades, confinamientos en campos de concentración y violaciones sistemáticas y generalizadas.

d) *Genocidio Armenio:*

*Genocidio únicamente reconocido en la doctrina, no existen condenas.*

La resistencia de los armenios afectó gravemente los intereses económicos del Imperio Otomano, puesto que el territorio que ocupaban era de suma utilidad para el óptimo tránsito comercial. Por tal razón, Abdul Hamid, al ascender al trono proclamó una Constitución que permitía la comisión de atrocidades en contra de grupos cristianos armenios, situación que empeoró en 1908, al entrar al poder el Partido de los Jóvenes Turcos “Unión y Progreso (Ittihad ve Terakki), lo que concluyó en una limpieza del territorio armenio, al considerar a sus habitantes como inturquificables.

Resulta claro que el origen del conflicto fue la afectación económica y política que los armenios ocasionaban a los intereses del Imperio Otomano al

pretender su independencia. Esta molestia llegó a materializarse en la forma de un desprecio por motivos étnicos y religiosos, característicos de los habitantes de la antigua región de Armenia, y posteriormente a la intención de destruir total o parcialmente al grupo. Una vez cometidos dichos actos, el Imperio se hizo de su tan ansiado territorio.

Hasta el día de hoy, existen esfuerzos de parte de grupos armenios, por lograr el enjuiciamiento de los responsables, para que también sea jurídicamente considerado como genocidio.

e) *Genocidio Camboyano:*

*Genocidio únicamente reconocido en la doctrina, no existen condenas.*

El Genocidio Camboyano, al igual que el Genocidio Armenio, únicamente es reconocido como tal por la doctrina y la historia, puesto que no existe una condena en la cual se haya establecido que una persona es la responsable de la comisión de tal delito.

Pese a que ambos tienen como similitud, la existencia de un ataque sistematizado y generalizado, dirigido a un grupo de pertenencia, con la intención de destruirlo de manera total o parcial, se diferencian en que en el caso del Genocidio Armenio, si se puede hablar de la afectación de un grupo de pertenencia contenido por el Estatuto y la Convención, pudiendo ser este, el étnico y/o religioso, mientras que en Genocidio Camboyano, no puede establecerse concretamente la afectación a uno de los grupos contenido en tales instrumentos, puesto que no existe más diferencia entre los perpetradores y las víctimas, que el aspecto político.

Es por tanto, que este evento constituye uno de los principales ejemplos, en el cual, se tiene como víctima de genocidio a un grupo no considerado por el Estatuto y la Convención, imposibilitando su consideración legal como tal.

En el caso camboyano, Pol Pot instauró un régimen socialista extremo, buscando la aplicación del maoísmo y dando inicio al año cero camboyano. En la persecución de la institución total del régimen, llegó a ordenar la eliminación sistémica de todos aquellos que se opusieran a las ideas de gobierno, quienes fueron trasladados a campos en donde eran sometidos a torturas y posteriormente ejecutados. El grupo era identificado y determinado, de acuerdo a los lineamientos de Pol Pot, considerando como pertenecientes al mismo, a todo aquel individuo que mostrara un comportamiento o idea diversa al régimen socialista.

Han sido muchos los intentos por buscar hacer encajar a este intento de destrucción como un genocidio, tomando en cuenta que existe un elemento sistemático acompañado de un *dolus specialis* dirigido a un grupo determinado. Sin embargo, tales esfuerzos no tienen sustento, cuando se toma en consideración que los perpetradores pertenecían a la misma etnia que los afectados, siendo la única diferencia, la consideración de las víctimas como ideológicamente contrarias al interés del imperio. Es por tal razón que cuando se habla del Genocidio Camboyano, suele hablarse de un “*auto genocidio*”, aunque es natural comprender, como dicha tipificación puede resultar extremadamente difícil de lograr, sino que imposible, al no existir un grupo de pertenencia de los contenidos en la Convención y el Estatuto, en el cual se pueda encuadrar a las víctimas.

En base a lo anterior, al buscar justiciar dichos crímenes de acuerdo a la legislación actual, únicamente sería jurídicamente aceptable, su consideración como Crimen de Lesa Humanidad, puesto que si contiene el elemento sistemático. Sin embargo, eso no lo haría correcto, dado que en el caso en concreto, si existe un *dolus specialis*, dirigido hacia un grupo de pertenencia debidamente determinado: el grupo político.

La existencia de este grupo de pertenencia determinado, resulta clara, puesto que como se ha mencionado con anterioridad, Pol Pot creo los lineamientos que hacían considerar a un individuo, como opositor al régimen, de manera similar a la

realizada por la Alemania nazi mediante las Leyes de Núremberg, que ayudaban a establecer a quien se le consideraba judío y a quien no. Es aquí donde puede apreciarse de una manera más práctica, el hecho que la determinación del grupo debe considerarse desde un aspecto subjetivo –desde el punto de vista de la víctima- y desde un punto de vista objetivo –desde el punto de vista del perpetrador-.

Tomando en cuenta lo anterior, puede concluirse que al hablar del Genocidio Camboyano, se hace referencia a una situación en la cual existió un elemento generalizado y sistemático, que tenía como principal intención, la destrucción –*dolus specialis*-, de un determinado grupo de pertenencia, puesto que el perpetrador, tenía muy claro los lineamientos a seguir, para considerar a un individuo como parte de ese determinado grupo, siendo este, quienes se opusieran al régimen, es decir, un grupo político.

Una vez más se recalca, que al no contemplarse al grupo político dentro de la definición de genocidio proporcionada por el Estatuto y la Convención, la consideración de este acto como genocidio jurídicamente hablando, es imposible, quedándose únicamente como una consideración doctrinaria, que ejemplifica un caso claro y real, en el cual, no se puede dar la calificación jurídica adecuada, aun cuando contenga los elementos que demuestran que en un plano doctrinal, si se trata de un genocidio.

Es por los aspectos anteriormente expuestos, que es criterio de la autora, que los elementos necesarios para que un grupo deba de ser considerado como tal, debe de ser el de su: **a) estabilidad y permanencia, b) el sentido de pertenencia, c) su espontaneidad y d) su determinación objetiva**, la cual surge de parte del perpetrador, imposibilitando al individuo de renunciar al grupo víctima de acuerdo a su voluntad, lo cual constituye la principal característica de los grupos afectados en los genocidios que han sido reconocidos como tales en la historia y que a su vez, complementa a la característica de estabilidad y permanencia.

Es por tal razón, que limitar la definición de genocidio a la protección de una determinada cantidad de grupos, resulta aberrantemente limitante, puesto que en la realidad, existen otros grupos que pueden, o han sido ya, víctimas de este *dolus specialis* característico del genocidio, pero que no pueden ser considerados como tal, aun cuando doctrinariamente si se encaja dentro del supuesto, porque el grupo afectado no constituye alguno de los contenidos y protegidos por el Estatuto y la Convención. El más popular de estos grupos, es sin lugar a dudas el grupo político, lo cual resulta a su vez irónico, puesto que como ya fue demostrado al analizar profundamente a los genocidios más reconocidos en la historia, resulta evidente que el origen de todo sentimiento de repudio hacia un grupo en particular, se origina en un problema económico y/o político, que luego se traslada y materializa en el desprecio dirigido a un grupo determinado.

En relación a los hechos anteriormente expuestos, es que la autora insiste, en que los dos grandes retos para buscar que una determinada conducta pueda ser considerada como genocidio, debe resultar de: a) el establecimiento del *dolus specialis* y b) de la capacidad de poder *determinar objetivamente a un grupo* como víctima.

Tanto el *dolus specialis* como los elementos constitutivos de la consideración del grupo, desde un punto de vista jurídico, son aspectos complicados de demostrar en la ausencia de confesión por parte del acusado, por lo que, tal y como ha sido establecido por la jurisprudencia, la intención debe ser inferida desde un cierto número de presunciones de hecho, y así mismo debe ser la determinación de un grupo. Es precisamente esta afirmación, la que marcó el elemento decisivo para lograr incluir dentro de la tipificación del genocidio, al grupo religioso.

Esta falencia y limitación de parte del Estatuto y la Convención, ha llevado a algunos países a ampliar el umbral de su protección en sus legislaciones internas, siendo Panamá, en el caso de Centroamérica, quien otorga la protección más integral, al considerar como sujetos pasivos: al grupo nacional, étnico, religioso, racial y político.

Es una realidad que existen otros grupos que pueden llegar a ser víctimas de este *dolus specialis*, pero aun cuando éste existiere y fuera demostrable, no podría ser considerado como genocidio sencillamente por no representar uno de los grupos tipificados por la Convención y el Estatuto. Los grupos políticos y económicos son los que se consideran más comúnmente, pero también existen otros grupos vulnerables que no gozan de dicha protección, y que pueden encajar en dichas características.

En relación a lo anterior, para poder establecer que grupos podrían en algún momento, considerarse como grupos permanentes para gozar de la calidad de sujetos pasivos que otorga la definición de genocidio, la autora propone el siguiente ejercicio comparativo. Este consiste, en la elaboración de un cuadro de cotejo, en el cual podrá establecerse, si un grupo contiene o no, las características de un grupo que deba ser protegido, de acuerdo a lo expuesto en el presente trabajo de investigación:

Grupo	Estabilidad y permanencia	Sentido de pertenencia	Espontaneidad	Determinación objetiva
<b>Nacional</b>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Una persona puede adquirir otra nacionalidad y abandonar la propia, sin embargo, dicho acto no resulta sencillo. Para lograrlo -de acuerdo a la legislación de cada país- la persona tiene que vivir en el territorio en donde aspira a ser nacional, por un determinado periodo de tiempo, con el objetivo de aprender de su cultura, y adquirir el sentido y visión común de los habitantes de tal territorio</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>La nacionalidad representa un atributo de la personalidad, por lo que, es un elemento característico de la identidad individual y la manera en la que un sujeto se define así mismo.</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Una persona no tiene la capacidad de decidir a voluntad, el momento, la circunstancia y el lugar en los cuales nacerá, y que, constituyen factores determinantes de la nacionalidad.</p>	
<b>Étnico</b>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Una persona en virtud de su derecho de autoidentificación, puede decidir su pertenencia a una determinada etnia. Sin embargo, tal pertenencia supone el compartir el idioma, costumbres, tradiciones y creencias que caractericen a un determinado grupo como tal. Por lo que, el cambio de una etnia a otra, constituye un fuerte ejercicio de desapego a los aspectos culturales con los que una persona creció, y por lo tanto, le identifican.</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>La identificación con una etnia sucede desde que el ser humano nace, puesto que, mientras se crece, el mismo adopta el idioma y costumbres de su entorno, haciendo que se identifique con ellas.</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Un ser humano no decide el grupo étnico en el cual nace.</p>	

<p><b>Racial</b></p>	<p>√ Una persona no puede alterar las características físicas hereditarias con las cuales nace, las que asocian al individuo como originario de un determinado territorio.</p>	<p>√ Parte importante de la individualidad del ser humano, proviene de su apariencia física, y la autoimagen que un individuo tenga de sí mismo.</p>	<p>√ Una persona no puede decidir, las características físicas con las cuales va a nacer.</p>	<p>Este elemento se refiere a la capacidad del perpetrador, de establecer una serie de lineamientos que le hagan ser capaz de identificar a personas, como miembros de un determinado grupo, aun cuando, la persona en cuestión, no se considere parte del mismo.</p>
<p><b>Religioso</b></p>	<p>√ Pese a que un individuo puede cambiar la religión que se le ha inculcado desde que nace, esta tiene una fuerte relación con la cultura predominante en su sociedad, y por ende, representa una fuerte influencia en el desarrollo de su identidad.  Además, en algunos países no es una posibilidad cambiar la religión a voluntad, en virtud que, el sistema imperante fuerza a la población, a identificarse con una religión en particular.</p>	<p>√ La religión de una persona tiene una fuerte influencia en su identidad, puesto que, influirá en determinación de valores que guíen su vida.</p>	<p>√ Una persona suele crecer bajo la influencia de la religión que profese su círculo familiar, el cual a su vez, suele ser el característico de una determinada sociedad</p>	
<p><b>Político económico</b></p>	<p>√ Todo ser humano concibe la idea, respecto a la manera en la cual una sociedad debe funcionar, y por tanto, del sistema político y forma de gobierno que debe imperar.  Esta idea es fuertemente influenciada por la cultura de la sociedad en que se nace, puesto que, es la conclusión de creencias, valores y normas que caracterizan a una sociedad.  Es por tanto, que alejarse del ideal político-económico inculcado, representa el abandono de un elemento característico de una identidad.  Existen países en los cuales no le es posible a un individuo, concebir una idea política-económica, distinta a la imperante.</p>	<p>√ Los individuos que forman parte de un mismo grupo político, se identifican por tener una visión en común, respecto a la manera correcta en la cual una sociedad debe funcionar.</p>	<p>√ Un ser humano no puede elegir la sociedad en la cual va a nacer, la cual, influirá o forzará al individuo, a mantener una determinada idea política-económica.</p>	

<b>Diversidad sexual</b>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>La orientación sexual, supone una de las aristas de la identidad más íntimas y personales para el ser humano, puesto que de esta, dependerá en gran medida, la visión que una persona tenga de la vida.</p> <p>Aun cuando pueda considerarse que un ser humano puede modificar su orientación sexual a voluntad, el hacerlo supondría un desprendimiento de su identidad.</p> <p>En la actualidad, aun se reprime fuertemente a personas que no se identifican a sí mismas como heterosexuales, llegando incluso, a penalizarse con la muerte.</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Se adquiere desde que una persona es consciente de su orientación sexual, así como de las consecuencias que dicha orientación, tendrá en el desenvolvimiento de su vida.</p>	<p style="text-align: center;">√</p> <p>Independientemente si se comparte el criterio de que la orientación sexual distinta a la heterosexualidad, obedece a aspectos genéticos, o surgen como consecuencia de traumas en la infancia; ninguno de ellos depende de la voluntad del sujeto.</p>	
<b>Otros</b> ¿?	¿?	¿?	¿?	

El cuadro comparativo anteriormente expuesto, representa una herramienta útil, para poder discutir y establecer, que otros grupos podrían considerarse como sujeto de protección. *¿Podrían considerarse a los grupos sociales? ¿a los refugiados y migrantes? o ¿a tribus pequeñas, cuyos miembros no superan las cincuenta personas?*

Además de su utilidad, cabe mencionar que el mismo, tras el análisis correspondiente, nos evidencia dos puntos importantes:

- a. Los grupos nacionales, étnicos, raciales, religiosos y políticos, si comprenden todos los elementos –señalados por la doctrina y la jurisprudencia- necesarios para considerar a un grupo, como un grupo permanente –sujeto pasivo- de la definición de genocidio.
- b. Los grupos contemplados como tal, tienen una estrecha relación a la cultura de una determinada sociedad, siendo aspectos que más que otorgar una descripción, definen la identidad de las personas.

Lo anteriormente expuesto, lleva a que pueda responderse la pregunta de investigación de la presente tesis, la cual consiste en establecer: *¿Cómo puede castigarse la destrucción total o parcial de un grupo como tal, conforme a la Convención sobre el Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, si estos grupos no se encuentran establecidos como sujetos pasivos en tales instrumentos?*

En otras palabras, *¿Qué sucedería si el día de mañana alguien que con aquiescencia del Estado, estableciera una política en la que se tuviera la intención de destruir total o parcialmente a todos los homosexuales, de una manera sistemática y generalizada? o bien, ¿a un grupo político-económico en particular?* Indudablemente se trataría, doctrinariamente de un genocidio, pero no podría hablarse tan sencillamente de un genocidio legal, porque el grupo afectado no sería objeto de su protección, lo cual ocasionaría que se tuviera que buscar la manera de hacer encajar el hecho en uno de los grupos ya contenidos por el Estatuto o Convención, posibilidad que representa una afrenta al respeto que se le debe a la protección de cualquier grupo humano, puesto que los grupos políticos-económicos y de diversidad sexual, son grupos reales, que como fue demostrado, encajan en los elementos que caracterizan a un grupo de pertenencia.

Si bien es cierto, que si el día de hoy sucediera el terrible escenario descrito, el acto sería perfectamente perseguible como delito de lesa humanidad, puesto que existe el aspecto sistemático y/o generalizado, sin embargo, esta no sería la figura adecuada para su sanción, puesto que el hecho descrito, también contiene el elemento de intencionalidad especial, característica del genocidio.

Limitar la protección del Estatuto respecto a un determinado número de grupos, representa una falta a todos aquellos grupos ya existentes que puedan ser considerados como víctimas, así como a todos aquellos grupos de pertenencia que estén por surgir en un futuro.

## 5.5 Propuesta de readecuación legislativa

Los grupos protegidos por la Convención y el Estatuto son aquellos que pueden derivarse de las características intrínsecas de una persona, es decir, que la nacionalidad, la etnia, la raza y en menor medida, la religión, constituyen atributos con los que usualmente una persona nace. Sin embargo, como se ha expuesto con anterioridad, la mayoría de los grupos mencionados, no tienen necesariamente un elemento totalmente estable, permanente y ajeno a la voluntad del individuo.

Debe ser reto de los tribunales y sujetos interesados, establecer que en un determinado caso, se cuenta con los elementos necesarios para poder demostrar la existencia de un *dolus specialis* y de *un grupo determinado*, y la consecuencia que esta determinación trae consigo: la imposibilidad del individuo de separarse del grupo según su voluntad, característica que complementaria la estabilidad y permanencia perpetua.

Esta necesidad de determinar a un grupo no es nueva, puesto que ha sido un esfuerzo realizado en la persecución de todo acto acusado de genocidio, sin embargo, dicho esfuerzo ha estado limitado a determinar un grupo de los contenidos por el Estatuto.

Como ejemplo del esfuerzo por determinar a un grupo, resalta el Tribunal ad hoc para Ruanda, el cual encontró problemas con la identificación de los integrantes de cada uno de los grupos afectados, puesto que los tutsis como los hutus compartían el idioma, la lengua, la religión, la cultura, habitaban en una misma área y existía un alto porcentaje de matrimonios mixtos. La solución se produjo debido a que los ciudadanos ruandeses, constaban de un documento de identificación que los clasificaba como pertenecientes a la etnia tutsi o hutu, pudiendo constatar de inmediato la pertenencia a un grupo en particular.

Lo anterior demuestra que el derecho no puede dar todas las respuestas, pero en casos tan complejos como lo son las persecuciones de crímenes internacionales, es fundamental esforzarse por lograr que determinadas figuras alcancen una protección idónea respecto al bien jurídico tutelado, para que los jueces y fiscales puedan administrar justicia

acorde a estándares internacionales que realmente respeten la figura de la cual se trate el conflicto.

Con base en lo examinado a lo largo del presente trabajo de investigación, la autora afirma que, es tarea pendiente del Derecho Penal Internacional, la de actualizar el artículo el artículo 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, para que se incluya sin más ambages, dilaciones, excusas ni vacilaciones, a otros grupos que existan o puedan surgir, y que puedan ser objetivamente determinables.

Citando a dicho artículo, este quedaría de la siguiente forma:

#### *Genocidio*

*A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político, así como a cualquier otro grupo, que se distinga por las características de espontaneidad, estabilidad, permanencia y pertenencia.*

- a) Matanza de miembros del grupo;*
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;*
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;*
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;*
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.*

Así mismo, tal como se ha establecido con anterioridad, Guatemala si cumple con lo dispuesto en el Estatuto y la Convención, sin embargo, no debe pasarse por alto que ambos instrumentos se refieren a un umbral mínimo de protección, siendo uno de sus principales aportes, el marco normativo que los Estados deben incorporar a sus legislaciones.

Es por tanto, que el Estado de Guatemala se encuentra facultado para ampliar el umbral de protección previsto por el Estatuto y la Convención, puesto que lo único que no puede hacer, es restringirlo.

Con el objetivo de ampliar dicho umbral de protección, resulta de imperante necesidad, reformar el artículo 378 del Código Penal, el cual quedaría de la siguiente forma:

### *Genocidio*

*Comete delito de genocidio quien, con el propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político, así como a cualquier otro grupo, que se distinga por las características de espontaneidad, estabilidad, permanencia y pertenencia; efectuare cualquiera de los siguientes hechos:*

- 1. Muerte de miembros del grupo.*
- 2. Lesión que afecte gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo.*
- 3. Sometimiento del grupo o de miembros del mismo, a condiciones de existencia que pueda producir su destrucción física, total o parcial.*
- 4. Desplazamiento compulsivo de niños o adultos del grupo, a otro grupo.*
- 5. Medidas destinadas a esterilizar a miembros del grupo o de cualquiera otra manera impedir su reproducción.*

*El responsable de genocidio será sancionado con prisión de 30 a 50 años*

El genocidio es un delito que ha acompañado a la humanidad desde sus orígenes, siendo reconocido como un delito sin nombre, que a partir de la Segunda Guerra Mundial, logró ser caracterizado como el delito más aberrante que pueda existir, el delito de delitos, obteniendo un nombre y una definición, *pero la autora reitera que es una definición incompleta que no hace justicia a aquello que busca prevenir y sancionar.*

## **5.6 Instrumentos de análisis y de discusión de resultados**

La inclusión de otros grupos en la legislación vigente, es de suma importancia para la correcta prevención y sanción del delito de genocidio. Entre los instrumentos presentados para ilustrar de manera más sencilla al lector, en cuanto a lo discutido en el presente apartado, se encuentra el cuadro de cotejo, en el cual se realizó una comparación entre la legislación de América Central, en cuanto a lo establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Convención para la sanción y prevención del Delito de Genocidio.

En dicho cuadro puede observarse cómo el umbral de protección se amplía y se reduce en determinados países, en cuanto a eso, Honduras no contempla dentro de su legislación interna al delito de genocidio, y países como El Salvador y Nicaragua, restringen el umbral de protección, al omitir, en el caso El Salvador al grupo étnico y Nicaragua al grupo nacional y racial; por otro lado, Costa Rica no contiene dentro de su legislación al grupo étnico, pero si considera al grupo político, resultando ser por tanto, Panamá el país que más protección brinda en cuanto al delito de genocidio, al contener a los grupos nacionales, étnicos, raciales, religiosos y políticos.

Como último instrumento de análisis y de discusión de resultados, se realizó una entrevista a cinco expertos en la materia, quienes en la mayor parte de tópicos discutidos, se mostraron de acuerdo.

La principal pregunta realizada, consistió en consultarles sobre su opinión respecto a la inclusión de otros grupos, a la definición actual de genocidio, tanto en el ámbito internacional marcado por el Estatuto y la Convención, como en el nacional, contenido en nuestro Código Penal. Al respecto, todos los expertos entrevistados señalaron el encontrarse de acuerdo en cuanto a que la definición actual, resulta incompleta.

En relación a la inclusión de grupos políticos dentro de la definición del Delito de Genocidio, señala el Licenciado Alexander Aizenstatd, que no está seguro si era idóneo incluir al grupo político dentro de la definición, justamente en el momento en que surgió la Convención y el Estatuto, pero que definitivamente debe incluirse ahora, en especial porque los países tienen la capacidad de ampliar, más no de restringir lo que se encuentra contenido en la Convención y el Estatuto.<sup>274</sup> Al respecto también enfatiza, “*que es necesario tomar en consideración, que el grupo político no debe entenderse como se entiende usualmente en Guatemala, es decir, como una participación política inestable en la que las playeras se cambian a conveniencia, sino más bien, debe entenderse como una ideología fuerte que marca la creencia, la filosofía y la concepción que una persona tiene en cuanto a la manera en la que tiene que dirigirse el Estado al que pertenece, es decir, como una convicción de vida del funcionamiento del Estado*”.<sup>275</sup> Bajo esa idea, un grupo político resulta ser tan estable y permanente como un grupo religioso, puesto que aun cuando tengan cierto grado de variabilidad, supone un cambio en la creencia del ser, que lo define como persona.

Al respecto, señala un segundo experto, el Licenciado y ex embajador, Erick Maldonado Ríos, que un elemento importante para la inclusión del grupo político, es que la pertenencia política resulta inherente a la persona humana, debiendo además considerar, que también otros grupos además del político deben de ser incluidos, pudiendo ser grupos por motivos de género, tipo social (refiriéndose a las clases sociales y capacidad económica), entre otros,<sup>276</sup> en vista que lo señalado por el Estatuto de Roma y la Convención, consiste en una obligación mínima para los Estados, quienes son perfectamente capaces de ampliarlo indiscriminadamente en base al principio *pro homine*.<sup>277</sup> Así mismo afirma el experto, que “*el derecho tiene que actualizarse y seguir la realidad de la sociedad, puesto que el derecho internacional deja fuera sectores, por lo*

---

<sup>274</sup> Aizenstatd Leistenschneider, Najman Alexander; Abogado y Notario, entrevista realizada el viernes 22 de mayo 2015.

<sup>275</sup> Loc. Cit.

<sup>276</sup> Maldonado Ríos, Erick Mauricio; Abogado y Notario, entrevistado el lunes 25 de mayo 2015.

<sup>277</sup> Loc. Cit.

*que las legislaciones se deben ir adecuando en interpretaciones pro homine, sobrepasando el mínimo internacional buscando incluir nuevos supuestos”.*<sup>278</sup>

A las afirmaciones anteriores, también se le suma el importante aporte del Licenciado Otto Navarro, quien enfatiza que la limitación de la actual definición, ocasiona que hechos que son constituyentes de genocidio, deban de encuadrarse en uno de los grupos pasivos de manera forzosa, para ser sancionados por la figura correspondiente,<sup>279</sup> tal como sucede en el caso de Camboya que busca señalar el genocidio por motivos étnicos, cuando los motivos fueron por causas políticas. Además de lo anterior, también enfatiza que más que ampliar el umbral de protección a otros grupos, debe de señalarse una definición clara de que es lo que debe de entenderse como un grupo pasivo, debido a que esto permitiría encuadrar a un grupo, en base a la realidad y circunstancia propia de cada país.<sup>280</sup> Al respecto, señala la siguiente interrogante: “¿queremos ir sumándole grupos a la definición de genocidio culminando en un gran catálogo de grupos? ¿O mejor hacemos una buena definición de grupo?”<sup>281</sup>

En esa línea de ideas, los expertos entrevistados también estuvieron de acuerdo en que la definición de grupo, o bien el catálogo de grupos protegidos por la Convención y Estatuto, no puede ampliarse indiscriminadamente, puesto que no todo grupo puede y debe ser protegido, sino únicamente aquellos que gocen de permanencia y estabilidad, demostrando que su pertenencia no se encuentre sujeta a un cambio de opinión sencilla, sino que se pertenezca por nacimiento y/o por una convicción personal fuerte, debiendo tener una historia y características en común.<sup>282</sup> La definición no debe de abrirse demasiado, puesto que se perdería la idea original, que es la protección a un grupo, debido a que su destrucción afecta a toda la humanidad, ya que se perderían aportes importantes,

---

<sup>278</sup> Loc. Cit.

<sup>279</sup> Navarro Monzón, Otto René; Abogado y Notario, entrevistado el martes 26 de mayo 2015

<sup>280</sup> Loc. Cit.

<sup>281</sup> Loc. Cit.

<sup>282</sup> AizenstatdLeistenschneider, Najman Alexander. Op. Cit.

como contribuciones en cultura, ciencia, arte etc. Que únicamente pueden surgir por medio de la existencia permanencia y estabilidad de los grupos humanos.<sup>283</sup>

También fue objeto de la entrevista, consultar a los expertos respecto a su opinión sobre la falta de consideración del grupo racial, dentro de la definición del Delito de Genocidio, en el artículo 376 del Código Penal. Es menester hacer hincapié, en que a lo largo del presente trabajo de investigación, se han expuesto los motivos por los cuales se afirma que el Código Penal guatemalteco, si cumple con la protección mínima exigida por el Estatuto y la Convención, por lo que, la opinión solicitada se centró en la visión que cada entrevistado tiene, sobre la necesidad de otorgarle un nombre propio al grupo racial, aunque el mismo se encuentre contenido en el étnico.

Ante tal consulta, surgió una diversidad de opiniones entre los expertos entrevistados, siendo el criterio más usual, el que señala una inconformidad por la omisión del “grupo racial”, dentro de la definición del Código Penal, debido a que la mayoría de expertos entrevistados consideran equivoco hacer una unidad entre el grupo étnico y el grupo racial, considerando al primero como contenedor del segundo. Al respecto, resalta la opinión señalada por el Licenciado Alexander Aizenstatd, quien fue precisamente el abogado que presentó la inconstitucionalidad por omisión, sobre el artículo 376 ante la Corte de Constitucionalidad, la cual tal como fue mencionado con anterioridad, fue declarada sin lugar, estableciendo que si se cumple con el estándar, debido a que el grupo étnico contiene al grupo racial. El mencionado experto no acepta tal idea del todo, puesto que jurídicamente hablando, considera que sí existe una diferencia que obedece a la realidad, puesto que al hablar del término raza, se está refiriendo a características físicas que no necesariamente se encuentran ligados a una etnia, considerando por tanto, que tal separación equivaldría a decir que no existe el racismo, solo porque realmente no existe el termino raza.<sup>284</sup> En igual sentido se pronunció el Licenciado Erick Maldonado, quien hace énfasis en que debe atenderse a una realidad, en la que se puede llegar a afectar a individuos, por las características físicas que los definen.

---

<sup>283</sup>Loc. Cit.

<sup>284</sup>Loc. Cit.

En contraposición a tal idea, el Licenciado Otto Navarro, considera que lo adecuado debe de ser que el termino étnico contenga el termino racial, puesto que dicho termino es científicamente impropio y crea más división que unión,<sup>285</sup>“*el termino raza no debe incluirse en el código penal, porque más que ayudar desune, divide, y promulga diferencias entre la población*”.<sup>286</sup>

En síntesis, todos los expertos entrevistados coinciden en que el valor y contribución principal del Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional, consiste en su marco normativo, transmitiendo la definición de delitos que cada país miembro debe incluir en su legislación, lo cual significa que no existe ninguna limitación a su ampliación, la cual es sugerible e idónea, considerando que se desprotegen a grupos que si deben de ser protegidos. También existe un acuerdo, en que no debe considerarse como sujeto pasivo a cualquier grupo, sino a únicamente a grupos de pertenencia que se caractericen por la estabilidad y permanencia de sus miembros, los cuales además, son identificables por características que sugieren una identidad que repercute en el ser de los miembros.

## 5.7 Observaciones finales

Los grupos contenidos en la definición de genocidio, tanto en la Convención, como en el Estatuto y el Código Penal guatemalteco, suponen grupos que representan características con las que usualmente una persona nace, además de caracterizarse por mantener una estrecha relación con una determinada cultura. Es por tanto, que los grupos contenidos por tal definición, constituyen “grupos de pertenencia” para la Sociología, y “grupos permanentes” para el Derecho, siendo características de ambos grupos: a) su

---

<sup>285</sup>Navarro Monzón, Otto René. Óp. Cit.

<sup>286</sup>Loc. Cit.

estabilidad y permanencia, b) su sentido de pertenencia, c) su espontaneidad y, d) la capacidad de ser determinados objetivamente.

El genocidio es un delito que busca prevenir y sancionar, la intención de destruir total o parcialmente a un determinado grupo, siendo el bien jurídico tutelado, el derecho a la existencia y a la no discriminación de tal grupo. En su sentido más íntimo, debe considerarse que un grupo de pertenencia o permanente, más que representar a un conglomerado de personas que reúnen determinadas características en común, suponen una identidad única e irrepetible para el mundo, por lo cual, si esta identidad es destruida, se privará al mundo de los aportes que este grupo pudiera brindar.

En consideración a lo anterior, resulta imperativo que la figura de genocidio, sea capaz de proteger de tal intención, a otros grupos que se caracterizan por los elementos anteriormente expuestos, pero que en la actualidad, no son considerados como sujetos pasivos. Para tal efecto, de acuerdo al artículo 121 del Estatuto, el procedimiento a seguir para la inclusión de otros grupos en la definición que este instrumento brinda, debe ser el de la realización de una enmienda, y en el caso del Código Penal guatemalteco, una reforma a la ley a ley penal, por medio del Congreso de la República de Guatemala. La autora enfatiza la necesidad de dicha reforma, puesto que en base al principio *pro homine*, el Código puede ampliar su protección más allá de la brindada por el Estatuto, teniendo como limitación, únicamente el restringir tal protección.

En la propuesta de readecuación legislativa sugerida, la autora únicamente se limita a agregar a los grupos políticos, y a establecer los elementos que deberán caracterizar a cualquier grupo que se pretenda proteger por medio de tal figura. Se propone únicamente la inclusión directa de los grupos políticos, en vista de ser uno de los grupos más vulnerados en la historia de la humanidad, y a la vez de representar el elemento primario, que da origen a la mayoría de genocidios contemporáneos.

Es opinión de la autora, que limitar la definición de genocidio a la protección de una determinada cantidad de grupos, resulta limitante, por lo que es importante que se incluyan - dentro de la definición de genocidio - sin más ambages, dilaciones, excusas ni vacilaciones, a los criterios necesarios que determinen los elementos que debe contener un grupo, para que el mismo, pueda ser considerado un sujeto pasivo dentro de la definición de genocidio.

*Muchos pensaban. . . que los horrores de la segunda guerra mundial. . . no se podrían repetir. Y sin embargo se han repetido – en Camboya, en Bosnia y Herzegovina, en Ruanda-- Nuestra época. . . Nos ha demostrado que la capacidad del hombre para la maldad, no conoce límites...*

*Los derechos humanos son sus derechos. Tómenlos, defiéndanlos, promuévanlos. Entiéndanlos e insistan en ellos. Nútranlos y enriquezcanlos. . . Son lo mejor de nosotros. Denles vida.*

***Kofi Annan***

*Ojala algún día, tesis como la presente, dejen de ser necesarias....*

***La autora***

## CONCLUSIONES

1. El delito de genocidio es el crimen internacional de más reciente desarrollo jurisprudencial, pero cuya consolidación como norma de *Ius Cogens* se ha dado con una mayor celeridad a lo establecido para los crímenes de guerra y a los de lesa humanidad. Esto encuentra explicación, en que el bien jurídico tutelado por el delito de genocidio, ha sido violentado a lo largo de la historia de la humanidad, la cual se ha caracterizado por justificar el deseo de eliminar personas, por su simple pertenencia a un determinado grupo. Es por tanto, que es la repulsión a tal realidad, y el deseo de evitar que dichos actos sigan ocurriendo, lo que ha ocasionado su rápido desarrollo, pese a su reciente consolidación.
2. El Derecho Penal Internacional, es el resultado de la convergencia de la legislación penal nacional de los Estados y de los aspectos penales de la legislación internacional. Del mismo, surge la necesidad de establecer un tribunal de justicia internacional permanente y de vocación universal, siendo éste la Corte Penal Internacional. Su principal misión es juzgar a personas físicas acusadas de cometer algunos de los crímenes más graves y de trascendencia para la comunidad internacional. Actúa sobre la base del principio de complementariedad, puesto que no pretende reemplazar la potestad de un determinado país para administrar justicia, sino que constituye un complemento a la investigación y enjuiciamiento de los crímenes cometidos bajo su jurisdicción. En consecuencia, actúa únicamente en caso que el Estado no tenga la voluntad política o careza de los medios necesarios para impartir justicia o lo solicite el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas.
3. El Derecho Penal Internacional, como híbrido entre el derecho internacional y el derecho penal, ha encontrado especial dificultad en su codificación, en su aplicabilidad y justiciabilidad. En cuanto a su codificación, representa un triunfo para la humanidad la manera en la que se logró armonizar a los diversos sistemas jurídicos existentes, mediante la adopción de un sistema mixto, que logra adecuar a cualquiera sistemas, a un tratado en concreto; y respecto a su aplicabilidad y justiciabilidad, la teoría imperante es la ecléctica, dado que apuesta por una relación de coordinación, más que por una de subordinación.

4. El Estatuto de Roma representa un esfuerzo en el camino de encontrar un terreno común en la solución de problemas controversiales, que será la base para resolver los casos difíciles que se presenten ante los tribunales internacionales.
5. Los crímenes de guerra se refieren a violaciones graves contra los convenios, normas y usos aplicables a los conflictos armados internacionales o internos, que implican una responsabilidad penal internacional, es decir, todos aquellos actos que significan una violación a las protecciones establecidas por el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional.
6. Los delitos de lesa humanidad, plantean el umbral más amplio de protección internacional para poder sancionar las violaciones al derecho a la vida, a la integridad personal y a la seguridad individual y colectiva, que puedan ser cometidos a gran escala, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, y cuya crueldad ofendan a toda la humanidad como conjunto. Se distinguen por estar conformados por dos elementos principales, siendo éstos: el ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil.
7. Suele existir confusión respecto a la diferenciación entre los crímenes de guerra, delitos de lesa humanidad y delito de genocidio. Sin embargo la diferencia entre ellos es clara. Los crímenes de guerra, representan una violación a las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra, integradas por las infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en un conflicto armado y por las violaciones al Derecho Internacional, pudiendo ser cometidos, únicamente en tiempo de guerra. Por su parte los delitos de lesa humanidad, pueden llevarse a cabo en tiempos de paz o en tiempos de guerra, requiriendo además de un elemento sistemático y/o generalizado, mientras que el genocidio se caracteriza por dichos elementos, es decir, que puede ser llevado a cabo tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra, de manera sistemática y/o generalizada, más el agregado característico de su *dolus specialis* dirigido a un grupo en concreto.
8. Los grupos protegidos por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, son aquellos que la Sociología entiende como “grupos de pertenencia”, puesto que se derivan de las características intrínsecas de una persona, representando atributos con los que usualmente una persona nace. Así mismo, también existe concordancia entre la jurisprudencia y la sociología, en cuanto a los elementos necesarios para

considerar a un grupo como tal, siendo estos: su carácter estable y permanente, preferiblemente adquirido desde el nacimiento y no susceptible a variación en base a la voluntad individual.

9. Respecto al carácter de estabilidad y permanencia, resulta incorrecto exigir que un grupo de pertenencia se deba caracterizar por una absoluta invariabilidad de sus miembros, puesto que los grupos contenidos en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, pueden ser hasta cierto punto, susceptibles de variación nacida en la voluntad, y por lo tanto, circunstancialmente inestables. Es por tanto, que el elemento de la permanencia, debe considerarse como un factor que determina una dificultad considerable para su variación, y que al momento de considerarse como un criterio objetivo, hace imposible que una persona pueda decidir a voluntad, su pertenencia o no al grupo en concreto.
10. La pertenencia a una institución religiosa y/o económica-política, puede considerarse como meramente voluntaria. Sin embargo, si contiene el elemento de permanencia, puesto que el formar parte de tales instituciones, influye fuertemente en la individualidad del ser humano, que suele adquirir dicha pertenencia desde el momento en que nace, al ser influenciado por su familia, cultura y sociedad. El renunciar a la pertenencia de un grupo religioso, político o económico, resulta en la renuncia de una parte de la identidad propia.
11. Existen diversos grupos que tienen las características propias de un grupo de pertenencia. Sin embargo, al no considerarse como sujetos pasivos en la definición del Delito de Genocidio, carecen de protección, aun cuando puedan haber sido víctimas de un ataque sistemático y/o generalizado, acompañado del *dolus specialis* característico del genocidio.
12. Limitar la protección del Estatuto respecto a un determinado número de grupos, representa una falta a todos aquellos grupos ya existentes que puedan ser considerados como víctimas, así como a todos aquellos grupos de pertenencia que estén por surgir en un futuro.
13. Es tarea pendiente del Derecho Penal Internacional, la de actualizar el artículo 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, para que pueda incluirse dentro del umbral de protección, a otros grupos que ya existen o puedan surgir, y que puedan ser determinables de acuerdo a las características desarrolladas en el presente trabajo de investigación. Dicha inclusión, debe enfocarse

principalmente en la definición de grupo y la enumeración de sus elementos, más que en la denominación de grupos en concreto, evitando así, la necesidad de reformar periódicamente cada vez que surja un nuevo grupo que encaje en dichas características.

14. Es menester del Estado de Guatemala, ampliar el umbral de protección del Delito de Genocidio, a otros grupos de pertenencia que no hayan sido considerados por la Convención y el Estatuto de la Corte Penal Internacional, así como el establecimiento de elementos que determinen las características necesarias para identificar a un grupo de pertenencia como tal. Lo dispuesto por la Convención y el Estatuto, señala una garantía mínima que debe ser respetada por los Estados, que en base al principio constitucional *pro homine*, puede y debe ampliarse.

## **REFERENCIAS**

### **A. BIBLIOGRÁFICAS**

1. Abadjian, Juan Augusto (coord.) Aproximación Informativa y Estudios Analíticos sobre el Genocidio Armenio. Centro de estudios e investigaciones Urartu, Buenos Aires 2004.
2. Agramonte y Pichardo, Roberto Daniel. Teoría sociológica, exegesis crítica de los grandes sistemas. Estados Unidos de América. Editorial Universitaria, 1981.
3. Alija Fernández, Rosa Ana. La persecución como crimen contra la humanidad. Barcelona, España. Ediciones de la universidad de Barcelona, 2011.
4. Álvarez Londoño, Luis Fernando. Historia del derecho internacional público. Bogotá, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, 2006.
5. Ambos Kai, Oscar Julián Guerrero (Comp.) El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Colombia. Universidad Externado de Colombia, 1999.
6. Ambos, Kai. El crimen de agresión después de Kampala. Madrid, España. Instituto de derechos humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid. Librería Editorial Dykinson, 2012.
7. Ambos, Kai. La parte general del Derecho Penal Internacional. Traducción de: Ezequiel Maradino, Uruguay, Fundación Konrad-Adenauer.
8. Ambos, Kai. La parte general del Derecho Penal Internacional. Uruguay, Fundación Konrad-Adenauer, 2004.
9. Ardila, Rubén. Homosexualidad y psicología. México. Editorial, el Manual Moderno. 2008.
10. Ardila, Rubén. Homosexualidad y psicología. México. Editorial: EL Manual Moderno. 2008.
11. Ayala Corao, Carlos y otros. La Corte Penal Internacional y los Países Andinos. Lima, Perú. Comisión Andina de Juristas, 2004. Segunda Edición.

12. Ayala Corao, Carls y otros. La Corte Penal Internacional y los Países Andinos. Lima, Perú. Comisión Andina de Juristas, 2004. Segunda Edición.
13. Basilio Muñoz, Carlos, Uruguay homosexual. Montevideo, Uruguay. Ediciones Trilce, 1996.
14. Berdichewsky, Bernardo. Antropología social: introducción, una visión global de la humanidad. Buenos Aires Argentina. LOM Ediciones, 2001.
15. Bernal del Castillo, Javier. Derecho penal comparado. La definición del delito en los sistemas anglosajón y continental. Barcelona, España. Atelier Libros, 2011.
16. Bernal, Cesar Augusto. Metodología de la Investigación. México, Pearson Education 2006, Segunda Edición.
17. Boulgourdjan Toufeksian, Nélica. Genocidio armenio. Buenos Aires, Argentina. Secretaria de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, 2009.
18. Camargo, Pedro Pablo. Manual de Derecho Penal Internacional. Bogotá, Colombia. Editorial Leyer segunda edición, 2007.
19. Camargo, Pedro Pablo. Manual de Derecho Penal Internacional. Bogotá, Colombia. Editorial Leyer, 2007, Segunda edición.
20. Chalbaud, José. El derecho humano de autodeterminación de los pueblos. España. Editorial Tecnos, S.A. 1989.
21. Cheever Wallace, Richard, y Wendy Drew Wallace. Sociology. Estados Unidos de América. Allyn and Bacon, Inc. 2000.
22. Clastres, Pierre. La Sociéte contre L'état . Francia. Editions de Minuit, 1974.
23. Comisión Andina de Juristas. Lineamientos para la implementación del Estatuto de Roma.Lima, Perú. Deposi Siklos S.R.L. 2009.
24. Díaz de Rueda, Ricardo. La escuela de instrucción primaria. Valladolid, España. Editorial Maxtor, 7ma. Edición 2011.

25. Dwork, Debórah, Robert Jan van Pelt. Holocausto, una historia. España, Algaba Ediciones, S.A. 2004.
26. Dondé Matute, F. Javier. Derecho Penal Internacional. México DF. Oxford University Press, octubre, 2008.
27. EIUC Studies in Human Rights and Democratization. United Nations Reform and the New Collective Security. United States of America. Cambridge University Press, 2010.
28. Fierro, Guillermo. La ley penal y el Derecho Internacional. Buenos Aires Argentina, Ediciones Depalma, 1977.
29. Fucito, Felipe. Sociología general. Buenos Aires, Argentina. Editorial Universidad. Segunda edición 1999.
30. Gelles, Richard y Ann Levine. Sociología, con aplicaciones en países de habla hispana. McGraw-Hill, México 2007, 6ta edición.
31. Gonzalez Nuñez, Jesus, Anameli Monroy y Kupferman Silberstein. Dinámica de grupos. México. Editorial Pax México, Novena edición, 2004
32. Guasch, Oscar. La crisis de la Heterosexualidad. Estados Unidos de América. Editorial Laertes, 2000.
33. Heerero Brasas, Juan. La sociedad gay: Una invisible minoría. Madrid, España. Foca ediciones y distribuciones generales, 2001.
34. Horton, Paul y Chester L. Hunt. Sociología. McGraw-Hill, México 6ta edición, 2000.
35. Houtart, Françoise. Sociología de la religión. México DF. Editorial Plaza y Valdés, 2001.
36. Human Rights Watch; Genocidio, Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, Compendio Temático sobre Jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia; Universidad Iberoamericana, A.C. México, 2010.
37. Ibáñez García, Tomas, Mercé Botella, Miguel Domenech y otros. Introducción a la psicología social. Barcelona, España. Editorial: Eureka Media, S.L., 2004.

38. Ibáñez Guzmán, Augusto J. El Sistema Penal en el Estatuto de Roma. Bogotá, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2003.
39. Infante Caffi, María Teresa, Rose Cave Schnohr. Solucion judicial de controversias, el Derecho Internacional ante los tribunales internacionales e internos. Chile, Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, 1995.
40. Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, Tomo II. Argentina, Editorial Losada, S.A. quinta edición 1992.
41. Jones, Adam. The Scourge of Genocide, Essays and reflections. United States, Routledge, 2013.
42. Larios Ochaita, Carlos. Derecho Internacional Público. Ciudad de Guatemala, Editorial Maya Wuj, 2010, Octava Edición.
43. Lerner Natán. Minorías y grupos en el Derecho Internacional, derechos y discriminación. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Estados Unidos de América, 1991.
44. Lerner, Natán. Group Rights and Discrimination in International Law. México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.
45. Leydesdorff, Selma. Surviving the Bosnian Genocide, the women of Srebrenica speak. Indiana, Estados Unidos de América. Indiana University Press, 2011.
46. Lindo-Fuentes, Héctor, Erick Kristofer Ching y Rafael Lara Martínez. Remembering a Massacre in El Salvador. The insurrection of 1932. México. UNM Press, 2007.
47. Lozano, Álvaro. Stalin el tirano rojo. Madrid, España. Ediciones Nowtilus, S.L. 2012.
48. Lucas Marín, Antonio. Sociología, el estudio de la realidad social. España. Ediciones Universidad de Navarra S.A. 2011.
49. Macionis, John J. Society, the basics. Prentice Hall Inc. 13th ed. Estados Unidos de América, 2014.
50. Maclver, R.M., Charles H. Page. Sociologia. Editorial Tecnoz, 2da. Edición. España, 1972.

51. Mateus Rugeles, Andrea. Genocidio y responsabilidad penal militar. Bogotá, Colombia. Centro Editorial Universidad del Rosario, 2006.
52. Medellín Urquiaga, Ximena, Juan Carlos Arjona Estévez y José Guevara B. Manual básico sobre la Corte Penal Internacional. México DF. Fundación Konrad Adeneuer, A.C. 2009.
53. Medina Echavarría, José. Panorama de la sociología contemporánea. México DF. El colegio de México, Centro de estudios sociológicos, 2008.
54. Morales, patricia. Pueblos indígenas, derechos humanos e interdependencia global. Madrid, España. Siglo XXI, 2001.
55. Morsink, Johannes. The Universal Declaration of Human Rights, Origin, drafting & intent. United States of America, University of Pensylvania Press, 1999.
56. Natán. Group Rights and Discrimination in International Law. México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.
57. Obieta Chalbaud, José. El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos. España, Editorial Tecnos, S.A., 1989.
58. Ochoa Mesina, Gabriel. Sociología. México. Umbral Editorial, 2007.
59. Ortiz Ahlf, Loretta. Derecho Internacional Público. México. Oxford University Press, 2000. 2ª Edición.
60. Ortiz Ahlf, Loretta. Derecho Internacional Público. México. Oxford University Press. 2000. 2ª Edición.
61. Pabón Reverend, Javier Darío. La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional, ¿Hacia un nuevo concepto de extradición? Bogotá Colombia. Colección textos de jurisprudencia, Editorial Universidad del Rosario, 2008.
62. Paredes Ayllón, Rigoberto. “Exclusión de los Grupos Políticos en la Tipificación Internacional del Genocidio”. Rigoberto Paredes & Asociados, Bolivia, 2006.
63. Phillips, Bernanrd. Sociología, del concepto a la práctica. McGraw-Hill, Mexico 1991.

64. Popenoe, David. *Sociology*. Appleton Century Crofts, Estados Unidos de América, 1990.
65. Prada, José Rafael. *La homosexualidad, actualidades teológicas*. Bogotá, Colombia. Editorial San Pablo, 1986.
66. Rodríguez Caan Caamaño, Manuel José (Coord). *Temas de sociología*. España. Huerga y Fierro editores, S.L. 2001.
67. Romero Mendoza, Alfredo (coord.). *Crímenes de lesa humanidad, un enfoque venezolano*. Caracas, Venezuela. Los libros de El Nacional, Colección Minerva, 2004.
68. Sagastume Gemmell, Marco. *Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos*. San José, Costa Rica, Comité Internacional de la Cruz Roja, 1997.
69. Salcedo Gómez, Jorge. *Ser humano social antinatural*. Madrid, España. Editorial Plaza y Valdés, 2012
70. Salmon Gárate, Elizabeth (coord.) *La Corte Penal Internacional y sus Medidas para su Implementación en el Perú*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Fondo Editorial 2001.
71. Salmon Gárate, Elizabeth (coord.) *La Corte Penal Internacional y sus Medidas para su Implementación en el Perú*. Perú, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Fondo Editorial 2001.
72. Schaefer, Richard. *Introducción a la sociología*. Madrid, España. McGraw Hill/Interamericana de España. Sexta edición, 2006.
73. Silvestre Méndez, José: Fidel Monroy y Santiago Zorrilla. *Dinámica Social, de las organizaciones*. McGraw-Hill, 2da edición. México 1992.
74. Sternberg, Robert, Karin Sternberg. *La naturaleza del odio*. Barcelona, España. Ediciones Paidós Ibérica, Espasa Libros, S.L.U. 2008.

75. Swinarski, Christophe. Principales nociones e institutos del Derecho Internacional Humanitario como sistema de protección de la persona humana. San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Segunda Edición, 1991.
76. Totten, Samuel, Steven Leonard Jacobs. Pioneers of Genocide Studies. New Jersey, United States of America. Transaction Publishers, 2002.
77. Tunkin, GreoryIvanovich. Theory of International Law. Estados Unidos de América. Harvard University Press.
78. Universidad Nacional Autónoma de México. Anuario mexicano de derecho internacional. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 2007.
79. Van Dyke, V. Human Rights, Ethnicity and Discrimination. Estados Unidos de América. Wesport Greenwood Press, 1985.
80. Vargas Silva, Clara Inés. Colombia y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Colombia, Editorial Temis, S.A. Segunda edición, 2004.
81. Verma, S.K. An Introduction to Public International Law. India. PHI Learning Pvt. Ltd. 1997.
82. Villagran Kramer, Francisco. El largo brazo de la justicia penal internacional. Guatemala, Guatemala. Corte Suprema de Justicia, unidad de modernización del Organismo Judicial, Banco Mundial, 2001.
83. Wieviorka, Michel. El racismo, una introducción. Francia, Plural Editores, 1998.
84. Wilber, Ken, Raquel Torrent, Jordi Pigem y otros. Espiritualidad y política. Barcelona, España. Editorial Kairos, 2012.
85. Zemelan, Hugo. Cultura y política en América Latina. Editorial de la universidad de las naciones unidas. 1990.

## **B. NORMATIVAS**

1. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en su decimoquinto periodo ordinario de sesiones, del 9 de diciembre de 1985, Cartagena de Indias, Colombia. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
2. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, resolución 3068 (XXVIII) de 1973, Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid.
3. Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución 39/46 de 1984, Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
4. Asamblea General de Naciones Unidas, resolución 260 (III), de 9 de diciembre de 1948, Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.
5. Asamblea legislativa de 1970, Código Penal de Costa Rica, Ley 4573.
6. Asamblea legislativa de la República de El Salvador, Decreto No. 1030, Código Penal.
7. Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la República de Guatemala, 1985.
8. Asamblea Nacional, Ley No. 641, Código Penal.
9. Asamblea Nacional, Ley. 14, Código Penal de la República de Panamá.
10. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 17-73, Código Penal.
11. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 3-2012.
12. Congreso Nacional, Decreto No. 144-83, Código Penal.
13. Naciones Unidas, La Corte Penal Internacional, 2000. Los Elementos de los Crímenes.
14. Naciones Unidas, Roma 1998. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

## C. ELECTRÓNICAS

1. Abrisketa, Joana. Genocidio. Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo. Disponible en red: <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/117> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
2. Alhaj Warrag. El genocidio de Darfur, 2010. Darfur Visible. Disponible en red: <http://www.darfurvisible.org/alternativas/articulo.php?uuid=61>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
1. Arroyo Zapatero, Luis y otros. Introducción: El Derecho Penal Internacional y Europeo. Universidad de Castilla La Mancha. Portal.uclm.es. Disponible en Red: <http://portal.uclm.es/portal/page/portal/IDP/Codigo%20Europeo%20e%20Internacional/codigo%20penal.PDF>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
2. Bassiouni, Cherif. El derecho penal internacional: Historia, objeto y contenido. Paul, University Chicago. Disponible en red: <file:///C:/Users/familia/Downloads/Dialnet-ElDerechoPenalInternacional-46205.pdf>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.
3. Basti, Abel. Los Secretos de Hitler, Los acuerdos de los nazis con los Estados Unidos y los Sionistas y los rastros en la Argentina del jefe del Tercer Reich. Disponible en red: <https://books.google.com.gt/books?id=xboUjLwSNt8C&pg=PP118&dq=la+Ley+para+la+Protecci%C3%B3n+de+la+Sangre+y+del+Honor+Alem%C3%A1n;+y+la+Ley+de+la+Ciudadan%C3%ADa+del+Reich&hl=es&sa=X&ved=0CBoQ6AEwAGoVChMI3NCitvX8xwIVx9IeCh0wPQu5#v=onepage&q&f=false> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
4. Casaseca, Paloma. Ruanda 1994: un conflicto ¿étnico?, Rebellion.org 2009. Disponible en Red: <http://www.rebellion.org/noticias/2009/11/94668.pdf>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

5. Coalición por la Corte Penal Internacional. Cumpliendo con la promesa de una Corte efectiva, justa e independiente. Crimen de Agresión. Iccnow.org. Disponible en red: <http://www.iccnw.org/?mod=aggression&lang=es> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
6. Comisión mexicana de defensa y promoción de los Derechos Humanos. A.C. Manual para la implementación del Estatuto de Roma en la legislación mexicana. Disponible en red: <http://www.cpimexico.org.mx/portal/wp-content/uploads/2013/07/manualcpi1.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
7. Comité Internacional de la Cruz Roja. Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nüremberg. Disponible en red: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1950-ihl-nuremberg-5tdmhe.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
8. Derkrikoorian, Jorge G. El Genocidio Armenio. Buenos Aires Argentina, Ediciones Lea S.A, 2014. Disponible en red: <https://books.google.com.gt/books?id=i-v-AgAAQBAJ&pg=PT97&dq=genocidio+armenio&hl=es&sa=X&ved=0CCgQ6AEwA2oVChMI36-X8OP8xwIVyB4eCh3-LA7z#v=onepage&q=genocidio%20armenio&f=false> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
9. Diez, María Victoria. Darfur: Genocidio del Siglo XXI, 2007. Rebellion.org. Disponible en red: <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=46043> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
10. Dixon, Martin. Textbook on International Law. Estados Unidos. Oxford University Press. 2007. Sexta Edición. Página 88. Disponible en red: [http://books.google.com.gt/books?id=rMwXJz2HIGQC&pg=PA90&lpg=PA90&dq=fitzmaurice+m onism&source=bl&ots=6SZYOLr71p&sig=O\\_AqHlgr1PxQNPv0MMXUds4rh7w&hl=en&sa=X&ei=x10-U8DzPKjLsQS6moKYDw&ved=0CD0Q6AEwBQ#v=onepage&q=fitzmauric](http://books.google.com.gt/books?id=rMwXJz2HIGQC&pg=PA90&lpg=PA90&dq=fitzmaurice+m onism&source=bl&ots=6SZYOLr71p&sig=O_AqHlgr1PxQNPv0MMXUds4rh7w&hl=en&sa=X&ei=x10-U8DzPKjLsQS6moKYDw&ved=0CD0Q6AEwBQ#v=onepage&q=fitzmauric) Consultado el 25 de septiembre de 2015.

11. European Journal of International Law. Rigaux, Francois. Hans Kelsen on International Law. Página 329. Disponible en: <http://www.ejil.org/pdfs/9/2/1493.pdf>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
12. Etcheson, Craig. After the Killing Field, Lessons from the Cambodian Genocide. United States of America, Praeger Publishers, 2005. Disponible en red: [https://books.google.com.gt/books?id=ip3kQNZgkt4C&printsec=frontcover&dq=cambodian+genocide&hl=es&sa=X&ved=0CBoQ6AEwAGoVChMI2Nim5\\_\\_8xwIViXceCh3NHQ1M#v=onepage&q=cambodian%20genocide&f=false](https://books.google.com.gt/books?id=ip3kQNZgkt4C&printsec=frontcover&dq=cambodian+genocide&hl=es&sa=X&ved=0CBoQ6AEwAGoVChMI2Nim5__8xwIViXceCh3NHQ1M#v=onepage&q=cambodian%20genocide&f=false) Consultado el 20 de febrero de 2015 Consultado el 25 de septiembre de 2015.
13. García, Ángel. Palabras de un Museo. Wordpress, Disponible en Red: <https://angelfcogarcia.wordpress.com/tag/genocidio/>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
14. Genocidio Armenio, Centro de Estudios e Investigaciones Urartu. Disponible en Red: <http://www.genocidioarmenio.org/quienes-somos/>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
15. German LawJournal . Ferraro, Agustín. Book Review – Kelsen´s Highest Moral Ideal. Disponible en: <http://www.germanlawjournal.com/print.php?id=200> Consultado el 4 de abril de 2014. Buscador: Google Académico. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
16. Giraldo, Javier. La práctica del genocidio en Colombia. Javiergiraldo.org, 23 de noviembre de 2004. Disponible en red: <http://www.javiergiraldo.org/spip.php?article91>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
17. Holocaust Encyclopedia, United States Holocaust Memorial Museum, Washington, DC. Disponible en red: <http://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10005751>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

18. House of Lords of the United Kingdom; Case of Jones v. Arabia Saudita; Disponible en red: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060329/jones-1.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
19. Igualdad Ya, Bosnia- Herzegovina: Violación Masiva, Embarazo Forzado, Genocidio, 1993. Disponible en red: [http://www.equalitynow.org/es/take\\_action/bosnia\\_herzegovina\\_action32](http://www.equalitynow.org/es/take_action/bosnia_herzegovina_action32) Consultado el 25 de septiembre de 2015.
20. Igualdad Ya, Bosnia- Herzegovina: Violación Masiva, Embarazo Forzado, Genocidio, 1993. Disponible en red: [http://www.equalitynow.org/es/take\\_action/bosnia\\_herzegovina\\_action32](http://www.equalitynow.org/es/take_action/bosnia_herzegovina_action32). Consultado el 25 de septiembre de 2015.
21. Investigadores y profesionales.org. La homosexualidad a la luz de la Genética, junio 2011. Disponible en red: <http://www.investigadoresyprofesionales.org/drupal/content/la-homosexualidad-la-luz-de-la-gen%C3%A9tica> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
22. M. Fiss, Owen. Groups and the equal protection clause. Yale University. Law.yale.edu. Disponible en red: [http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Faculty/Fiss\\_groups.pdf](http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Faculty/Fiss_groups.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.
23. Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España. Exteriores.gob.es. Disponible en red: <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/NacionesUnidas/Paginas/CortePenalInternacional.aspx>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.
24. Naciones Unidas. Resoluciones aprobadas por asambleas generales. Disponible en red: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/96\(I\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/96(I)). Consultado el 25 de septiembre de 2015.

25. Organización de Naciones Unidas. Programa de divulgación sobre el Genocidio en Rwanda y las Naciones Unidas. Un.org. Disponible en red:  
<http://www.un.org/es/preventgenocide/rwanda/about/bgpreventgenocide.shtml>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
26. Ortiz Treviño, Rigoberto Gerardo, “Los juicios de Nuremberg: 60 años después”. Disponible en red: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/cont/2/art/art2.pdf>, Consultado el 25 de septiembre de 2015.
27. Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, vigésima tercera edición, 2014, Disponible en red: <http://lema.rae.es/drae/?val=genocidio>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
28. Resolución RC/Res.6. Aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010. Disponible en red: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf) Consultado el 25 de septiembre de 2015.
29. Rodríguez Herrera, Daniel. Los campos de exterminio. Liberalismo.org. Disponible en Red: <http://www.liberalismo.org/articulo/126/7/campos/exterminio/>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
30. The History Place, Bosnia – Herzegovina. Disponible en red: <http://www.historyplace.com/worldhistory/genocide/bosnia.htm>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
31. The International Raoul Wallenberg Foundation. Lemkin, Raphael, El genocidio como un crimen bajo el derecho internacional. Disponible en red [www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3219.htm](http://www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3219.htm). Consultado el 25 de septiembre de 2015.

32. The International Raoul Wallenberg Foundation. Lemkin, Raphael, Genocidio: un crimen moderno 1945. Disponible en red: [www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3216.htm](http://www.raoulwallenberg.net/?es/holocausto/genocidio/3216.htm). Consultado el 25 de septiembre de 2015.
33. Tribunal Ad hoc para Ruanda, Sala de Juzgamiento. Caso Akayesu. Sentencia del 2 de septiembre de 1998, párrafo 512. Disponible en red: <https://www.icrc.org/casebook/doc/case-study/ictr-akayesu-case-study.htm> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
34. Tribunal Ad hoc para Ruanda, Sala de Juzgamiento. Caso Kayishbema y Ruzindama. Sentencia del 21 de mayo de 1999, párrafo 98. Disponible en red: <http://www.unict.org/sites/unict.org/files/case-documents/ictr-95-1/trial-judgements/en/990521.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
35. Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, The Prosecutor vs. Momcilo Krajisnik, Case No. IT-00-39-T, Judgement. Icty.org. Disponible en red: <http://www.icty.org/x/cases/krajisnik/tjug/en/kra-jud060927e.pdf> Consultado el 25 de septiembre de 2015.
36. Tribunal Penal Internacional para Ruanda, The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, Judgement. Un.org. Disponible en Red: <http://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/AKAYESU%20-%20JUDGEMENT.pdf>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.
37. Unicef. Panorama general en Darfur. Disponible en red: [http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/sudan\\_darfuroverview.html](http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/sudan_darfuroverview.html). Consultado el 25 de septiembre de 2015.
38. Universidad Computense Madrid, Souto Galvam, Beatriz y Cristina Fernández-Pacheco Estrada. Delimitación conceptual del grupo religioso en el Delito de Genocidio, un estudio interdisciplinar. Madrid, España, 2010. Disponible en red:

<http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/37190/35994>. Consultado el 25 de septiembre de 2015.

39. US National Library of Medicine, National Institutes of Health. J.M. Bailey y R.C. Pillard, a genetic study of male sexual orientation. Ncbi.nlm.nih.gov Disponible en red: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/1845227> Consultado el 25 de septiembre de 2015.

#### **D. OTRAS REFERENCIAS**

1. Aizenstatd Leistenschneider, Najman Alexander. Origen y evolución del concepto de genocidio. Revista de Derecho, Universidad Francisco Marroquín, N.25 año 2007, Guatemala.
2. Aizenstatd Leistenschneider, Najman Alexander; Abogado y Notario, entrevista realizada el viernes 22 de mayo 2015.
3. Maldonado Ríos, Erick Mauricio; Abogado y Notario, entrevistado el lunes 25 de mayo 2015.
4. Navarro Monzón, Otto René; Abogado y Notario, entrevistado el martes 26 de mayo 2015
5. Reyes, Carolina Marcela. Teoría General del Derecho Internacional Penal: Una aproximación histórico-evolutiva. España, 2007, Tesis de Maestría en Jurisdicción Penal Internacional. Universidad Internacional de Andalucía.
6. Sandoval Mesa, Jaime Alberto. El desarrollo de la competencia internacional, primeros aportes desde Nuremberg y Tokio. Revista Prolegómenos, Derechos y Valores, 1er Semestre 2012, El Centro de Investigaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada.

## ANEXOS

## CUADRO DE COTEJO

**La tipificación del delito de genocidio y de los grupos como sujetos pasivos en diversos cuerpos normativos**

Indicadores → Unidades de análisis ↓	Tipificación del delito de genocidio	Genocidio por motivo nacional	Genocidio por motivo étnico	Genocidio por motivo religioso	Genocidio por motivo racial	Genocidio por motivo político
Convención sobre el Genocidio	Tipificado en su artículo 2	√	√	√	√	x
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional	Tipificado en el artículo 6	√	√	√	√	x
Constitución Política de la República de Guatemala de 1985	No lo considera de manera directa, sin embargo su artículo 47, da preeminencia sobre el derecho interno, a los tratados internacionales en materia de derechos humanos; y su artículo 42 da fundamento al Bloque Constitucional, que constituye una herramienta de recepción internacional, haciendo que de manera indirecta lo contenido en el Estatuto, forme parte de dicho bloque y por ende de la Constitución.	√	√	√	√	x
Código Penal Guatemalteco Decreto 17-73	Se tipifica en su artículo 376	√	√	√	x	x
Código Penal de El Salvador Decreto No. 1030	Tipificado en el artículo 361	√	x	√	√	x
Código Penal de Honduras Decreto No. 144-83	No se tipifica	x	x	x	x	x

Código Penal de Costa Rica No. 4573	Tipificado en el artículo 375	√	x	√	√	√
Código Penal de la República de Nicaragua Ley No. 641	Tipificado en su artículo 549	x	√	√	x	x
Código Penal de la República de Panamá Ley No. 14	Tipificado en su artículo 440	√	√	√	√	√
Convención de Ginebra de 1864	No se tipifica	x	x	x	x	x
Convención de Ginebra de 1906, actualizada por las convenciones de 1929 y 1949	No se tipifica	x	x	x	x	x
Convención de Ginebra de 1929, actualizada en 1949	No se tipifica	x	x	x	x	x
Convención de Ginebra de 1949	No se tipifica	x	x	x	x	x