

CONOCIENDO EL DELITO DE GENOCIDIO

GENOCIDE, EXPLAINED



LUCÍA PRO MARTÍNEZ

Juez titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Tolosa

Fecha de recepción: 23 enero de 2025
Fecha de aceptación: 24 febrero de 2025

SUMARIO

1. Introducción
2. Evolución y debates
3. Los crímenes “más graves”
4. La singularidad del crimen de genocidio
5. Conclusiones
6. Bibliografía

RESUMEN.

Este artículo pretende hacer una teoría general del crimen de genocidio. En primer lugar, explicando brevemente su origen y evolución histórica, así como su tipificación internacional y nacional. Después, distinguiéndolo de los demás delitos tipificados por el Estatuto de la Corte Penal Internacional: crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión. Y finalmente explicando los conceptos clave que conforman este tipo delictivo: la intención y el concepto de grupo.

ABSTRACT

This article aims to provide a general theory of the crime of genocide. Firstly, by briefly explaining its origin and historical evolution. Then, by distinguishing it from the other crimes defined by the Statute of the International Criminal Court: crimes against humanity, war crimes and aggression. And finally, by explaining the key concepts that make up this crime: intention and the concept of group.

PALABRAS CLAVE

Genocidio; Dolus specialis; Destruir; Grupo; Corte Penal Internacional

KEY WORDS

Genocide; Dolus specialis; Destroy; Group; International Criminal Court

1. INTRODUCCIÓN

El exterminio de un grupo como tal ha sido durante muchos siglos un “crimen sin nombre”¹. Una barbarie metida dentro de los horrores de guerras, dictaduras y otras formas de represión. Y, sin embargo, las circunstancias históricas vividas en el siglo XX hicieron sentir la necesidad de diferenciar este crimen de otros que engloban las mismas actividades y que son perpetrados por los mismos actores; e incluso la necesidad de crear instituciones que reflejen en particular esa situación, la protejan internacionalmente y le atribuyan una pena concreta. El crimen en cuestión recibió el nombre de *genocidio*. El uso mediatizado del término ha tendido a banalizar su significado extendiéndolo a cualquier masacre, cualquier violación en masa de los derechos humanos. Sin embargo, el genocidio remite a un concepto muy particular, que conviene utilizar rigurosamente. ¿Qué actitud concreta estamos pensando al invocar el crimen de genocidio? ¿Por qué se consideró necesaria esta institución, si ya estaban penadas individualmente todas las actividades que engloba?

En este artículo, dentro de la sección de esta revista titulada “Delitos para Dummies”, pretendo exponer este delito para que puedan entenderlo lectores juristas y no juristas. Explicaré brevemente los orígenes y evolución histórica de este tipo delictivo, y su diferencia con los demás crímenes tipificados por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, para después analizar sus particularidades: bien jurídico protegido, *dolus specialis* (la importancia de la intención) y el sujeto pasivo (la importancia del “grupo”).

2. EVOLUCIÓN Y DEBATES

El término “genocidio” fue acuñado por Raphaël Lemkin en su libro *El poder del eje en la Europa ocupada*, en 1944, tras la masacre del pueblo judío en el marco de la segunda guerra mundial. Es una combinación de *genos* (término griego para “raza” o “clan”) y *cide* (sufijo latino que viene de la palabra *cadere*, “matar”). Lemkin lo definió inicialmente como “La puesta en práctica de acciones

¹ Wiston Churchill, El camino hacia el desastre, discurso agosto 1941, via mundosgm.com

coordinadas que tienden a la destrucción de los elementos decisivos de la vida de los grupos nacionales, con la finalidad de su aniquilamiento.”². Sin embargo, en contra de lo que hubiese deseado Lemkin, el concepto de genocidio no se utilizó en los juicios del final de la guerra, como documenta Raul Hilberg en su libro *La destrucción de los judíos europeos*.³

La definición y los límites de lo que comprende este crimen han sufrido sutiles pero poderosos cambios tras largos debates. El borrador original de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio definía el genocidio como “actos deliberadamente cometidos con intención de destruir a un grupo nacional, racial, religioso o político por razón del origen nacional o racial, la creencia religiosa o la opinión política de sus miembros”⁴. Esta definición añadía a la de Lemkin la particularización de los grupos que se incluían en la definición. Precisamente sobre esto ha versado gran parte de la discusión entablada acerca de la delimitación del concepto.

2 LEMKIN, Raphael. *El poder del Eje en la Europa ocupada*. 1944. ISBN: 9875742932.

3 HILBERG, Raul. *La destrucción de los judíos en Europa*. Madrid: Akal, 2005, capítulo “Los juicios”. Págs. 1178 a 1233. ISBN: 8446018098.

4 ANDREOPOULOS, George J. *Genocide conceptual and historical dimensions*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, cop. 1994. Pág 32. ISBN: 0812232496.



Uno de los puntos más controvertidos fue durante años la inclusión o no de los grupos “políticos y sociales”, que sí se incluía en la Resolución 96 (I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 11 de diciembre de 1946 sobre el crimen de genocidio. No incluir a estos grupos suponía ignorar, entre otros, a los muertos en las matanzas de Guinea Ecuatorial bajo el mandato de Macías, a los millones de civiles soviéticos eliminados por ser “enemigos del Estado” entre 1920 y 1939, o considerar que fueron víctimas de una naturaleza distinta aquellas que murieron a manos del régimen nazi no por ser judíos o gitanos, sino por ser comunistas, homosexuales o tener discapacidades físicas o mentales. Sin embargo, se concluyó que tales grupos no se incluirían en la definición de este crimen, por la presión de varias potencias de la época, en particular de la Unión Soviética.

Ha habido también discusión doctrinal sobre lo que constituye legalmente un “grupo”, sobre los rasgos que deben compartir sus miembros. La jurisprudencia y la doctrina parecen haber llegado a la conclusión de que son la estabilidad, la cohesión, la independencia y la identificación los que permiten dilucidar si un conjunto de individuos conforma efectivamente un grupo.

Sobre el término “racial” se ha discutido también, ya que el estudio actual de las ciencias sociales niega la existencia misma de razas definidas en la población humana. Esta cuestión fue salvada en pocas palabras por Jean Paul Sartre en su *Reflexiones sobre la cuestión judía*: “El judío es un hombre al que los otros hombres tienen por judío”⁵. Lo mismo puede aplicarse a una raza. Vemos aparecer aquí la idea, que analizaré más adelante, de que es la intención del perpetrador la que hace de un crimen un genocidio.

Retrospectivamente, puede decirse que el genocidio existió en la Historia mucho antes de que fuera establecido el concepto. Fue, por ejemplo, un rasgo característico de las guerras de la Antigüedad, que con frecuencia terminaban con el exterminio o la esclavización de los pueblos vencidos. Recordemos las deportaciones masivas de los faraones egipcios o el destino de Cartago tras ser derrotada por Roma. De manera más clara, la práctica del exterminio en masa ha estado presente en los conflictos del siglo XX, como correlato de la sociedad de masas y la guerra total, de manera que es frecuente considerar que la masacre del pueblo armenio a manos de los turcos en 1915-1923 fue el primer genocidio moderno. Pero en toda esta cuestión de la aplicabilidad histórica del concepto de genocidio, lo que late detrás es la incómoda vinculación de este con la historia del colonialismo y el imperialismo europeos en América, Asia,

5 SARTRE, Jean Paul. *Reflexiones sobre la cuestión judía*. Barcelona: Seix Barral, 1946. ISBN: 9788432227981.

África y Oceanía. Particularmente, la historia de la conquista y la colonización de América y del destino de los pueblos indígenas bajo la dominación europea sobrevuela cualquier intento de definir con precisión qué es y qué no es un genocidio. Por este motivo, la cuestión del genocidio y su discusión revisten características especiales en América Latina hasta nuestros días.

Estos, entre otros, son los debates que han rodeado el concepto de genocidio, hasta llegar a la definición de 1998, que sigue intacta en la actualidad, en el artículo 6 del Estatuto de la Corte Penal Internacional:

“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 o religioso como tal:

- 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.”⁶*

El genocidio en nuestro Ordenamiento Jurídico

En España, el genocidio se tipifica en el actual artículo 607 del Código Penal:

“1. Los que, con propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o determinado por la discapacidad de sus integrantes, perpetraren alguno de los actos siguientes, serán castigados:

1.º Con la pena de prisión permanente revisable, si mataran a alguno de sus miembros.

2.º Con la pena de prisión permanente revisable, si agredieran sexualmente a alguno de sus miembros o produjeran alguna de las lesiones previstas en el artículo 149.

3.º Con la pena de prisión de ocho a quince años, si sometieran al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud, o cuando les produjeran algunas de las lesiones previstas en el artículo 150.

4.º Con la misma pena, si llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o sus miembros, adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o bien trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro.

5.º Con la de prisión de cuatro a ocho años, si produjeran cualquier otra lesión distinta de las señaladas en los numerales 2.º y 3.º de este apartado.

2. En todos los casos se impondrá además la pena de inhabilitación especial

⁶ Art 6 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998.

para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre, por un tiempo superior entre tres y cinco años al de la duración de la pena de privación de libertad impuesta en su caso en la sentencia, atendiendo proporcionalmente a la gravedad del delito y a las circunstancias que concurran en el delincuente.”

Hasta llegar a la redacción actual, sufrió modificaciones en 1995 (para castigar específicamente la apología del genocidio), 2007 (para despenalizar la negación de los delitos de genocidio por orden del Tribunal Constitucional⁷), 2010 (para incluir a los grupos de personas con discapacidad) y 2015 (para incluir la pena de prisión permanente revisable; y eliminar la tipificación específica de su apología). La primera vez que el genocidio se incluyó en nuestra legislación como delito fue en 1971, con la Ley 44/1971 de 15 de noviembre sobre reforma del Código Penal. España se adhirió a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio el 13 de septiembre de 1968, ratificado en el BOE de 8 de febrero de 1969.

3. LOS CRÍMENES “MÁS GRAVES”

El Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998) recoge, en su artículo 5, cuatro crímenes a los que limita su competencia, calificándolos de “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”. Estos son: el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. Se les da un estatus cualificado a nivel internacional, en tanto que las penas que llevan aparejadas son especialmente duras, se califican como imprescriptibles, y se atan a la jurisdicción universal; es decir, que podrán ser perseguidos por cualquier Estado en cualquier momento. Se establece así porque se considera que son estos crímenes, y no otros, los que atentan contra bienes especialmente valiosos para los seres humanos: los que llamamos “derechos humanos”.

A menudo hay confusión a la hora de diferenciar entre sí los cuatro crímenes señalados como “más graves”. Para explicar la singularidad del genocidio, hay que empezar por analizar cómo se diferencia de los otros tres.

Genocidio vs. crímenes de lesa humanidad

La descripción legal de los crímenes de lesa humanidad (en la actualidad, tras sufrir sucesivos cambios) es la que sigue:

⁷ Tribunal Constitucional. «Sentencia del Tribunal Constitucional en la cuestión 5152-2000». Boletín Oficial del Estado. Consultado el 8 de agosto de 2012.

“1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: (...)»⁸”

La lista de actividades que se tipifican como crímenes de lesa humanidad es extensa y, a efectos de la diferenciación de los delitos que nos ocupa, no es demasiado relevante. Lo que caracteriza este delito, al igual que ocurre con el de genocidio, es el encabezado de este párrafo primero del Estatuto de Roma. He mencionado ya, y después pasaré a explicar, la particularidad de la intención de destruir a un grupo del crimen de genocidio. Esta no se aprecia en los crímenes de lesa humanidad, que requieren sin duda una intención (“con conocimiento de dicho ataque”), pero simplemente la intención general de delinquir, eliminando así explícitamente la posibilidad de cometer estos crímenes por imprudencia (respaldado por el artículo 30 del mismo Estatuto de Roma de 1998). De hecho, hay una parte de la doctrina que considera el genocidio como una forma especial de crimen de lesa humanidad.

Genocidio vs. crímenes de guerra

Por su parte, los crímenes de guerra, descritos minuciosamente en el artículo 8 del Estatuto de Roma, protegen bienes individuales (cosa que se aprecia tanto en las actividades penadas como en el marco que para penarlas se establece) y, como rasgo fundamental, requieren la conexión con un conflicto armado. Éste puede ser nacional o internacional, pero requerirá siempre la ocupación militar.

El genocidio puede apreciarse en el marco de un conflicto armado, pero ello no es requisito del delito. El ejemplo clásico de genocidio es la Shoah, que se perpetró en el marco de la Segunda Guerra Mundial, y sin embargo se califica siempre de forma separada, no como una actividad de guerra más.

Genocidio vs. agresión

Por último, queda diferenciar el genocidio del crimen de agresión. En su día, el Estatuto de Roma dejó sin definir este crimen, con una remisión a una futura disposición que lo definiese. En 2010 se aprobó la Resolución RC/Res.6 definiendo el crimen de agresión, que quedó incluido en el Estatuto de Roma como artículo 8 bis.

El crimen de agresión se define como un ataque cometido contra “la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado” por parte

⁸ Art 7, Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998.

de un sujeto “en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado”. Dos elementos esenciales lo distinguen del genocidio: su objeto, que no es un grupo definido de ciudadanos, sino una manifestación del poder de otro Estado; y la falta de *mens rea*, ya que no se requiere la intención de destruir al objetivo para apreciar crimen de agresión, basta con perpetrar el ataque.

Recapitulando, pues, tendríamos cuatro conceptos conectados, aunque distintos: en primer lugar, el genocidio, que se basa en la intención de destruir a un grupo como tal; después, los crímenes de lesa humanidad, que se tratan de ataques generalizados o sistemáticos contra una población civil, sin necesidad de la intención de destrucción y sin la caracterización de la población atacada como grupo; los crímenes de guerra, que son el arsenal de crímenes cometidos en el curso de un conflicto armado; y, por último, el crimen de agresión, que es el ataque por parte de un dirigente político o militar contra el poder de otro Estado.



4. LA SINGULARIDAD DEL CRIMEN DE GENOCIDIO

Un bien jurídico difuso

El “bien jurídico”, en derecho, significa el bien o valor de la vida de las personas que es protegido por la ley. Si nos remontamos a la mencionada Resolución 96 (I), vemos que el bien jurídico fue una de las primeras cosas que se intentaron delimitar al tipificar el delito de genocidio:

“la negación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, de la misma manera que el homicidio es la negación del derecho a la vida de seres humanos individuales”.

El Tribunal Federal Constitucional de Alemania ha indicado que el crimen de genocidio defiende un bien jurídico “supra individual”. Ello partiendo de la noción de que el genocidio es claramente un crimen pluri-ofensivo: no se refiere a un bien jurídico único. En este sentido la Secretaría de las Naciones Unidas, siguiendo a Lemkin, distinguió entre tres clases de genocidio en los comienzos del debate para la definición del concepto: físico, biológico (referido a la restricción de nacimientos) y cultural (referido a la destrucción de las características morales y sociológicas del grupo).

No podemos acotar, pues, un bien jurídico particular, por lo que la explicación de la existencia de este delito hay que buscarla, no en el elemento físico del delito, sino en el mental.

La importancia de la intención: el *dolus specialis*

“El delito de genocidio está caracterizado por su *dolus specialis* o intención especial, que reside en el hecho de que los actos que se imputan deben haber sido cometidos con la intención de destruir total o parcialmente al grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.”⁹

Este fragmento de la sentencia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda en el caso Akayesu del 2 de septiembre de 1998, la primera sentencia internacional en materia de genocidio, pone en evidencia que lo que reviste al genocidio de la gravedad que se le atribuye es la intención del perpetrador de acabar con un grupo específico, de borrarlo en adelante de la historia¹⁰.

⁹ Sentencia del Tribunal Criminal Internacional de Ruanda, de 2 de septiembre 2011, párrafo 517.

¹⁰ El TPIR fue creado en 1994 por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para perseguir a los responsables del genocidio de Ruanda o genocidio Tutsi.

Se ha dicho a menudo que para apreciar este *dolus specialis* es necesario que exista un plan preconcebido y concertado por numerosos sujetos. Aunque teóricamente la definición del delito no contempla necesariamente la existencia documentada de un plan, en la práctica los tribunales siempre lo han considerado como pieza fundamental del caso. Es cierto que es en un plan, diseñado por un grupo de individuos que más tarde cometen en concierto una serie de delitos en masa, donde se puede apreciar la intención explícita, si existe, de acabar con otro grupo, además de los aspectos materiales necesarios a la hora de enjuiciar: las actividades específicas cometidas por cada sujeto, las cadenas de mando, los lugares de actuación, los medios utilizados para perpetrar las matanzas, etcétera.

La importancia del grupo: ¿por qué es más relevante querer eliminar a un grupo que a muchas personas independientes?

La Resolución 96 (I), antes citada, continúa diciendo:

“(…) 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.”

Tenemos en este fragmento una clave de la especial gravedad que se atribuye al genocidio. Este crimen, y solo éste, busca la eliminación permanente de un sector de la humanidad. Puede ser grande o pequeño pero es, por definición, un grupo único; es decir, irrepetible. El vacío vertiginoso que ello causa en la historia es, a mi parecer, lo que ha llevado a la comunidad internacional (doctrina, jurisprudencia y organismos internacionales) a calificar el genocidio como “crimen de crímenes.”

5. CONCLUSIONES

- El delito de genocidio está tipificado a nivel internacional por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, junto con los delitos de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión: es imprescriptible y perseguible a nivel internacional.
- En España, está tipificado como delito desde 1971, con sucesivas modificaciones hasta el actual artículo 607 del Código Penal.
- Lo que caracteriza este delito es que se perpetren determinados actos con la intención inequívoca de destruir un grupo nacional, étnico, racial, religioso o determinado por la discapacidad de sus integrantes.

- Se considera un crimen más grave que la suma de los actos delictivos que lo componen por pérdidas a la humanidad en la forma de contribuciones culturales y de otro tipo representadas por esos grupos humanos.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ANDREOPOULOS, George J. *Genocide conceptual and historical dimensions*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, cop. 1994. ISBN: 0812232496.
- ANTELME, Robert. *La especie humana*. Madrid: Arena Libros, 2001. ISBN: 8493070866.
- Tribunal Criminal Internacional de Ruanda. Caso Akayesu. Sentencia de 2 septiembre 1998.
- BRUNETEAU, Bernard. *El siglo de los genocidios: violencias, masacres y procesos genocidas desde Armenia a Ruanda*. Madrid: Alianza Editorial, 2006. ISBN: 8420648469.
- España. Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998. Boletín Oficial del Estado núm. 126, de 27 de mayo de 2002, páginas 18824 a 18860.
- FERNÁNDEZ-PACHECO ESTRADA, Cristina. *El genocidio en el derecho penal internacional: análisis de sus elementos esenciales en el marco del Estatuto de la Corte Penal Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. ISBN: 9788499850092.
- GLOVER, Jonathan. *Humanidad e inhumanidad: una historia moral del siglo XX*. Madrid: Cátedra, 2001. ISBN: 8437619254.
- GURRIARÁN, José Antonio. *Armenios: el genocidio olvidado*. Pozuelo de Alarcón (Madrid): Espasa-Calpe, 2006. ISBN: 9788467028096.
- HILBERG, Raul. *La destrucción de los judíos en Europa*. Madrid: Akal, 2005. ISBN: 8446018098.
- LEMKIN, Raphael. *El poder del Eje en la Europa ocupada*. Buenos Aires: Prometeo Editorial, 1944. ISBN: 9875742932.
- LEMKIN, Raphael. *Genocidios. Escritos*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2015. ISBN: 9788425916540.
- LEVI, Primo. *Si esto es un hombre*. Barcelona: El Aleph, 2006. ISBN: 9788496333727.
- MATES, Reyes. *La filosofía después del Holocausto*. Barcelona: Riopiedras Ediciones, 2002. ISBN: 8472131610.
- SARTRE, Jean-Paul. "Le génocide", *Les Temps Modernes*, núm. 259 (1967), pp. 953-971.
- SAENZ DE TEJADA, Ricardo. "Las redes político-económicas ilícitas". *Análisis de la Realidad Nacional*, núm. 82(2015), pp.14-33.
- SCHABAS, William. *Genocide in international law: the crime of crimes*. Cambridge-New York: Cambridge University Press, 2000. ISBN: 0521782627.