

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

**CRITERIOS PARA UNA MEJOR APLICACIÓN  
DEL DELITO DE GENOCIDIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

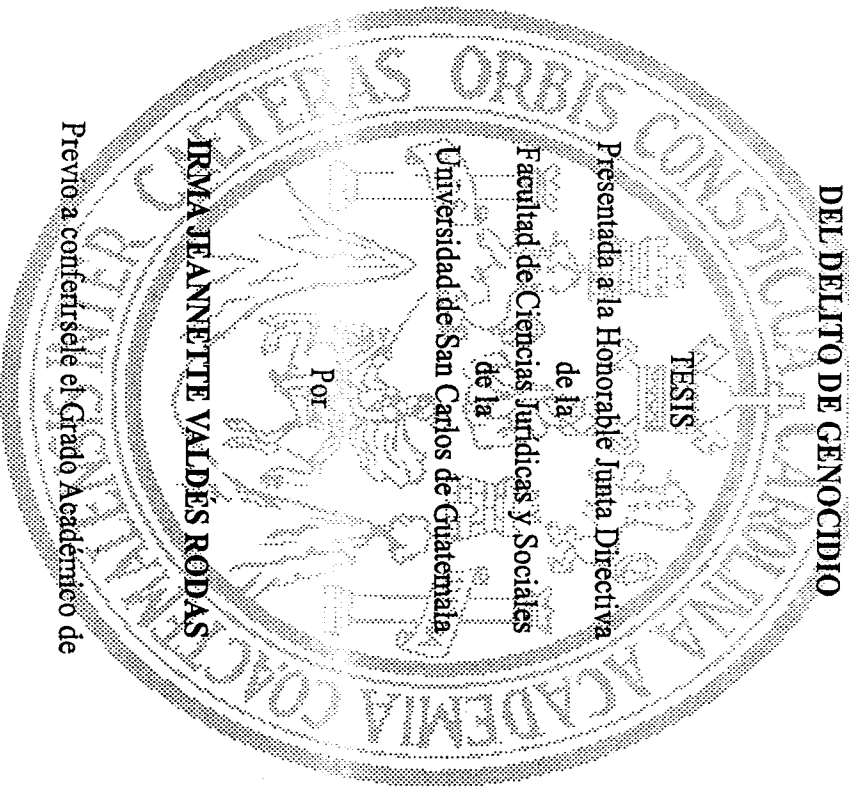
Por

**IRMA JEANNETTE VALDÉS RODAS**

Previo a conferirsele el Grado Académico de

**MAGISTER ARTIUM  
EN DERECHO PENAL**

Guatemala, Marzo de 2004





**DR. RONY EULALIO LOPEZ CONTRERAS.**

Guatemala, 27 de octubre de 2003.


Señor Prof. Doctor.  
René Arturo Villegas Lara.  
Director del Departamento de Estudios de Postgrado.  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad de San Carlos de Guatemala.  
Su Despacho.

Señor Director.

De la manera más atenta me dirijo a usted, con el objeto de remitirle el dictamen que cubre la asesoría de la tesis intitulada *Bases para reformar el delito de genocidio*, la cual fue muy bien desarrollada por la Licenciada Irma Jeannette Valdés Rodas. El presente dictamen se le hace llegar a usted, con el objeto de que sea evaluada y aprobada esta etapa científica, para la posterior obtención del grado superior de *Master en Derecho penal*. Considero necesario hacer matiz referencial a esta obra, puesto que por su exquisitez de contenido, no sólo referencial sino de aportación, y bibliográfico, le hace ser un trabajo recomendable no sólo para un estudio crítico-científico y profundo del tema, sino que, de ilustración a cualquier estado de interés y emotividad que se pudiera suceder en nuestro país, tomando como punto de partida y desengaño la situación *non grata* que el Estado de Guatemala le ha tocado vivir y que hasta ahora se reviste, en muchos casos, de impunidad. Asimismo, es necesario agregar que con esta obra, de *cumle* científica, se deja sin soslayar el aforismo enriquecedor de tiempos sucedáneos como la *lex semper loquitur*.



Con lo expuesto, déjeme manifestarle, mi entera complacencia por tan digna oportunidad que se me ha dado para presenciar el desarrollo de este trabajo de tesis, del cual dictaminó que reúne todos los requisitos que se demanda de una investigación de este tipo, cumpliendo así, con las exigencias normativas de esta Facultad; por lo que le solicito, se tenga presente lo expresado y, así, poder contar próximamente con una *Master en Derecho penal*, con todas las alburas que le corresponden.


  
Dr. Rony Eulalia López Contreras  
Abogado y Notario

RES.D.E.E.P.ORDEN .JMP.003-2004

DIRECCIÓN DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, diez de marzo de dos mil cuatro.

En vista de haberse aprobado el examen privado de tesis, sustentado por la Licenciada **Irma Jeannette Valdés Rodas**, en la Maestría en **Derecho Penal**, lo cual consta en el acta No. 11-2003 de fecha seis de octubre del año dos mil tres, suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se ordena la impresión de la Tesis titulada, **CRITERIOS PARA UNA MEJOR APLICACIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO** de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado, previo a realizar el acto de investidura.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

  
Dr. René Arturo Villegas Lara  
DIRECTOR

ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

C. c. archivo  
/gaudeg



## ÍNDICE

CONTENIDO	PÁGINA
INTRODUCCION	
<b>CAPITULO I</b>	
<b>DEL DELITO DE GENOCIDIO</b>	
ORIGEN.....	1
CONCEPTO.....	3
ELEMENTOS.....	5
LA ACCIÓN .....	8
LA TIPICIDAD.....	14
LA ANTIJURICIDAD.....	16
LA CULPABILIDAD.....	19
TIER CRIMINIS.....	20
AUTORÍA.....	22
CONCEPTO.....	22
TEORIAS.....	24
AUTORÍA MEDIATA.....	26
AUTORÍA MEDIATA A TRAVÉS DE UN APARATO ORGANIZADO DE PODER.....	27
BIEN JURÍDICO TUTELADO EN EL DELITO DE GENOCIDIO.....	33
<b>CAPITULO II</b>	
<b>LA VÍCTIMA Y EL CONFLICTO ARMADO EN GUATEMALA</b>	
ORIGEN Y DESARROLLO DEL CONFLICTO ARMADO.....	40
ANÁLISIS DEL ORIGEN DE LAS MASACRES SUSCITADAS DURANTE EL CONFLICTO ARMADO.....	62
VÍCTIMAS DE LAS MASACRES.....	72

CONTENIDO	PÁGINA
CARACTERÍSTICAS PERSONALES DE LAS VÍCTIMAS.....	74
RESARCIMIENTO A LAS VÍCTIMAS.....	76
MEDIDAS DE REPARACIÓN.....	76
ASPECTOS QUE SE DEBEN TOMAR EN CUENTA PARA UN RESARCIMIENTO JUSTO.....	78
CÓMO VALORAR LA VIDA E INTEGRIDAD FÍSICA.....	80
SISTEMAS DE REPARACIÓN.....	80
RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEGISLACIÓN INTERNA.....	83
SISTEMAS PARA EJERCITAR LA ACCIÓN CIVIL.....	85
QUIENES PUEDEN SER TITULARES DE LA ACCIÓN CIVIL.....	86
INTERVENCIÓN DEL ACTOR CIVIL EN EL PROCESO PENAL.....	87
PROTECCIÓN A LA VÍCTIMA DE DELITOS Y ABUSO DEL PODER.....	87

### CAPÍTULO III

#### EL DELITO DE GENOCIDIO EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN EL

##### DERECHO COMPARADO

CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO ADOPTADA POR RESOLUCIÓN 260 DE LA ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS EL 9 DE DICIEMBRE DE 1,948.....	90
REGULACIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO EN DIFERENTES LEGISLACIONES.....	100
ARGENTINA.....	100
MÉXICO.....	100
RUMANIA.....	100
FILIPINAS.....	100
ALEMANIA.....	101

### CONTENIDO

BRASIL.....	PÁGINA 101
ETIOPIA.....	101
VENEZUELA.....	102
CANADA.....	102
EL SALVADOR.....	102
CHECOSLOVAQUIA.....	102
POLONIA.....	103
BULGARIA.....	103
ITALIA.....	103
RUSIA Y REPÚBLICA CENTRO AFRICANA.....	104
AUSTRALIA.....	104
PARAGUAY.....	104
BOLIVIA.....	104
PERÚ.....	105
ISRAEL.....	105
YUGOSLAVIA.....	106
ESPAÑA.....	106
GUATEMALA.....	108

### CAPÍTULO IV

#### TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES

TRIBUNAL INTERNACIONAL MILITAR DE NUREMBERG.....	111
PRINCIPIOS QUE EMANAN DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE NUREMBERG.....	114
TRIBUNAL INTERNACIONAL MILITAR DE TOKIO.....	115

## INTRODUCCION

CONTENIDO	PÁGINA
TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA.....	116
TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA.....	119
LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.....	121
OBJETIVOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.....	123
DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO PENAL.....	127

## CAPÍTULO V

<b>CRITERIOS PARA UNA MEJOR APLICACIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO.....</b>	131
CONCLUSIONES.....	144
RECOMENDACIONES.....	149
PROPUESTA DE REFORMA.....	152
ANEXOS.....	154
BIBLIOGRAFÍA.....	

El recuerdo de aquella época de extrema violencia en la cual, la sociedad guatemalteca, escuchó historias en relación con masacres, ocurridas durante el conflicto armado, en diferentes lugares del país, que algunas veces parecían increíbles por su crueldad, está marcado por acontecimientos que a la fecha, forman parte de un oscuro pasado que no debería repetir.

Los miles de sobrevivientes de las masacres, que sufrieron en carne propia las consecuencias de esos hechos no los podrán olvidar. Los guatemaltecos deben conocer esa parte del pasado con el propósito de contribuir, de alguna manera a que esa historia no se repita.

El objetivo primordial de la presente investigación, es destacar la eficiencia de la norma penal ante el hecho, para determinar si se cumple o no con las finalidades sociales que el legislador pretende alcanzar como parte de la motivación general al conminar a los destinatarios, con una pena regulada para el delito de Genocidio. Para cumplir este propósito la investigación desarrolla capítulos que se describen a continuación:

El primer capítulo se refiere al delito de Genocidio; su origen, concepto y elementos. Se explica cada uno de los elementos del delito en forma general: acción, tipicidad, antijuricidad, y culpabilidad y posteriormente se hace referencia de esos elementos en relación con el delito de Genocidio. También se expone, en este capítulo el "Ius Criminis," la Autoría sus diversas clases y teorías. Debe enfatizarse la importancia de la aplicación de la autoridad mediata para fundamentar las acusaciones, especialmente, en los casos de genocidio, con el objeto de que, quienes dieron órdenes a sus subordinados de que cometieran las masacres durante el conflicto armado en Guatemala, o sea "los hombres de

atrás", sean sometidos a proceso penal y pueda evitarse, de esta manera la impunidad de los responsables.

El capítulo dos denominado "la Víctima y el Conflicto Armado en Guatemala," contiene un breve resumen sobre el origen y desarrollo del conflicto armado en Guatemala, se inicia con la revolución del 20 de octubre de 1,944 y se concluye en el gobierno de Alvaro Arzú en 1,996, cuando se firmó el "Acuerdo de Paz firme y duradera."

Además, en este capítulo, se analiza el origen de las masacres ocurridas durante el conflicto armado y se narran algunas de ellas para que el lector se forme idea de la forma en que se realizaron esos hechos. Posteriormente, se hace referencia a las víctimas de las Masacres, sus características personales, su identidad étnica y el resarcimiento, así como a los sistemas de reparación a las víctimas del conflicto armado ya los sistemas utilizados para ejercitar la acción civil.

El capítulo tercero alude al *Delito de Genocidio en el Derecho Internacional y en el Derecho comparado*. Se parte de la *Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio*, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1,948. Posteriormente se expone la forma en que se ha regulado el Genocidio en las legislaciones internas de: Argentina, México, Rumanía, Filipinas, Alemania, Brasil, Egiptia, Venezuela, El Salvador, Canadá, Checoslovaquia, Polonia, Bulgaria, Italia, Rusia y República Centro Africana, Australia, Paraguay, Bolivia, Perú, Israel, Yugoslavia, España y se finaliza con el ordenamiento punitivo guatemalteco.

En el capítulo cuarto se exponen los antecedentes y diversos aspectos de importancia relativos a los tribunales penales internacionales, creados en diferentes periodos de la historia como consecuencia de graves violaciones a los Derechos Humanos, para sancionar a

los responsables de crímenes aberrantes, que fueron los antecedentes de la Corte Penal Internacional: El Tribunal Militar de Nüremberg, el Tribunal Militar de Tokio, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

Posteriormente se exponen algunos aspectos que deben enfatizarse en relación con la Corte Penal Internacional: en el Estatuto de Roma se hace referencia a la teoría de la autoría mediata, al preceptuar que la responsabilidad penal individual concurre cuando un sujeto comete un crimen por sí solo, con otro, o por conducto de otro, sea este o no penalmente responsable.

El capítulo quinto denominado **Criterios para una mejor aplicación del delito de Genocidio**, expone cada uno de los criterios que deben tomarse en consideración para una mejor aplicación del delito de Genocidio.

Al finalizar los capítulos se incluye el marco metodológico en el se describen los métodos y técnicas utilizados en la investigación. Se presentan los datos obtenidos mediante la aplicación del cuestionario mediante gráficas y los cuadros interpretados fielmente con la forma en que fueron obtenidos.

Las conclusiones y recomendaciones, son objetivas, se basan en el trabajo de campo realizado y reúnen la opinión de las personas que constituyen el grupo seleccionado como muestra representativa. Por la naturaleza del tema, dicha selección comprendió a Jueces, Fiscales, Abogados litigantes y estudiantes de derecho, quienes respondieron en forma anónima el cuestionario. Las respuestas obtenidas permitieron comprobar la hipótesis formulada: *"Durante el conflicto armado en Guatemala se cometieron masacres. Los afectados carecen de protección en el sistema penal, lo que limita su participación, especialmente en los procesos de Genocidio, de manera que debe reformarse la legislación*



penal, inherente a la materia para combatir la impunidad". Esta hipótesis se comprobó con el 95 % de las opiniones expresadas por los entrevistados que coincidieron en señalar que es necesario crear un tipo penal, para conminar, con la imposición de una pena, a quienes, en forma violenta, intimidan, intenten influir directa o indirectamente para que su actuación procesal, sea modificada atenten contra la vida, integridad corporal o la libertad de denunciantes, testigos, peritos, agraviados o sujetos procesales, que intervengan en procesos concernientes al delito de genocidio.

Como objetivo primordial se espera que el contenido de la investigación constituya un aporte, para la sociedad guatemalteca y, principalmente, una expectativa para las víctimas del conflicto armado.

## CAPITULO I 1. DEL DELITO DE GENOCIDIO

### 1.1. ORIGEN:

La primera definición de genocidio se atribuye a Rafael Lemkin,<sup>1</sup> quien inicialmente, le llama genocidio a "la práctica del exterminio de Naciones y de grupo étnicos llevada a cabo por invasores".<sup>2</sup>

El mismo autor en el libro titulado *Axis Rule* en un capítulo titulado "Genocidio:" introduce otra definición de genocidio "la destrucción de una nación o un grupo étnico" Y explica que esta destrucción tiene dos fases: la primera: "es la destrucción de la identidad nacional de un grupo oprimido, y la segunda es la imposición de la identidad nacional del opresor."<sup>3</sup> Lemkin consideraba que para que una acción fuera genocida, debía ser cometida como acción destructiva, planeada en forma deliberada e intencional con respecto a un grupo nacional, étnico o religioso.

Lemkin sólo introduce la idea de este delito, la inclusión de este delito como norma penal se inicia en el acuerdo de Londres, del ocho de agosto de 1,945,<sup>4</sup> además mediante este acuerdo se crea un tribunal militar internacional destinado a enjuiciar a los delincuentes de guerra.<sup>5</sup> Es así como, aunque todavía no estaba definido el Genocidio, se empezó a utilizar este término en la acusación de Nuremberg.

<sup>1</sup> Lemkin fue un refugiado judío Polaco y Abogado titular de un título de Doctorado. Nació en Berzvodone estado de Polonia, el 24 de Junio de 1,901. Martín, James J., Martín "Rafael Lemkin y la Invencción del Genocidio". aabc.com/islam/Spanish/revision/Lemkin.htm

<sup>2</sup> Martín, James J., Op cit.

<sup>3</sup> Loc cit.

<sup>4</sup> El que fue concluido entre Estados Unidos la URSS, Gran Bretaña, y Francia en cumplimiento de las declaraciones formuladas en Yalta y Roosevelt Churchill y Stalin. Ibid

<sup>5</sup> Ibid

Contribuye a definir el concepto de genocidio, el decreto polaco del 13 de junio de 1,947, denominado "Pequeño Código Penal" en el que se sancionan conductas típicas de lo que después va a ser internacionalmente configurado como genocidio.<sup>6</sup>

Puede afirmarse entonces que la conceptualización del genocidio en su etapa inicial comprende dos fases:

a) La fórmula de Londres, de carácter internacional, estrechamente interpretada y aplicada por el Tribunal de Nuremberg.

b) La fórmula polaca, de índole nacional y sumamente "lata" en la tipificación, aunque ineficaz, por lo demás, en el caso de que los hechos delictivos se cometan en nombre de un Estado.<sup>7</sup>

Luego de estos antecedentes el delito de Genocidio aparece configurado por vez primera en una resolución de la Organización de las Naciones Unidas<sup>8</sup> a propuesta de Cuba, India y Panamá. Esta propuesta inicialmente fue planteada por el Jurista Lemkin, creador del término "genocidio". Este término sustituyó al vocablo de etnocidio, que también había sido formulado por Lemkin.

El vocablo genocidio tiene su raíz en las lenguas griega y latina. El componente griego es "yevoc" que significa "raza, género, especie". El componente latino "cidio" procede, por derivación sustantivada del verbo transitivo "caedere" que significa "dar muerte, exterminar, inmolar".<sup>9</sup>

<sup>6</sup> López de la Viesca, Evaristo. *El Delito de Genocidio Consideraciones Penales y Criminológicas* Edeusa. España, 1,999 p. 29.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 30

<sup>8</sup> Asamblea General de Naciones Unidas, resolución 96-1, 11 de diciembre de 1,946. Laplaza, Francisco *El Delito de Genocidio*. Arayú: Buenos Aires, 1,953. p. 56

La tipificación del Genocidio como delito fue iniciativa de la Asamblea General de Naciones Unidas, en que redactó la Convención para prevenirlo. En el Preámbulo de dicha Convención se declara que, en todos los periodos de la historia, "el genocidio ha causado grandes pérdidas a la humanidad" y el objetivo de los Estados firmantes era eliminarlo mediante la cooperación internacional. El genocidio como delito fue definido en la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, declaración adoptada por la Asamblea

General de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1,948 que entró en vigor el 12 de enero de 1.951. En esta Convención, los Estados firmantes se comprometen a incluir en sus legislaciones, el tipo penal del Genocidio, que algunos Estados todavía no lo han hecho. Las hiriertes y sonoras infracciones perpetradas, incluso por Estados signatarios de la Convención, en muy reiteradas y graves ocasiones desde su adopción, han dado lugar a que el instrumento, por su dudosa eficacia, haya sido considerado como un texto "puramente ornamental."<sup>10</sup> La autora de esta tesis comparte este criterio pues, esa situación se da en Guatemala, a pesar de haber ratificado la Convención para prevenir ese delito, se han cometido numerosas masacres, lo que demuestra a la fecha la ineficacia de su regulación, no sólo en instrumentos internacionales sino en la legislación interna.

## 1.2 CONCEPTO:

<sup>10</sup> Lombos, C. *Derecho Penal Internacional* Precís Dalloz. S.L. 1,971 p. 85.

En Derecho Internacional, se entiende por Genocidio el crimen de destruir o cometer conspiración para aniquilar y exterminar de forma premeditada y sistemática un grupo nacional, étnico, racial o religioso.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua,<sup>11</sup> define el genocidio como "exterminio o eliminación sistemática de un grupo social por motivos de raza, de religión o de política". Definición que no es acorde con la contenida en la Convención y que entra en gran contradicción al incluir los motivos de índole política. Además en este concepto no se incluyen los otros presupuestos que la Convención señala para definir el delito de Genocidio porque debemos tener claro que, Genocidio, no es sólo la matanza de miembros de un grupo sino también la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, el sometimiento de los miembros del grupo a condiciones que puedan ocasionar su destrucción física, impedir nacimientos en el grupo, o trasladar a los niños de un grupo a otro.

Definición del genocidio en la Convención:<sup>12</sup> "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 los nacimientos en el seno del grupo;

e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo."

### 1.3 ELEMENTOS:

Esta definición contiene los tres elementos estructurales que se requieren para que exista el delito de genocidio.

Un elemento material, un componente subjetivo, y un destinatario o víctima determinada por la incidencia de la lesión típica.<sup>13</sup>

La conducta típica consiste en ejecutar uno o varios de los actos criminales descritos en los incisos "a al e", transcritos anteriormente. El elemento subjetivo del tipo de injusto consiste en que sólo existe genocidio cuando el acto criminal se ha perpetrado con intención de "destruir"<sup>14</sup> en todo o en parte, a un grupo determinado. Esta condición es anterior al acto de destrucción.

Las víctimas de genocidio, para que sean tales deben constituir un grupo, nacional, étnico, racial o religioso. La Convención excluye a los grupos políticos como beneficiarios de la especial protección que se da a otros grupos.

Existen otras figuras a las que, en forma inapropiada, se les ha llamado genocidio: el genocidio político, el genocidio cultural, el genocidio ideológico y el genocidio ecológico que fueron desechados luego de las deliberaciones previas, respecto a los grupos que iban a ser protegidos como víctimas de este delito.

Genocidio Político: Este grupo fue excluido luego de deliberaciones previas, en relación con los grupos que debían ser protegidos por el artículo II de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio.

<sup>11</sup> *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 21 edición, Editorial Madrid: España, 1,992 P 730.

<sup>12</sup> Asamblea General de Naciones Unidas. *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*, adoptada por resolución 260 del 9 de diciembre de 1,948.

<sup>13</sup> López de la Viesca, Evaristo. Op.Cit. p 34.

<sup>14</sup> Destruir nos da la idea de deshacer o arruinar una cosa material.

Se formularon a posteriori, diversas argumentaciones jurídicas para justificar la exclusión<sup>15</sup> mencionada; pero estas justificaciones no son más que una sublimación del disimulo, creada técnicamente para no tener la obligación de develar las profundas razones de la oposición: el autoritarismo ideológico que legítima, en países de régimen dictatorial, la persecución cruenta de los disidentes como "enemigos del Estado". Es muy común que los gobernantes, cuando carecen de una línea argumental razonable para defender su actitud personal, la orienten hacia la defensa de la integridad "del Estado", que todo lo justifica.

"Hemos de resaltar el gravísimo sarcasmo que resulta del hecho de que la normativa de la Convención no pueda aplicarse de la manera más eficaz y contundente para la que está legitimada, sobre el delito de genocidio más importante y que, con más frecuencia se está produciendo en todas las latitudes y longitudes de la tierra, contra los disidentes políticos, en la mayoría de los casos cargados de razón reivindicatoria."<sup>16</sup>

La autora comparte este criterio porque considera que la Convención debió incluir a grupos políticos, por ser los más vulnerables en la sociedad. Es inapropiado hacer otra clasificación de genocidio político porque este grupo debió incluirse en la Convención.

#### Genocidio Cultural:

El Comité especial, antes de la configuración del delito de Genocidio en la Convención, contemplaba el "genocidio cultural" con referencia concreta a: "todos los actos premeditados cometidos con la intención de destruir la lengua, la religión o la cultura de un grupo nacional, racial, religioso, por razón de la nacionalidad, la raza o las creencias". Se citaba como ejemplo de tales actos, la prohibición que se hacía a determinado grupo de usar su lengua materna para comunicarse, de imprimir o divulgar obras en dicha lengua; los

<sup>15</sup> Leguadía, Roberto. *La Intencionalidad Política*. Arce. Bogotá, 1.960, p 250.

<sup>16</sup> Acosta Maza, Claudio. *El Genocidio Político*. Liber. Buenos Aires, 1.956 p 109.

actos de destrucción de bibliotecas, museos monumentos, lugares de culto u objetos culturales pertenecientes al grupo.

Esta clase de genocidio no pasó de ser un proyecto, no está contemplado en la Convención.

Desde otra perspectiva, recientemente se le ha llamado genocidio cultural a la actividad que practican los pueblos colonizados, cuando imponen su cultura, religión y hábitos por la fuerza de las armas, a los pueblos colonizados con el ánimo de apoderarse de las riquezas de naturaleza aborígen.

Con muy buen criterio el genocidio cultural no pasó de ser solo un proyecto, pues en realidad, el objeto de la creación del delito de genocidio obedece al deseo de evitar otra clase de acciones como matanzas o sometimientos de grupos determinados, a condiciones que provoquen su destrucción, o impedir nacimientos, o traslados de niños de un grupo a otro grupo. Deben surgir, en las legislaciones internas en las cuales existan varias culturas, otras figuras delictivas para proteger los bienes culturales.

#### Genocidio Ideológico o Mental:

Se refiere a las modernas técnicas de transformación mental, a las operaciones que, comúnmente se conocen como lavados de cerebro, pues en ellas se pretende eliminar de la mente las convicciones previas, y sustituirlas por otras, que operan en el caso de personas secuestradas por bandas terroristas o tomadas como rehenes o de presos políticos por grupos de fanáticos o fundamentalistas. Es de hacer notar que todo secuestro, requiere de una acción de carje o rescate según la legislación interna de Guatemala. No se realiza un secuestro para hacerle un lavado de cerebro a la víctima. En el Derecho Penal interno no se contempla ningún delito para sancionar esas prácticas de lavado de cerebro. No es algo que

este demostrado científicamente en nuestra sociedad, o que haya ocurrido para generar una

protección en el Derecho Penal Podría ser que, en otros Estados, en los cuales existen grupos de fanáticos o fundamentalistas si ocurran esas transformaciones mentales.

**Genocidio Ecológico:** La figura impropia y atípica del "genocidio ecológico" ha sido recogida por un sector importante de la Ciencia antropológica <sup>17</sup> que estima, como verdadero genocidio, la muerte causada a cualesquier grupo de personas, no sólo con la intención premeditada de dar lugar a catástrofes medio ambientales que resulten legales, sino también cuando tales catástrofes se produzcan por negligencia o incumplimiento de las normas de seguridad. El genocidio ecológico es una clase inusual que en criterio de la autora desnaturaliza el sentido de protección del tipo de Genocidio; por lo que en todo caso, debe ser regulada por medio de otra figura delictiva.

#### 1.4 ELEMENTOS DEL CONCEPTO DEL DELITO DE GENOCIDIO:

Los elementos integrantes del delito de genocidio son la acción (omisión) tipicidad, antijuricidad, y la culpabilidad. Se explicarán a continuación, en forma general estos elementos, y posteriormente, en forma específica, en relación con el delito de genocidio.

**LA ACCIÓN:** Para explicar qué es la acción existen diversos criterios de los cuales se mencionaran algunos para obtener un concepto propio. El tratadista Jiménez de Asúa piensa que es más adecuado hablar de acto que de acción, por entender que el acto es la manifestación de voluntad, que mediante la acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera, deja sin modificar ese mundo externo, cuya mutación se aguarda. <sup>18</sup>

<sup>17</sup> Collaure, Rohan *La Nature Offense, Grigant*. Bruselas, 1,986 p 148 Citado por López de la Vieasca Op. Cit.

P 140.

<sup>18</sup> Jiménez de Asúa, Luis. *Tratado de Derecho Penal*, tomo III, Editorial Losada. Buenos Aires, 1,958 p 332.

Aunque este concepto es amplio porque explica lo que es la acción y la omisión a la vez, es importante destacar que, en nuestro criterio, no es del todo aceptable porque la acción no va a modificar siempre el mundo exterior. Esto ocurriría en los delitos de resultado; sin embargo, este concepto de acción no comprende al grupo de delitos de mera actividad, en los cuales el tipo penal sanciona un acto o conducta, aunque no se dé el resultado en el mundo exterior, por ejemplo: el delito de Portación ilegal de armas de fuego defensivas y o deportivas.

Acción " es un acaecimiento dependiente de la voluntad humana y previsto en la ley. Dependiendo de la voluntad, puede consistir en una modificación del mundo exterior perceptible por los sentidos (resultado), en un simple movimiento corporal, en la no evitación de un resultado o en la no realización de una determinada actividad. El acontecimiento ha de estar previsto en la ley penal, que acota el continuo suceder vital a unos módulos determinados, poniendo unas veces el acento en los componentes causales y otras en los finales. El concepto de acción, por tanto guarda estrecha relación con la ley penal y en ella ha de apoyarse". <sup>19</sup>

En nuestro criterio este concepto de acción plantea la posibilidad de concebir la acción como la modificación del mundo exterior en los delitos de resultado, sin explicar los de mera actividad. De los elementos descriptos en el concepto de acción, cabe destacar la importancia de que el acto dependa de la voluntad humana, y se exteriorice de tal manera que su resultado pueda ser apreciado por los sentidos, o simplemente, se trate de un movimiento corporal, que siempre esté previsto en la ley penal. Este concepto también se refiere a la omisión al indicar que la no realización de determinada actividad en los casos

<sup>19</sup> Rodríguez Deyesa, José M. *Derecho Penal Español*. Editorial Birkinson. Madrid España, 1,986 p 329.

previstos en la ley es constitutiva de acción. Debe tenerse en cuenta que la omisión también requiere de la voluntad porque, al dejar de hacer algo, que está previsto, se manifiesta la voluntad del sujeto obligado.

Según el concepto causal o naturalístico, acción es: "todo acto proveniente de la voluntad que ponga en peligro intereses, tanto si se trata de un movimiento corporal o de su falta de realización, es por tanto, un concepto unitario, comprensivo de la acción en sentido estricto como de la omisión, siempre que en ambos supuestos exista voluntad."<sup>20</sup> Es decir, en este sentido, la omisión es una forma de acción.

El concepto naturalístico resalta la importancia de la voluntad que existe, tanto en la acción como en la omisión, y abarca los delitos de resultado o de mera actividad, al referirse a la acción como un acto voluntario, que pone en peligro ciertos intereses.

En contraposición al concepto causal, surge el concepto final de acción. "Desde el ámbito finalista, el hombre prevé intelectualmente un determinado fin, una meta, a partir de esta actitud, selecciona los factores causales y pone en marcha el mecanismo."<sup>21</sup>

La finalidad obedece a la capacidad del ser humano de prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias de su comportamiento causal y de conducir el proceso, de acuerdo con un plan, hasta llegar a la meta perseguida, mediante la utilización de sus recursos. La voluntad que rige el proceso causal, es la "espina dorsal de la acción final", el factor de conducción que determina el suceso causal externo. La conducción final de la acción tiene lugar en diferentes momentos: empieza con la anticipación mental de la meta, sigue con la elección

de los medios necesarios para su consecución y concluye con la realización de la voluntad de la acción, en el mundo del suceder real.<sup>22</sup>

Es importante comprender que la teoría finalista agrega un elemento adicional a los expuestos por la teoría causalista, que concebía a la acción como un proceso causal dependiente de la voluntad, que pone en peligro ciertos intereses. En ese sentido la teoría finalista se basa en la capacidad intelectual del ser humano de prever un fin, que es el primer momento en la acción; para lograr ese fin tiene que elegir los medios que utilizará para conseguirlo, ese sería un segundo momento y el tercer momento concluye cuando se realiza la voluntad de la acción en el mundo real.

Roxin se refiere al concepto personal de acción como: "todo lo que se puede atribuir a un ser humano como centro anímico-espiritual de acción".<sup>23</sup> Este es un concepto funcional, en el que prevalece la acción como exteriorización de la personalidad, pues no ofrece problema la exclusión de la acción en los casos en que se producen efectos únicamente en la esfera corporal del hombre, en el ámbito del ser material, vital y animal, sin estar sujetos al control del yo, de la instancia anímico espiritual del ser humano.

Además de los conceptos ya explicados, en 1932, Eberhard Schmidt, formuló el concepto social de acción, su objetivo era superar el concepto naturalístico de la acción expuesto anteriormente, y para Schmidt, la acción es un comportamiento proveniente de la voluntad en relación con el mundo social exterior. Se trata de un concepto valorativo en el que el sentido social de la acción debe determinarse de un modo objetivo, de acuerdo con las concepciones, las experiencias y las costumbres de la propia vida social. Jescheck, también

<sup>22</sup> Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán. 11 edición*, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1930, p54.

<sup>23</sup> Roxin, Claus. *Derecho Penal. Fundamentos la Estructura de la Teoría del Delito. 2 edición*, Editorial Civitas, España, 1999 p 252.

<sup>20</sup> Liszt, Franz Von. *Tratado de Derecho Penal II*. Editorial Reus: Madrid España. 1916 p.297.

<sup>21</sup> Jescheck, Hans Heinrich *Tratado de Derecho Penal*. Volumen I, Editorial Bosch: Barcelona, 1981 p 293.

expresas un concepto social de acción: es todo comportamiento humano socialmente relevante.

Luego de que se han explicado en forma general las diversas teorías relativas a la acción, se analizan a continuación: **La acción en el delito de Genocidio:** El Genocidio es un tipo penal subjetivo que presupone varios tipos de conducta, que tienen en común: "el propósito de destruir total o parcialmente a un grupo de los especificados", ese es el elemento típico subjetivo que se infiere de los supuestos referidos en los incisos a) al e) contenidos en la Convención para prevenir el delito de Genocidio. Para que una acción pueda calificarse jurídicamente como genocida se requiere la realización de resultados materiales como la muerte de miembros del grupo, lesión grave a la integridad física o mental, sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia, que provoquen su destrucción física total o parcial, impedir nacimientos en el seno del grupo, y el trasladar, por fuerza, a niños de un grupo a otro grupo.

El tipo penal de genocidio se cumple en su totalidad sólo si concurre el momento antinómico que es integrante del elemento subjetivo del injusto que se refiere al propósito. Esto significa que puede existir un comienzo de ejecución del comportamiento objetivo básico, sin producción, del resultado; sin embargo, la intención específica es la determinante. Es muy importante tener en cuenta que el propósito antinómico es lo que configura el tipo, si no se da no se estaría ante el tipo del Genocidio.

En los casos de Genocidio, si el propósito de destruir a una etnia determinada constituye la motivación causal que persigue esa finalidad ulterior, a través del tiempo y la persecución sistemática, lo que es común en esos tipos, estaríamos ante una auténtica programación delictiva de carácter finalista. Por esa razón puede concluirse que la acción genocida típica

incluye, en su desarrollo, elementos que corresponden, tanto a la teoría causal como final de la acción, porque se requiere que el autor esté consciente de que su conducta se contempla dentro de un propósito general y no se circunscribe a las lesiones, muerte, traslado de un solo miembro del grupo.

La teoría social de la acción puede aplicarse al delito de Genocidio porque, según sus defensores, la acción está basada en la relación del comportamiento humano con el mundo circundante. En ese sentido, el delito de Genocidio surge socialmente de la actividad perpetradora y presenta las siguientes características: intensidad, este delito tiene como presupuesto una particular barbarie que supera a la del asesinato pues; en su perpetración, sobre grupos masacrados, se aprecia ensañamiento, violaciones previas a las matanzas y alevosía, que caracteriza a la actividad criminal de grupos poderosos y armados que actúan sobre grupos indefensos.

Universalidad, ya que el genocidio, es considerado un crimen de Derecho Internacional y su regulación ha sido impulsada, no por un Estado sino por la organización internacional de los Estados.

Una tercer característica social del delito de Genocidio la constituye su permanente actualidad, pues aunque no ha dejado de perpetrarse a lo largo de la historia, es a partir de la Primera Guerra Mundial que se ha venido observando el problema latente de los nacionalismos, principal fuente de actividades genocidas.

Otra característica es el eco internacional, o sea su resonancia social, que es a lo que la doctrina se refiere como exigencia del concepto social de acción. Para finalizar, la quinta característica es la reprobación generalizada de la conducta genocida, porque las sociedades reconocen que la comisión de este delito tiene consecuencias graves que afectan al mundo

de forma directa y por esta razón la concepción social de la acción, interviene de modo claro para originar la conducta típica.

Si se aplica la teoría relativa al concepto personal de acción formulada por Roxin, a la acción delictiva de genocidio puede afirmarse que el comportamiento es atribuible a la persona agente, como centro de los actos anímico espirituales, sujetos al control del yo del ser humano como una exteriorización voluntaria de su personalidad lo que significa que se excluye a actos que son parte de la esfera corporal somática del ser humano, que no están sometidos al control de lo anímico espiritual. Como ejemplo podemos citar cuando un sujeto es empujado con fuerza irresistible contra una ventana, o si ese sujeto sufre un ataque convulsivo, y golpea a su alrededor o si reacciona de modo reflejo, esas manifestaciones no son dominadas por la voluntad; en consecuencia no pueden ser calificadas como manifestaciones de la personalidad, ni son imputadas como anímico espirituales.

**2.6 LA TÍPICIDAD:** El tipo penal tiene relación con el principio de legalidad, porque es el recurso que utiliza el legislador, para evitar interpretaciones extensivas de una norma penal. El tipo se refiere a la norma penal. En cambio la tipicidad es la acción tipificada que se refiere a la conducta del hecho criminal. Tipo y tipicidad son dos vertientes del delito normativa y fáctica. La tipicidad es la característica que tiene una conducta, en razón de estar adecuada a un tipo penal, en otras palabras es la conducta individualizada, prohibida en un tipo penal. En ese sentido una conducta es típica si se adecúa a la fórmula legal del tipo.

La tipicidad es una exigencia del Estado de Derecho, que se vincula con el principio de legalidad. Requiere que los delitos y las penas estén previstas en una ley emitida por la autoridad a su realización, lo que constituye el aspecto formal del principio de legalidad.

Además, esta ley debe determinar, con precisión, los límites de los hechos punibles y sus penas. En otras palabras lo que se denomina, exigencia de la determinación de la ley penal, es el aspecto material del principio de legalidad.

Para Weizel, <sup>24</sup> "tipo es la descripción objetiva del comportamiento prohibido". Dogmáticamente, el tipo penal es, ante todo, "tipo de injusto". "Esto es delimitación de las características determinantes del "injusto" específico de cada figura delictiva."<sup>25</sup> El tipo de injusto se materializa, en la lesión o puesta en peligro del bien jurídico particular, protegido por la norma.

En el derecho penal, el tipo, tiene las siguientes funciones:

Función seleccionadora de los comportamientos humanos penalmente relevantes; esto significa que no todas las conductas son objeto de prohibición.

Función de garantía, porque sólo los comportamientos descritos en los tipos penales pueden ser sancionados penalmente.

Función motivadora general, porque al describir los tipos penales, el legislador, trasmita a los ciudadanos qué comportamientos están prohibidos y se espera que, con la conminación penal o sea la advertencia de la pena, contenida en ellos, se abstendrán de realizar la conducta prohibida.

La tipicidad en el delito de Genocidio El tipo del delito de genocidio incorpora varias conductas delictivas, diversas entre sí, que tienen como factor común: el elemento típico subjetivo, representado por el propósito de destruir, total o parcialmente el grupo.

<sup>24</sup> Jescheck, Hans Henrich, Op Cit. p 330.  
<sup>25</sup> Cobo del Rosal, Manuel, La Punitividad en el Sistema de la Parte General del Derecho Penal Español, volumen VI Universidad de Santiago de Chile, 1983 p 265.



En el artículo II de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, se describen las diversas modalidades de la conducta del genocidio que son las siguientes:

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

Algunos autores estiman que una sola muerte es suficiente para que se dé el tipo de genocidio descrito en el inciso a, siempre que esa muerte recaiga en dirigentes del grupo porque, esto genera como consecuencia, la destrucción del grupo. Este criterio no es compartido por la autora porque el inciso a, se refiere a miembros del grupo en plural consecuentemente, esa interpretación es muy amplia y poco aceptable pues de aplicarse vulneraría el principio de Legalidad, en un Estado de Derecho.

**2. 7 LA ANTIJURICIDAD:** Es lo contrario al derecho. Esa contradicción con el derecho significa que para proteger la vida colectiva del ser humano en toda sociedad el legislador, prevee normas vinculantes de comportamiento, llamadas normas jurídicas, que requieren de la comprensión de los destinatarios. Estas normas pueden contemplar la realización de un actuar valioso o prohibir comportamientos inconvenientes; consistentes en mandatos o prohibiciones. El término antijuricidad implica la contradicción existente entre, la acción realizada y el ordenamiento jurídico.

Es necesario para establecer la antijuricidad primero tipificar el caso concreto, en el supuesto de hecho de una norma penal, si la conducta es subsumible en el tipo de delito

previsto en la norma penal, se procede a determinar si esa conducta puede engendrar responsabilidad penal, esto es la determinación de la antijuricidad, que consiste en la constatación de que el hecho producido es contrario a Derecho, injusto o ilícito.

La antijuricidad no es creada por el Derecho Penal, sino que éste selecciona por medio de la tipicidad, los comportamientos que, generalmente, lesionan gravemente bienes jurídicos importantes y que son sancionados con una pena.

En ese orden de ideas, la realización de un hecho típico permite presuponer que también es antijurídico. Esta sospecha queda desvirtuada, si concurre alguna "causa de justificación" que excluya la antijuricidad. Si, por el contrario no concurre ninguna de esas causas, se confirma la antijuricidad.

Las "causas de justificación" contempladas en nuestro derecho penal sustantivo son las siguientes: "legítima defensa, estado de necesidad y legítimo ejercicio de un derecho"<sup>26</sup> En el primer caso se requiere que el sujeto activo, obre en defensa personal, bienes o en defensa de otra persona siempre que se den los presupuestos de agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirlo o repelerlo, falta de provocación suficiente por parte del defensor.

El estado de necesidad se presenta cuando la persona comete un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, que no haya ocasionado voluntariamente, ni que se pueda evitar de otra forma, debe existir correlación entre el hecho y el peligro. Esta "causa de justificación" se extiende al que cause daño al patrimonio ajeno, siempre que se den los siguientes presupuestos: realidad del mal que se trate de evitar que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo; que no exista otro medio practicable y

<sup>26</sup> Artículo " 24" del Código Penal guatemalteco, p 29.

menos perjudicial, para impedirlo. La causal de legítimo ejercicio de un derecho tiene lugar cuando un sujeto ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce o de la ayuda que preste a la justicia.

La antijuricidad se establece en el precepto regulador del delito de Genocidio, al describir la conducta genocida, y su contradicción con el derecho, origina el cumplimiento de las condiciones objetivas de la acción.

Cabe destacar que dos de las "causas de justificación" en relación con el genocidio, han sido definidas por la doctrina internacional como de "posible aplicación" a este delito, y ellas son: "el estado de necesidad que es difícilmente aplicable en las acciones genocidas y que se fundamenta en salvar el interés mayor sacrificando el menor en situaciones provocadas de conflictos extremos, y la obediencia debida, que ha sido invocada en defensa de autores de genocidio durante la Segunda Guerra Mundial; sin embargo, en pocas ocasiones los defensores han logrado que se exculpe a sus defendidos".<sup>27</sup>

El sistema penal sustantivo Guatemalteco contempla la obediencia debida dentro del capítulo de "causas de inculpabilidad" y concurre cuando se ejecuta el hecho, en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quién lo haya ordenado. "La obediencia se considera debida siempre que se den las siguientes condiciones: debe existir subordinación jerárquica entre quien ordena y el ejecutor del acto.

La orden se dicte en el ámbito de atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales. La ilegalidad del mandato no sea manifiesta.<sup>28</sup>

La autora considera que la obediencia debida no es aplicable en los casos de genocidio por la falta de los dos últimos presupuestos indicados, pues en ningún caso, podría ser legal una orden de matar, someter, o destruir a un grupo determinado y menos aún, que el subordinado pueda pasar inadvertida la ilegalidad de esas órdenes. Además la Constitución Política de la República, tutela la no obligatoriedad de ejecutar órdenes ilegales, en el sentido de que ningún funcionario o empleado público, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito.

**2.8 CULPABILIDAD:** La culpabilidad se determina después de comprobar la existencia de una acción típica, y antijurídica, entonces se investiga la actuación interna del culpable. Cabe preguntarse cuándo la acción cometida por el sujeto es culpable, y la respuesta es cuando por causa de la relación psicológica que existe entre el sujeto y su autor puede atribuírsele y además serle reprochada.

En ese orden de ideas, la culpabilidad es el juicio de reprobación, que se emite cuando se ha realizado un hecho lo contrario al ordenamiento jurídico. La culpa es una exigencia mínima de la tipicidad penal: "nullum crimen sine culpa". Este postulado es un axioma indiscutible en el Principio de legalidad penal.

Ante la pregunta: ¿quién actúa culpablemente?, la respuesta sería ¿quién pudo proceder de otra manera, abstenerse de realizar la acción típica antijurídica y en cambio infringió la norma penal?

<sup>27</sup> López de la Viesca, Evaristo Op Cit. p 181.

<sup>28</sup> Loc cit.

La culpabilidad en el delito de Genocidio: Este delito, en ningún caso, podría ser un delito culposo, por ser un delito de intención, que tiene como presupuesto la consecución de un fin.

“El tipo del injusto” del Genocidio requiere, para su configuración, la concurrencia del dolo en su concreción, es decir la conciencia y voluntad de realizar el tipo penal, por esa razón, no se admite la posibilidad de comisión culposa en esta clase de delitos.

### 3 “ITER CRIMINIS”:

El concepto de “Iter Criminis” se refiere “al delito desde que se origina en la mente del autor, hasta su ejecución completa, comprende las etapas o fases por las que pasa el delito desde que el autor planifica hasta que lo ejecuta.”<sup>29</sup>

El Iter Criminis comprende varias fases o etapas.” La primera es interna o subjetiva en la cual el hecho se concibe en la mente del autor quién delibera sobre los motivos de la realización del hecho y la decisión en relación a su realización. La segunda fase es externa u objetiva que inicia con los actos preparatorios seguidos de los actos de ejecución y la consumación del hecho que concurre al haberse realizado el tipo penal”<sup>30</sup>

La Fase Interna tiene como principio que nadie puede ser penado sólo por el pensamiento se origina del Digesto Romano y se atribuye a “Ulpiano, actualmente es una fase en el Derecho Penal. Su fundamento radica en que el control social del Derecho Penal no lo

legítima para actuar sobre actitudes internas que no trascienden externamente, otro fundamento radica en lo difícil que resulta probar los actos internos.”<sup>31</sup>

En la Fase Externa se distinguen los actos preparatorios y los de ejecución. Los actos preparatorios no son punibles salvo en casos excepcionales. Esto obedece a que no evidencian, concretamente, a qué hechos se dirigen; lo cual generaría equivocación en cuanto a su naturaleza.

Los actos preparatorios, que la ley contempla en el artículo 17 del Código Penal como punibles son la conspiración y proposición que se explicarán posteriormente.

La Ejecución del Delito: los actos de ejecución se inician en el momento en que se materializan, externamente, actos que conllevan su consumación, en otras palabras cuando se realizan los elementos de la conducta que el tipo describe. Hay casos en los cuales el delincuente realiza actividades con el propósito de lograr sus fines, por medio de actos externos idóneos; sin embargo, no logra su meta por causas ajenas a él mismo lo que constituye tentativa del delito distinta a la consumación. La ejecución específica si el intento concluye o no, si se han dado los elementos de la acción típica, en forma parcial o total. La consumación se produce, cuando se realizan todos los elementos del tipo penal.

Por la naturaleza del delito de Genocidio, la mayoría de autores, piensa que es un delito inimaginable como hecho individual.

“Quintano Ripollés asevera que por las características del delito de genocidio que implican pluralidad de participación no son aplicables rigurosamente las normas ordinarias previstas

<sup>29</sup> De León Velasco, Héctor Anibal y otros, *Manual de Derecho Penal Guatemalteco*: impresos industriales S. A. Guatemala 2001, p 457.

<sup>30</sup> Loc Cit.

<sup>31</sup> Loc Cit.

en las legislaciones penales porque estas son previstas generalmente para conductas individuales en que la codeinuencia es la excepción y no la regla.”<sup>32</sup>

Para el autor Polaino, “la conducta básica externa exigida para que se cumpla el delito de Genocidio requiere del momento anímico que integra el elemento subjetivo del injusto consistente en el propósito de destruir, total o parcialmente al grupo.”<sup>33</sup> Con base en estas consideraciones doctrinarias, continúa la exposición de las diversas formas de autoría.

#### AUTORÍA:

#### 4.1 CONCEPTO

Este tema se inicia con el concepto de autor y sigue con una exposición doctrinaria sobre las diversas definiciones de autoría. Autor es el sujeto que se relaciona con los hechos previstos como delitos. En ese sentido, autor es ese sujeto al que se le puede atribuir uno de esos hechos como propio. En otras palabras, autor es el sujeto, es decir, el anónimo en la descripción de los tipos penales. —

Existen varias concepciones relativas a la autoría: El concepto unitario de autor: “Por el concepto unitario de autor, todas las personas que intervienen en la realización de un hecho delictivo, sin importar su contribución material y con independencia de la importancia de dicha colaboración en el marco de la totalidad del hecho son autores”<sup>34</sup> La autora comparte esta teoría porque no hace ninguna distinción entre autores, cómplices encubridores, en cuyo caso, a todos, se les aplicaría la misma pena al determinarse el

<sup>32</sup> Quintano Ripolles, Antonio *Tratado de Derecho Penal Internacional*, citado por López de la Viezca. Op. Cit. p 201

<sup>33</sup> Polaino Navarrete, Miguel. *Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español*, Universidad de Sevilla, España 1,972 p 273.

<sup>34</sup> De León Velasco y otros Op. Cit. p 330.

responsabilidad, sin realizar ninguna distinción, en relación con la pena establecida según su responsabilidad penal.

Las teorías diferenciadoras pretenden encontrar elementos para distinguir entre los autores y los partícipes de un hecho delictivo.

El concepto extensivo de autor: formulado por Mezger: “considera como autor a todo aquél que coopera a la comisión de un delito poniendo una condición para su comisión pero siempre que no esté comprendido en alguna de las categorías de participación expresamente reguladas en el Código Penal.”<sup>35</sup>

Esta teoría tiene como base la teoría de la equivalencia de las condiciones y difiere del concepto unitario porque, aunque parte del punto de que todos los sujetos que aportan alguna intervención, que afecta al hecho, son causantes de él mismo, aceptan la existencia legal de distintos grados de responsabilidad.

Para diferenciar entre autores y partícipes según esta teoría, el criterio de distinción se ubica en el plano subjetivo en la mente del autor, y es así como surge la teoría subjetiva de la participación, como complemento necesario del concepto extensivo de autor.

La teoría subjetiva de la participación se basa en el ánimo concreto que el interviniente engendra en el delito, de esta manera, si el interviniente actúa como autor será autor, cualquiera que sea su participación material en el delito, si actúa con ánimo de partícipe será partícipe.

La autora no comparte esta teoría, porque permitiría que a un autor se le sancione como cómplice; aunque hubiera ejecutado varios actos del delito; además sería difícil acreditar que tal ha sido el ánimo del autor.

<sup>35</sup> De León Velasco y otros, *Ibid.* p 332.

**El concepto restrictivo:** Surge ante los inconvenientes que presupone la concepción extensiva de autor, y por ello la doctrina alemana la ha sustituido, por el concepto restrictivo de autor. "Esta teoría parte de la idea de que solo es autor quien realiza la acción típica, mientras la simple contribución a la causación del resultado mediante actos distintos a los típicos no puede considerarse autoría sino participación".<sup>36</sup>

Para esta teoría es autor todo aquel que formalmente, es decir, por actos exteriores, realiza los elementos objetivos del tipo.<sup>37</sup>

Esta concepción parte de un punto de vista opuesto al del concepto extensivo de autor, tiene como presupuesto: que no todo el que es causa del delito es autor, ya que no todo el que aporta una condición causal en el hecho, causa el tipo. Desde esa perspectiva, autor es el que reúne los caracteres típicos para serlo; la complejidad y la instigación son formas de extender la punibilidad.

#### 4.2 TEORÍAS:

Desde el punto de vista dogmático, la diferencia existente entre autoría y participación es fundamental. Se diferencia el concepto unitario del restrictivo de autor, en que: en el unitario la responsabilidad de todos los intervinientes es, en principio, autónoma; en cambio en el restrictivo, rige el principio de accesoriidad limitada de los partícipes en sentido estricto.

Para distinguir cuándo se contribuye como autor y partícipe, existen tres teorías que son las siguientes: "teoría objetivo- material, objetivo- formal, y la teoría del dominio del hecho".

Para la teoría objetiva formal: "es autor quien realiza uno o varios actos ejecutivos del delito por ejemplo el que dispara en contra de otro y le provoca la muerte."<sup>38</sup>

Para la teoría objetivo material, es autor "el que aporta la contribución objetiva más importante".<sup>40</sup> Es el sujeto que contribuye, de acuerdo con la realidad, en una forma importante.

La teoría del dominio del hecho: en la doctrina alemana es la más importante, se origina en el finalismo y en la tesis de que, en los delitos dolosos, es autor "quien domina finalmente la ejecución del hecho, se basa en el control final del hecho".<sup>41</sup> Se desprende del dominio final del acto, desarrollado a partir de la teoría final de la acción, por penalistas alemanes, según la cual autor es quien domina, finalmente, la realización del delito, en otras palabras es el autor quien decide, en líneas generales, el sí y el cómo de su realización. Este criterio nos permite la mejor comprensión de la autoría mediata y la coautoría.

Si nos preguntamos cuáles son las consecuencias concretas de la teoría del dominio del hecho o, en otras palabras, cuál es la importancia de su aplicación Jescheck explica las siguientes: "1º) siempre es autor quien ejecuta por su propia mano todos los elementos del tipo."<sup>2º)</sup> es autor quien ejecuta el hecho utilizando a otro como instrumento (autoría mediata).<sup>3º)</sup> es autor el coautor que realiza una parte necesaria de la ejecución del plan global (dominio funcional del hecho) (aunque no sea un acto típico en sentido estricto, pero participando en todo caso de la común resolución delictiva."<sup>42</sup>

<sup>36</sup> De León Velasco y otros, Op.cit. p 330.

<sup>37</sup> *Ibid* p 331.

<sup>38</sup> Muñoz Conde, Francisco. *Tratado de Derecho Penal*. 3 edición Tirant lo blanch, Valencia España 1998 p 480.

<sup>40</sup> *Ibid* p 431.

<sup>41</sup> *Ibid* p 431.

<sup>42</sup> De León Velasco y otros Op.Cit. p 898.

La importancia del dominio del hecho radica, en que permite combinar el concepto restrictivo de autor con flexibilidad, porque abarca no sólo al autor material, sino también al autor mediato y a casos de coautoría, sin que se realice un acto típico, en sentido estricto.

En la teoría del acuerdo previo se considera autor a quien toma parte en la resolución conjunta de ejecutar el hecho e interviene en la realización del plan concertado, sea como sea la forma concreta en que se materializa su intervención.

**Autoría Mediata** es aquella en la que: "el autor no realiza directa o personalmente el delito, sino que utiliza a otro como instrumento".<sup>43</sup> En la autoría mediata, el dominio del hecho lo tiene el "hombre de atrás", el autor mediato, que es el sujeto que tiene la intención de que se produzca el resultado delictivo. Por esa razón generalmente existe ausencia de acción en el instrumento humano que se utiliza.

En la autoría mediata existe una relación entre el autor mediato, que es quien ha planificado la comisión del delito y espera que ocurra el resultado delictivo y la persona que se sirve para realizar el delito. Lo que ocurre en la autoría mediata es que existe una relación evidente entre el realizador material y el "hombre de atrás" en el que se invierten los papeles porque para esta teoría, el hombre de atrás, no sería sólo un partícipe, sino el autor.

Lo importante en esta teoría es que destaca cuál es la función fundamental, que permite imputar el hecho a un sujeto como autor, esto es, en otras palabras: cuál es la voluntad del realizador material y cuál la del hombre de atrás para poder determinar cuál es la actuación en el delito. Existen dos alternativas que nos permiten determinar la actuación del realizador material y la del "hombre de atrás": cuando el realizador material actúa, sin libertad o sin

<sup>43</sup> Muñoz Conde, Francisco, Op cit. P 482.

conocimiento de la situación y esto provoca que el "hombre de atrás" se aproveche de él y lo utilice en una situación, en donde no puede negarse a realizar materialmente el hecho, un ejemplo sería: Pedro agrega veneno en un vaso de vino, Juan es desconocedor de ello, y debe servir a Mario. En este caso, Pedro utiliza como instrumento inconsciente a Juan, en consecuencia, si se aplica la autoría mediata, en virtud del desconocimiento del realizador material, en este caso Juan, no podría ser autor del ilícito penal, sino el responsable sería Pedro, por el conocimiento que posee de la acción realizada.

Otra situación se produce cuando el realizador material actúa sin llenar las condiciones del tipo y su actuar permite que el "hombre de atrás", lesione el bien jurídico protegido; por ejemplo: el funcionario público que ordena a su secretaria destruir papeles importantes, confiados a él en razón de su cargo. Para calificar la autoría mediata utiliza como criterio que cuando "el hombre de atrás" tiene en sus manos el control, es al único al que puede imputarse el tipo como suyo.

**Autoría mediata a través de un aparato organizado de poder:** Es necesario enfatizar que la autoría mediata, a través de los aparatos organizados de poder, es una práctica que se ha dado en la sociedad guatemalteca en décadas anteriores, en que la violencia y el terror produjeron como resultado: desaparición de personas, torturas, detenciones ilegales, y matanzas que empezaron en un orden primero selectivo para intimidar a determinados grupos sociales y posteriormente esas acciones violentas y de terror se realizan de forma masivas con el propósito de eliminar a personas con ideales distintos a los de las personas que ostentaban el poder.

Es por ello indispensable comprender que las acciones ilegales: matanzas, torturas, desapariciones forzadas, cometidas por elementos de las fuerzas de seguridad del estado,

realizadores materiales, se derivaron de órdenes emanadas de autoridades legitimadas, en su época, "hombres de atrás" para lograr el exterminio de un grupo social con ideales diferentes que atentaban en contra de la seguridad del Estado. Esas acciones ilegales a criterio de la autora fueron planificadas en forma sistemática por quienes ostentaban el poder, durante las épocas de represión en Guatemala, para ese fin; utilizaron recursos físicos, materiales, económicos y legales; por ello en la mayoría de los casos es limitada la posibilidad de hacer justicia, de que se condene, a los "hombres de atrás".

En los casos de genocidio se requiere que una pluralidad de sujetos activos ejecuten las acciones, estos sujetos generalmente, actúan como realizadores materiales y obedecen órdenes emanadas de quienes ostentan el poder de un Estado o aparato organizado de poder. Por esa razón si aplicamos las teorías que conciben al autor como el sujeto que ejecuta las acciones descritas en el tipo penal, quedaría sin castigo el actuar de quienes emitieron esas órdenes o en otras palabras: se fomenta la impunidad de los sujetos que han utilizado a los realizadores materiales como instrumentos; por eso es importante conocer esta teoría para que al formular las acusaciones relativas a estos delitos, se describa la forma en que el que da órdenes sea también sancionado como responsable de las acciones genocidas cometidas.

Hay muchos autores que han escrito cantidad de obras, relacionadas con masacres en Guatemala, entre ellas: *Guatemala contra insurgencia o contra el Pueblo*,<sup>44</sup> *Masacres en Guatemala, los Crímenes de un Pueblo Entero*<sup>45</sup> *Masacres en Rabinal*.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> Schar Moreno, Gonzalo. *Guatemala Contra insurgencia o Contra el Pueblo*. "Impresión Gráficas Roma S.L. España 1,998

<sup>45</sup> Schar Moreno, Gonzalo. *Masacres en Guatemala los crímenes de un pueblo entero*. Editorial estudiantil. Fénix. Guatemala, 2,000.

<sup>46</sup> Falla, Ricardo, *Masacres de la Selva*. Editorial Universitaria. Guatemala, 2000.

En los medios de comunicación escritos aparecen artículos, en los que pueden leerse textos como los siguientes: "Hay que decir que muchos patrulleros fueron obligados por el Ejército para formar parte de estos grupos paramilitares para hacer cosas que no querían como matar, torturar y violar fueron mandatos que muchas veces cumplieron bajo amenazas".<sup>47</sup>

"Veinte años después de las matanzas perpetradas por militares, setenta personas serán inhumadas y homenajeadas hoy"<sup>48</sup> "quince militares entraron en la casa y se llevaron a mi ex-esposo, un tío y un cuñado con las manos atadas sobre la espalda. Más tarde oímos los disparos y supimos que los habían matado".<sup>49</sup>

"Durante el tiempo que Ríos Montt dirigió el país en 1,982 se registraron 246 masacres, en las que habrían muerto 10 mil 566 personas. Debido a esos hechos de violencia, Ríos Montt es calificado como genocida. Y aunque no ha sido condenado en juicio por esos hechos, ello es suficiente para no contar con la simpatía de la comunidad internacional y que sea rechazado por amplios sectores locales."<sup>50</sup> Estos medios plantean la idea de que en Guatemala, el ejército obligó a determinados grupos a cometer delitos tales como: asesinatos, violaciones o lesiones. También señalan que los militares han cometido masacres, que los responsables de esas masacres son los que ostentaban el poder en el tiempo en que ocurrieron estos hechos. Además es conocido que algunos de ellos realizaron acciones como: sacar de sus casas a personas ocasionándoles la muerte, ante lo que cabe preguntarse: ¿quiénes son los responsables de esas masacres?, ¿por qué si se habla del ejército en plural, difícilmente puedan llevarse a juicio los responsables?

<sup>47</sup> Escobar Sarti, Carolina, "Cinco cuervos y te sacaran los ojos". *Prensa Libre*, Guatemala 20 de Junio de 2,002 p. 6.

<sup>48</sup> Guatemala, Mateo, "Inhumación y Homenaje". *Prensa Libre*, Guatemala 20 de junio de 2,002 p. 2.

<sup>49</sup> Díaz, María, "Testimonio los Militares se los llevaron". *Prensa Libre*, Guatemala 20 de junio de 2,002 p. 2.

<sup>50</sup> González Moraga, Miguel, "Leyenda Negra". *Prensa Libre*, Guatemala, 17 de Junio de 2,002, p. 7.

Desde la perspectiva en que, la teoría de la autoría mediata, concibe al autor, es posible solicitar que, esas personas que dieron órdenes, o sea " los hombres de atrás", sean sometidos a juicio para determinar su responsabilidad penal.

La existencia de la autoría mediata surge en la ciencia del Derecho Penal como una necesidad pues por medio de ella se puede imputar la comisión de un ilícito a título de autor a quien utiliza a otra persona (autor inmediato o instrumento) para cometerlo. Es importante reconocer que, en este caso, concurren varios sujetos: un autor que está detrás, a quien le denominamos mediato, que utiliza un instrumento para ejecutar, directamente, la acción, el ejecutor inmediato.

Además de las formas de autoría mediata explicadas anteriormente, existen casos en los que es posible atribuir, al que obra por detrás, la calidad de autor mediato, aunque el que obra en forma inmediata domine, sin limitación, el hecho concreto y por esa razón, le sea también imputable. Esta hipótesis es común en los casos en los que se cometen los delitos a través de un aparato de poder esta corriente doctrinaria ha sido formulada por Claus Roxin. Cuando se hace referencia a los "autores de escritorio" debe entenderse que ellos no colaboran en la ejecución del hecho, aunque sí tienen el dominio del suceso, ya que disponen de la organización, cuentan, también, con la posibilidad de convertir las órdenes emanadas del aparato de poder en hechos concretos.

En los años posteriores a la guerra surgió la modalidad del dominio mediato de las acciones cuando la jurisprudencia obtuvo testimonios relativos al autoritarismo institucional que daba en América Latina. Estos casos se caracterizan por: "el autor mediato tiene a su disposición entre otros recurso humano (un aparato de poder generalmente organizado por el Estado) a quienes puede utilizar como instrumento para consumir delitos, sin tener que

Roxin, Claus. *Voluntad de Dominio de la Acción Mediante Aparatos de Poder Organizado*. *Revista Argentina Penal* Editorial de Palma, Buenos Aires, 1, 1985 p 399. *Ibid.* p 399 y 402.

indicar a los ejecutores una decisión autónoma sobre la realización. En este caso, el mandante tiene una posición clave en el marco del acontecimiento total".<sup>51</sup>

Es importante enfatizar que, en los casos de autoría derivados de los aparatos de poder, surgen dos dominios del hecho que se caracterizan por distintos aspectos. En el primero de ellos el autor inmediato (instrumento), domina la ejecución concreta del plan en forma individual. No importa la decisión que el autor inmediato adopte en relación con el fondo del asunto, porque el autor mediato tiene la posibilidad de utilizar otros instrumentos que son los sujetos, que le siguen, en la cadena de mandos. Por ejemplo si Pedro se niega a cumplir el plan, se da la misma orden a Juan, y continúa, en esa forma, alternativa hasta que se cumpla el hecho. Existe la posibilidad, inclusive, de que: quien dio la orden inicial y desempeña funciones, por su jerarquía, como autor mediato; desconozca los cambios que efectuaron los ejecutores. " Sin embargo, quien domina el aparato asume con plena conciencia que, establecidos los lineamientos generales del plan, sus órdenes serán cumplidas no importa por quien." <sup>52</sup> De esta exposición inferimos que quien está en un órgano de poder con estructura verticalizada, o jerarquía bien definida, como la institución militar, y tenga facultad para impartir órdenes a sus subordinados, será autor mediato, porque impere la voluntad de dominio del hecho, al utilizar sus atribuciones para ejecutar hechos punibles.

Es difícil comprobar que el autor mediato dio las órdenes al subalterno para ejecutar un delito, pues por la misma ilicitud que supone la orden, el autor mediato tratará de evitar que se pueda demostrar que él ha dado la orden. Esa es una de las razones por las cuales se



fomenta la impunidad puesto que, en muy pocos casos, es posible acreditar la forma en que se dieron esas órdenes. Por otra parte, en las acusaciones debe ir explicada, de manera circunstancial, la forma en que el acusado ha realizado o contribuido a la comisión del ilícito.

No hay que confundir la autoría mediata con la coautoría porque, en la primera, el autor es quien da órdenes sin ejecutar el delito; en cambio la coautoría consiste en la realización del delito por varias personas que participan de manera consciente y voluntaria. El coautor interviene en la ejecución material del delito. Es así como la coautoría puede clasificarse en ejecutiva directa, cuando todos los autores participan en la comisión del delito y ejecutiva parcial cuando reparten las tareas ejecutivas.

La participación tiene dos formas: la complicidad y la instigación. Su configuración dolosa en cuanto al proceder del partícipe en relación con el aporte que se hace al injusto doloso de otro, en otras palabras, la participación debe ser accesoria de un injusto ajeno. Si la conducta de otro no es típica y antijurídica no puede haber participación.<sup>53</sup>

Se concibe al partícipe como el individuo que concurre en el injusto y, sin ser autor, su conducta ha sido descrita por la prohibición típica. El concepto de participación resulta poco preciso si no se dice en qué se participa. Por ello, la participación siempre implica una relación, ya que siempre se participa en algo. Ese carácter referencial o relativo le confiere a la participación su principio accesorio.

Una forma de la participación es la instigación, el instigador es el que influye, con dolo, en el ánimo de otro, para la comisión de un delito. Este hecho del instigador debe ser una conducta típica. La instigación debe tener como resultado una fuerte influencia sobre el

autor del hecho, es por ello que, en los casos en que el autor ya está decidido, no puede haber instigación.

En el caso de genocidio, el ordenamiento penal sustantivo, contempla la participación del instigador de la siguiente forma: " Quien instiga 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 será sancionada con igual pena."<sup>54</sup>

A continuación se hará referencia al concepto de cómplice, que es considerado una forma de participación, accesoria de alguien que auxilia o coopera, dolosamente, con el injusto doloso de otro. El cómplice puede participar de cualquier forma, intelectualmente para la mejor realización del injusto doloso de otro. La participación del cómplice puede ocurrir en cualquier momento, desde la preparación del hecho hasta el momento en que se consuma, o en una etapa posterior.

##### 5. Bien jurídico tutelado en el delito de genocidio.

La norma penal tiene dos funciones una de protección y otra de motivación. Al preguntarse qué es lo que protege la norma penal, diversos tratadistas han unificado sus criterios al señalar que protege bienes jurídicos. ¿Qué son bienes jurídicos? "son aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización y el desarrollo de su personalidad en la vida social"<sup>55</sup>. Entre esos presupuestos tenemos la vida, la salud, y como presupuestos materiales: alimentos, y los ideales como el honor y la libertad. A esos presupuestos existenciales mínimos se les llama también bienes jurídicos individuales, porque afectan directamente a la persona individual. En contraposición con esta clase de bienes están los

<sup>53</sup> Artículo 377 del Código Penal de Guatemala p 301

<sup>54</sup> Muñoz Conde, Francisco, Op Cit. p 68

bienes jurídicos colectivos, que son los que afectan a la sociedad, al sistema social conformado por varias personas individuales lo que supone un orden social o estatal. En el delito de Genocidio el bien jurídico protegido es "complejo, ya que por una parte está integrado por el bien jurídico personal del individuo singularmente afectado y por otra está constituido por la propia realidad existencial por la supervivencia y realización social del grupo como tal".<sup>55</sup>

## CAPITULO II

### 2. LA VÍCTIMA Y EL CONFLICTO ARMADO EN GUATEMALA

Es común escuchar que en nuestras sociedades cada día hay más violencia. La violencia es un fenómeno, que se menciona cotidianamente y aunque todos tienen una idea al respecto para lograr una mejor comprensión del tema que se desarrolla se hará una explicación del concepto violencia y de las clases de violencia, que ha sufrido la sociedad Guatemalteca, para describir posteriormente el conflicto armado y finalizar con lo relativo a las víctimas.

"Violentia es una palabra latina que deriva de vis, en griego su equivalente es bia que guarda una estrecha relación con vita, que significa vida".<sup>56</sup> Las expresiones vis o bia en latín significan fuerza. De acuerdo con el origen etimológico de violencia, en sentido amplio se puede concebir como: "el uso de la fuerza, no importa quien la ejerza ni cuál es el objetivo".<sup>57</sup>

La violencia es producto de la naturaleza humana; pues el hombre es el único que puede ejercerla sobre los objetos y personas. Cuando la violencia es utilizada para transformar la naturaleza se denomina violencia productiva. En estos casos se altera la naturaleza del objeto para lograr un mayor beneficio del ser humano que también puede significar su destrucción.

La violencia que se quiere enfatizar es la violencia y contra violencia social. "Violencia Social es la que surge en determinada sociedad con un orden social establecido, con el

<sup>55</sup> López de la Viesca, Evaristo, Op Cit. p 187

<sup>56</sup> Michar Moreno, Gonzalo. *Violencia y contraviolencia Desarrollo Histórico de la Violencia Institucional en Guatemala*. Editorial Universitaria: Guatemala 1,980. p 19.

<sup>57</sup> Ibid. p 17

ánimo de producir cambios radicales especialmente en las formas de producción y las instituciones.”<sup>58</sup> La violencia social consiste en la aplicación de diferentes formas de coerción, por diferentes medios, inclusive acciones armadas, con el propósito de obtener el poder económico político.

Lo que se pretende con esta clase de violencia es cambiar las condiciones económicas existentes para dar forma a otras nuevas. La violencia social ha originado cambios en las formas de producción de diferentes momentos históricos, del esclavismo al feudalismo, el capitalismo y socialismo.

En toda sociedad los actores de la violencia social son las clases sociales, generalmente es la clase dominante la que trata de mantener el poder por medio de una organización armada puede ser un ejército o la policía de un Estado; la clase dominada, por su parte, aspira a obtener el poder del aparato de Estado para realizar cambios radicales. Para lograr ese objetivo en la lucha social se recurre a la organización de fuerzas armadas, con el fin de vencer a la clase dominante.

La violencia social se materializa por medio de los actos que atentan en contra del Estado los cuales son ilegítimos, pues no son aceptados por las instituciones oficiales. Esta violencia es ilegítima es ideológica, porque se refiere al interés social imperante. En las sociedades se rechaza esta clase de violencia por su carácter de clandestinidad.

En contraposición a la violencia social, que busca el cambio radical, está la violencia institucional que “es la legalmente aceptada por la sociedad y se refiere a la que ejerce el Estado a través de sus aparatos coercitivos y está avalada por una legitimidad legal porque está reconocida en las leyes vigentes. Esta clase de violencia es la que ejerce la

dominante que ostenta el poder, la utilizan para defender sus intereses y someter a la clase opositora”.

También existe violencia conservadora no institucional “que surge entre una fracción de la clase dominante porque estiman que por medio de la violencia institucional no se está defendiendo adecuadamente sus intereses”.<sup>59</sup> Esta forma de violencia se ejercita al margen de la actividad represiva del aparato de Estado, se materializa a través de cuerpos paramilitares que obedecen al interés de fracción, de la clase dominante.

Los grupos sociales sobre los que recae la violencia social, adoptan una actitud activa oponiendo resistencia con el objeto de evitar que la violencia afecte sus propósitos, “a esa resistencia se le conoce como contra violencia”.<sup>60</sup>

Es por ello que ante cada acto de violencia puede surgir un acto de contra violencia. Por esa razón no hay violencia social sin contra violencia y ambas constituyen expresiones políticas de la pugna de clase por la disputa del poder en determinada sociedad.

En Guatemala a la violencia social se le ha denominado “subversión”<sup>61</sup> lo que significa que se pretende subvertir o alterar el orden institucional imperante. En el lenguaje militar latinoamericano se denomina “insurgencia”.

La violencia se manifiesta a través de diferentes formas, el terror es una de ellas. “Es la forma que utiliza la violencia institucional y la conservadora no institucional además es una estrategia militar para contrarrestar la insurgencia.”<sup>62</sup>

Cabe preguntarse en qué consiste el terror y ante esa interrogante podríamos decir, que es: “un medio de represión mediante la aplicación de acciones extremas para contrarrestar el

<sup>58</sup> Ibid p 21

<sup>59</sup> Ibid, p 25  
<sup>60</sup> Ibid, pp 27  
<sup>61</sup> Loc Cit.  
<sup>62</sup> Ibid, p 28

cuestionamiento de la dominación de clase.”<sup>63</sup> Esto significa que el terror es utilizado cuando ideológicamente disminuye el poder de la clase dominante; por esa razón se hace necesario acudir a la dominación física para mantener el sistema establecido. El terror surge como una estrategia militar de contra insurrección, muy moderna a partir de la Segunda Guerra Mundial.

El terror está integrado por tres elementos: “el acto o amenaza de violencia, la reacción emocional y los efectos sociales”.<sup>64</sup> El acto o amenaza de violencia se refiere al hecho de causar un daño físico o moral que provoque, en sus destinatarios, un miedo extremo. La reacción emocional se manifiesta sobre quienes se ejerce ese acto o amenaza y genera, como consecuencia, la inhibición de la capacidad de resistencia o de oposición y los efectos sociales son la estructuración de una esfera de relaciones, que abarca a todos los habitantes del universo social y que está controlada por el proceso de terror.<sup>65</sup>

El objeto de terror lo constituye: la víctima y blanco. Se diferencian estos conceptos pues la víctima padece; en cambio, el blanco, reacciona al espectáculo o noticia de la destrucción con diversas formas de sometimiento. En el sistema cualquiera puede ser el blanco, en cambio las víctimas son seleccionadas y eliminadas de acuerdo con un control selectivo de destrucción. “El objetivo primario del terror no es la destrucción de un grupo social o individuo determinado, sino el control a través de la intimidación inducida por los ejemplos de los actos de destrucción”.<sup>66</sup> Es importante comprender lo anterior para analizar posteriormente, la forma en que en Guatemala se infundió el terror seleccionando víctimas.

<sup>63</sup> Ibid. p 29

<sup>64</sup> Loc. Cit.

<sup>65</sup> Ibid. p 31

<sup>66</sup> Aguilera, Gabriel. *El Proceso de Terror en Guatemala*. En aportes París, 1, 972 p 24.

en donde habían muchos blancos y, posteriormente esos blancos, pasaron a ser víctimas de las masacres.

El terror es una fase de violencia institucional o no institucional, que surge como una estrategia militar en la lucha de clases, cuando disminuye la dominación ideológica; se manifiesta como conflicto armado.

“La contrainsurgencia es una rama de la ciencia militar que engloba los principios estratégicos y tácticos relacionados con actividades militares destinadas a enfrentar una rebelión armada al interior de un Estado”.<sup>67</sup> Militariamente se define la insurrección como “lucha entre un gobierno constituido y elementos insurgentes organizados, frecuentemente apoyados desde el exterior, pero que actúan violentamente dentro del país contra las vulnerabilidades políticas, sociales económicas, militares y civiles del régimen existente, con el propósito de causar su destrucción interna o su derrocamiento.”<sup>68</sup>

El objetivo de esa estrategia de contrainsurgencia es tener el control sobre la población del Estado, en el que surge la insurrección, por medio del temor que se infunde a los blancos.

Para lograr ese objetivo se aplican medidas represivas que produzcan el temor entre los miembros de la población por controlar, para que los insurgentes no tengan apoyo en sus operaciones.

Es una característica del terror “la desproporción entre las acciones de los insurgentes y la reacción de contra insurgencia que se debe a la forma indiscriminada de la represión y la impunidad de la acción represiva, así como la indefensión de las víctimas”<sup>69</sup> Ante la

<sup>67</sup> Siches Moreno, Gonzalo Op Cit. p 31

<sup>68</sup> Ibid. p 32

<sup>69</sup> Loc. Cit.

pregunta ¿quién ejerce el terror? la respuesta es: el Estado a través de medios coercitivos o fuerzas paramilitares.

## 2.1 ORIGEN Y DESARROLLO DEL CONFLICTO ARMADO

Para explicar el origen del conflicto armado debe explicarse la revolución del veinte de octubre de mil novecientos cuarenta y cuatro, movimiento por medio del cual, en Guatemala, derrocó al régimen dictatorial del General Jorge Ubico, que había gobernado durante catorce años. Este gobierno se caracterizó por representar los intereses de la burguesía agropecuaria, para lograr sus fines, su gobierno fue autoritario.

“En este periodo el poder del Estado se concentraba en él, a tal extremo que resolvía asuntos judiciales, administrativos y legislativos. Pues elaboraba leyes que el Congreso obligatoriamente aprobaba.”<sup>70</sup> Se cometieron muchas arbitrariedades con el apoyo del aparato militar y policíaco.

Todo esto causó gran descontento en la sociedad; que se expresó en manifestaciones realizadas por sectores sociales, en los que participaban la burguesía comercial e industrial y la pequeña burguesía. El movimiento estaba integrado por artesanos, estudiantes profesionales democráticos: “El veinte de octubre de mil novecientos cuarenta y cuatro.”<sup>71</sup> General Federico Ponce Vaides, derriba a Ubico y se instaura el gobierno denominado revolucionario cuyo objetivo era generar las condiciones para la reproducción del sistema capitalista en Guatemala.”<sup>71</sup>

Este régimen se basó en un sistema participativo que apoyaba las reformas del Estado en ellas derecho al voto y la autonomía municipal.

Durante los gobiernos revolucionarios, los presidentes fueron Juan José Arévalo Bermejo y Jacobo Arbenz Guzmán, que fue derrocado en 1954.

El presidente Juan José Arévalo (1,945 a 1951) defendió un modelo liberal de intervención estatal, una interpretación del “New Deal” del Presidente estadounidense Franklin D. Roosevelt, que él definió como socialismo espiritual, para distinguirlo del socialismo materialista de los marxistas. Implementó programas económicos que favorecieron a la pequeña industria y promovió al pequeño propietario agrícola.

Durante ese periodo surgieron medidas que tenían como objetivo transformar a Guatemala en un Estado capitalista, sin embargo siempre se reflejó la lucha de clases en el país. ¿Por qué se da esta lucha? Deben analizarse los siguientes factores: a) En marzo de 1,945 se emitió la ley de titulación supletoria para que los poseedores de tierra, que carecían de título registrado, solicitaran a un Juez, que luego de cumplir los requisitos legales pudieran legalizar sus propiedades para evitar su despojo por los terratenientes. Sin embargo, fue utilizada para extender las grandes propiedades. b) En 1,946, se aprobó la Ley de Seguridad Social, se inició la reforma bancaria y monetaria, se creó el Banco de Guatemala, como una entidad pública descentralizada y autónoma.

La Constitución Política de la República que entró en vigencia el 15 de marzo de 1,945 establecía que el Estado reconoce la existencia de la propiedad privada y la garantiza en función social, sin más limitaciones que las determinadas por la ley, por motivos de necesidad y utilidad públicas o de interés nacional. Quedaron prohibidos los latifundios. La ley calificara y consignará las medidas necesarias para su desaparición. Los latifundios existentes por ningún motivo podrán ensancharse y mientras se logra su reducción en

<sup>70</sup> Ibid p 38

<sup>71</sup> Loc Cit.

beneficio de la colectividad serán objeto de gravámenes en la forma que determine la ley. Esta normativa tiene estrecha relación con el denominado socialismo espiritual, e implica que el Estado garantiza la propiedad privada en función social, lo que generó una expectativa de propiedad colectiva. Además esta norma constitucional afectaba los intereses de la burguesía agropecuaria al limitar los latifundios.

“En 1,948 fue reconocida legalmente la Confederación General de trabajadores de Guatemala dirigida por Víctor Manuel Gutiérrez la cual llegó a contar con noventa mil miembros. La Confederación Nacional Campesina de Guatemala, encabezada por Leonardo Castillo Flores, se fue expandiendo hacia el interior del país.”<sup>73</sup> En 1,949, se reconoció personería jurídica a 92 sindicatos.

En 1,950, el coronel Jacobo Arbenz, ganó las elecciones postulado por el Frente Popular Libertador, que representaba a las clases medias. Arbenz estudió el problema agrario mediante un censo agropecuario demostró que la mayor cantidad de tierras pertenecía a familias, mientras que 250,000 campesinos carecían de ellas.

En 1,951 se legalizó el Partido Guatemalteco de trabajo (comunista que iba abarcando influencia en el Gobierno). En 1,952 se aprobó la Ley de Reforma Agraria, Decreto 900 emitido el 17 de junio, para cumplir con una de las recomendaciones que la ONU, realizó el año anterior, con el objetivo de eliminar la propiedad feudal en el campo y entregar tierras a los campesinos, que no la tenían o que la tenían en pequeñas extensiones, facilitar ayuda técnica y aumentar el crédito en beneficio de los agricultores. En 1954, se repartieron tierras a más de cien mil familias rurales. Esto se realizó por medio de las expropiaciones hechas

<sup>73</sup> Artículos 90 y 91 de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1,945  
<sup>74</sup> Ibid p 44.

la United Fruit Company Ufco, con la justificación de “utilidad Pública”. Esta compañía que tenía el mayor monopolio que había en Guatemala, en ese momento era una empresa latifundista que obtuvo la primera concesión en 1,901, de parte de Manuel Estrada Cabrera. Inicialmente esta concesión consistía le facultaba a traer y llevar el correo por transporte marítimo, lo que generó el monopolio del comercio marítimo de Centro América. Después, la UFCO, empezó a explotar plantaciones de banano, sin contratación del Gobierno Guatemalteco, está actividad ilícita le permitió explotar gran parte del territorio nacional. Las expropiaciones lesionaron los intereses de la burguesía agropecuaria y de los inversionistas extranjeros. Además el Código de Trabajo fue un desafío a la protección que tenían los inversionistas extranjeros y con la ley de reforma agraria se afectó a los latifundistas de la época. Acontecimientos que motivaron la organización de la clase proletaria que se concentró en la Confederación General de Trabajadores (CGT) y la Confederación Nacional Campesina (CNC) estas organizaciones fueron vistas como una poderosa arma de la clase obrera en contra de la burguesía

Por esas causas tanto la burguesía extranjera como la local resultaron afectadas con la política revolucionaria, lo que estimuló su alianza para luchar en contra de los gobiernos revolucionarios. La United Fruit Company calificó a Guatemala como “filocomunista”<sup>74</sup> la Ufco, trató de recuperar las tierras expropiadas y de anular la ley de reforma agraria, mediante los mecanismos legales, por esa razón interpuso un recurso de inconstitucionalidad, sin lograr sus objetivos.

Durante los gobiernos revolucionarios se organizó la primera colonia nacional en el Petén, cuyo objetivo era experimentar nuevos cultivos, para favorecer a familias guatemaltecas y

<sup>74</sup> Ibid. p 48.

tener el dominio en zonas deshabitadas En esta época se aprueba el Reglamento de la Dirección General de Colonización que tenía como finalidades: colonización y parcelamiento, electrificación, vivienda, irrigación rural y organización ganadera.

“Además se establece a nivel experimental la empresa agropecuaria en la finca la Blanca cuyo sistema era de colectivización progresiva, para fomentar la explotación agropecuaria e industrial, así como la instrucción de trabajadores y familiares.”<sup>75</sup>

Se adoptaron medidas reglamentarias para arrendar parcelas de terreno municipal, mediante la formalización de contratos. Esto permitía a quienes tenían terrenos municipales, legalizar la posesión y a los que no tenían, solicitarla.

“Se ordenó el parcelamiento de fincas nacionales, y fueron entregadas a los campesinos que trabajaban en ellas o que las necesitaban. Surgen las primeras expropiaciones por utilidad pública en el Quiché y se beneficio a muchos necesitados.”<sup>76</sup>

“Por la aplicación del Decreto 900 surge la participación del gobierno de los Estados Unidos. La Ufco presentó un recurso de inconstitucionalidad contra la Reforma Agraria, y el gobierno por desconfiar de los magistrados destituyó a la Corte lo que generó un problema grave de inconstitucionalidad para el régimen.”<sup>77</sup>

La inconformidad de la clase poderosa en la aplicación de las medidas indicadas con anterioridad, generaron la intervención del gobierno de Estados Unidos para derrocar a Arbenz.

“Al derrocar a Arbenz asume el gobierno una junta militar de cinco militares encabezada por Arbenz, el 7 de Julio 1,954, Castillo Armas luego de ser elegido asume el poder.”<sup>78</sup>

Como consecuencia del derrocamiento de Arbenz surge la violencia contra la población, aviones de la liberación ametrallaron la capital de Guatemala, Chiquimula y Zacapa hirieron a muchas personas. La violencia también fue selectiva en contra de los dirigentes de los trabajadores. Se persiguió a todos los que tuvieran propósito o fines comunistas.

Además de las represalias, la Liberación, generó una reversión agraria y gran represión laboral. En agosto de ese mismo año, fueron disueltas las principales centrales sindicales, los partidos políticos y los grupos culturales.

En una sociedad integrada por clases surge la pugna en los ámbitos económico, ideológico y político. La clase dominante tiene como prerrogativas, para mantener su poder de dominación, diversos recursos: ejército, policía del Estado. Por esa razón, la clase dominada organiza sus fuerzas armadas con el propósito de vencer a la clase dominante.

El marco histórico indica que la lucha de clases se materializa en lucha armada en sus fases finales. El enfrentamiento armado puede adoptar distintas modalidades de acuerdo con el contexto histórico, por ejemplo: en la Revolución Francesa fue la burguesía triunfante la que constituyó el ejército moderno, mediante la motivación del soldado y venció a los ejércitos de las monarquías europeas.

En la Revolución Rusa el Nuevo Estado emergente de obreros y campesinos organiza el ejército Rojo con el cual vence, en la guerra civil, al ejército blanco (que representaba a la clase dominante rusa y a sus aliados extranjeros).

<sup>75</sup> Ibid. p 41

<sup>76</sup> Loc Cit.

<sup>77</sup> Ibid p 49

<sup>78</sup> Sichter Moreno, Gonzalo, *Guatemala contra insurgencia o contra el Pueblo* Op Cit: p 28

“En otros casos como las revoluciones de China, las clases oprimidas se han enfrentado a bandas guerrilleras a la fuerza militar del Estado.”<sup>79</sup>

Surge la interrogante, ¿qué significa la guerrilla?, “guerra pequeña”<sup>80</sup>, y en qué consiste:” es la estrategia militar que emplearon contra Roma los Cartagineses y en la época moderna se consolidó con el triunfo de guerrillas españolas que lucharon contra las fuerzas napoleónicas”<sup>81</sup>

¿Cómo se caracteriza a la guerrilla?, por su forma de operar en bandas o simples guerrilleros, limitados en número y móviles, que evaden al enemigo, pues generalmente cuentan con mayores recursos físicos y equipo bélico. El objetivo de los grupos guerrilleros no es enfrentar al enemigo en condiciones de inferioridad, para lo cual actúan ágilmente en espacio y tiempo, apoyados por la población. La meta de estos grupos es formar un ejército regular para enfrentarse finalmente con su enemigo.

Ante estas formas de operar propias de los grupos guerrilleros, han surgido doctrinas militares para tratar de enfrentarlas “Doctrina contra Insurrección, que se refiere al conjunto de estrategias y tácticas desarrolladas por las fuerzas armadas de los Estados Unidos a lo largo de veinte años de enfrentar guerrillas en todas partes del mundo. Uno de sus elementos es el empleo del terror que configura una manifestación de la violencia institucional también puede ser de la conservadora”<sup>82</sup>

En Guatemala empieza la confrontación armada en la década de mil novecientos sesenta.

<sup>79</sup> Schar Moreno, Gonzalo, *Violencia y Contra Violencia*. Op Cit. p. 82  
<sup>80</sup> Loc Cit.  
<sup>81</sup> Loc Cit.  
<sup>82</sup> Loc Cit.

El 13 de noviembre de ese año militares intentaron derrocar a Miguel Idígoras Fuentes, al movimiento se le denominó la “Logía del Niño Jesús”,<sup>83</sup> que surge por causas internas: debido a Políticas del Ministerio de la Defensa y externas ya que les resentía los preparativos para la invasión a Cuba. Los oficiales firmaban una solicitud de destitución del Ministro de la Defensa, Rubén González Sigui, y recibían una tarjeta que llevaba impreso un ángel, a colores, de ahí surge el nombre. Este movimiento fracasó. Luego del fracaso un grupo de oficiales sub-alternos, entre ellos: Luis Turcios Lima, - Antonio Yon Sosa, Luis Trejo Esquivel, Rodolfo Chacón, Zenon Reina, Augusto Loarca, Alejandro de León fundó el “Movimiento Rebelde 13 de noviembre”<sup>84</sup> con el propósito de derrocar al gobierno.

Este Movimiento se organizó en forma dispersa en los cuarteles, lo que provocó cierto grado de dificultad en su coordinación inicial. El dirigente más destacado dirigente del movimiento fue el capitán Arturo Chur del Cid, quién señaló que dos fueron las motivaciones del alzamiento del 13 de noviembre: barrer la corrupción del gobierno y vergüenza por haber prestado el territorio nacional para el entrenamiento de cubanos disidentes. En total 55 oficiales apoyaban la rebelión.

Este levantamiento fracasó, por la intervención de la aviación estadounidense dirigida por pilotos cubanos. Aunque la mitad de los oficiales simpatizaban con el movimiento de los alzados, en los momentos de decisión mantuvieron su lealtad a las órdenes superiores para cumplir con el deber militar.

Tres meses después de reducir la rebelión militar, las fuerzas de Idígoras presentaron al

Congreso un proyecto de Ley de Defensa de las Instituciones Democráticas, con el objeto no

<sup>83</sup> Ibid p.83  
<sup>84</sup> Loc Cit.



sólo de establecer un registro de las personas vinculadas al Partido General del Trabajo, sino también de los colaboradores de entidades que podían tener vínculos directos o indirectos con el comunismo, entre ellos los sindicatos más activos.

El partido Comunista de Guatemala llamado "Partido Guatemalteco del trabajo" subsistió a la revolución de Octubre y en 1,962 organizó la apertura de un frente guerrillero en Baja Verapaz, que ejercía bajo el nombre de "20 de octubre". "El ejercicio aniquiló a sus integrantes al poco tiempo, por los errores cometidos en su organización y estrategia militar."<sup>85</sup>

"En mayo de 1,962 un numeroso grupo de estudiantes universitarios y de pos primaria que estaban constituyendo un movimiento revolucionario denominado 12 de Abril, tenía ese nombre debido a la fecha en que habían sido asesinados tres estudiantes de Derecho.

En diciembre de 1,962 el PGT, propició la reunión entre dirigentes del MR-13 de noviembre, el Movimiento 20 de octubre, y el Movimiento 12 de abril y fundaron las FUERZAS ARMADAS REBELDES. Constituyeron tres frentes o focos, que realizaron un plan operativo para iniciar la guerra de guerrillas."<sup>86</sup> En ese contexto surge el movimiento guerrillero y se fundaron en diciembre de 1,962 las "Fuerzas Armadas Rebeldes", que unificaban el Movimiento Revolucionario 13 de noviembre, el movimiento estaba integrado por los oficiales golpistas, el movimiento 12 de abril constituido por estudiantes universitarios, la pequeña burguesía, el movimiento 20 de octubre, nombre con el que se unió el PGT, a la lucha armada.

El 30 de marzo de 1,963, después de un golpe militar el Coronel Enrique Peralta Azurdía (1,963 - 1,966) asume un gobierno autoritario. El golpe militar tenía dos objetivos:

- 1) Dirimir las controversias existentes entre las facciones de la clase dominante
- 2) Frenar los cuestionamientos de la clase dominada.

En el periodo comprendido entre 1,963 y 1,966 el movimiento guerrillero en Guatemalteco se desarrolló por diversas causas:

"POLITICOS: Fue un movimiento militar con fines socialistas, políticamente lo representaba el PGT. En 1,964 se da una división de tendencia Trotskista que influye en el frente de Yon Sosa por medio de Francisco Amado, es así como dicho comandante se aleja de las Far con su facción guerrillera y continúa operando en forma independiente con el nombre de Movimiento Rebelde 13 de noviembre.

La ideología que manejaba la guerrilla tenía como propósito el desarrollo del socialismo. La tendencia de Yon Sosa manejó el concepto de trotskismo y tenía como fin instaurar de forma inmediata el Socialismo."<sup>87</sup> Sociales: Integraban la guerrilla estudiantes de segunda enseñanza y universitarios y pequeños propietarios rurales del Oriente en menor escala obreros y proletarios, agrarios y miembros de las etnias indígenas.

Militares: Hubo tres focos o frentes de operaciones guerrilleras una bajo el mando de Yon Sosa en Izabal llamado Alejandro de León y otro bajo el mando de Luis Turcios en

<sup>85</sup> Examen de las Experiencias de luchas violentas contra bases guerrilleras de principios de 1,962 y sus conclusiones de la Comisión Política al respecto. PGT, Guatemala 1,962

<sup>86</sup> Ibid, p 86

Zacapa conocido como frente guerrillero Edgar Ibarra. Un tercer frente en las montañas de Granadilla Zacapa, bajo el comando de Luis Trejo que se desmovilizó por dificultades internas.<sup>88</sup>

Durante esos tres años la guerrilla tuvo combates pequeños con el ejército y ocupó algunas poblaciones. Mantuvo superioridad frente al ejército y la policía.

A finales de 1,966 y principios de 1,968 las Far fueron derrotadas y surgió en Guatemala el proceso de violencia que se manifestó a través del terror.

Durante el Gobierno de Julio César Méndez Montenegro (1,966-1,970) hubo un cambio fundamental en relación a la asistencia Norteamericana y el aparato represivo del Estado empieza a adquirir equipo tecnológico avanzado para aplicar tácticas de terror.

En esta época proliferaron grupos paramilitares e irregulares, dirigidos por comandos especializados de los cuerpos de seguridad del Estado.

Durante el periodo comprendido entre 1,968 y 1,973, imperó el terror e inició un proceso de desgaste. A partir de 1,973 se vuelve a activar la lucha de clases.

Carlos Arana Osorio gobierna durante el periodo comprendido entre 1,970 y 1,974. En la década de los setenta resurgen dos nuevos grupos guerrilleros, integrados por miembros de la guerrilla, de la década anterior.

“ En 1,971 Rodrigo Asturias, también conocido como comandante Gaspar Ilom, obtuvo el premio Nobel de Literatura y embajador Miguel Angel Asturias crea, en México, Organización del Pueblo en Armas que destacó más en el sur y en el oeste en departamentos de San Marcos y Sololá.”<sup>89</sup> Esta organización resaltaba la importancia

<sup>88</sup> Ibid p 88

<sup>89</sup> Schar Moreno Gonzalo. *Guatemala contra insurgencia o contra el Pueblo*. Ibid P 49

de los pueblos indígenas, y se caracterizó por desarrollar un trabajo revolucionario entre los campesinos e indígenas.

En 1,975, surge una nueva organización guerrillera: “Ejército guerrillero de los Pobres” (EGP) que se caracterizó por sus operativos y numeroso contingente. Inicia sus operaciones en el Ixcán”<sup>90</sup> Su objetivo era incluir al sector indígena en la política y sociedad guatemalteca y trataba de vincular a los campesinos a las luchas sociales. Esta organización afirmaba que en Guatemala la lucha debía tener dos fases: la primera la lucha de clases y, la segunda, la lucha nacional étnica. Tanto el EGP como ORPA pretendían crear relaciones de igualdad entre indígenas y ladinos. Los indígenas se incorporaron más al EGP.

“En 1,974, se convocó a elecciones disputándose la Presidencia de la República tres miembros del Ejército, esas elecciones fueron ganadas por Efraín Ríos Montt, sin embargo al dar a conocerse los datos oficiales resultó ganador el candidato del partido oficialista del MLN PID Can General Laugerud García (1,974- 1978).”<sup>91</sup>

“ En 1,974 se crea la academia Kaibil, donde se prepara a un grupo élite, para la lucha contrainsurgente, nombres a quienes se les tenía como “máquinas de matar”, como dicen en su himno, propósito para el cual utilizaban técnicas para endurecer a los soldados.”<sup>92</sup> En este periodo, la violencia empleada fue selectiva, contra líderes sindicales y parcelistas del Ixcán.

<sup>90</sup> Ibid p 50

<sup>91</sup> Ibid p 53

<sup>92</sup> Loc Cit.

Posteriormente se realizan elecciones y, en forma fraudulenta, gana el general Romeo

Lucas García quien asume el gobierno en julio de 1,978. Este periodo de gobierno es considerado como uno de los más violentos (1,978 - 1,982).

En los últimos seis meses de 1,978, fueron encontrados 500 cadáveres, doscientos de ellos presentaban señales de tortura.

Durante ese periodo el terror se caracterizó por la destrucción del movimiento popular y su objetivo y blanco fue aniquilar a los sindicalistas, los movimientos de pobladores, las asociaciones estudiantiles de secundaria y universitarias. "En junio de 1,978 el ejército nacional asesina a 100 q'eqchi en Panzós Alta Veparaz, entre ellos Adela Caal Maquin"

"En los primeros seis meses de 1,979 fueron asesinadas 1,224 personas, que atribuyen a criminalidad común."<sup>93</sup>

El 31 de enero de 1,980, un grupo de campesinos del Quiché entre los cuales figuraba el líder del CUC Vicente Menchú, tomó, en forma pacífica la Embajada de España en

Guatemala, con el objetivo de llamar la atención sobre la violencia de esa región y pedir apoyo internacional para investigar y exhumar a siete campesinos asesinados en Chimaltenango por el ejército. Los cadáveres fueron encontrados en diciembre de 1,979. Cuatro días después, mediante acciones de violencia extrema, "la policía incendia la embajada de España, y queman vivos a 39 campesinos"<sup>94</sup> Esto sólo fue el inicio de las masacres.

En el semestre siguiente se realiza on asesinatos selectivos de líderes comunitarios en el área rural. Fueron asesinados, durante ese año, 110 dirigentes sindicales.

En julio de 1,980, comenzó la ofensiva del ejército sobre el área Ixil, destruyeron la aldea Coocop, en Nebaj. El 20 de agosto del mismo año, el ejército fusiló a 60 hombres

en la plaza del pueblo de San Juan Cotzal, luego de que la guerrilla atacara el destacamento militar.

En 1,981, la represión se vuelve muy sangrienta y se inicia la política de Tierra arrasada, que consistió en la ofensiva estratégica del Ejército contra las áreas del altiplano indígena. El ejército, desde que inició la ofensiva, atacó a la población. En Tecpán y los Encuentros, cerraban la carretera durante el día, mientras la tropa incendiaba, sistemáticamente, las casas contiguas. Esto obligaba a los campesinos a refugiarse en las montañas.

En el año 1,981, surgen actos cada vez más crueles con el objeto de dar un escarmiento a la población para evitar que ayudaran o formaran parte de la guerrilla. Luego, el 17 de noviembre de ese año, el ejército se ausenta del área de Ixcán y se dirige al altiplano central, para dar inicio a la política de tierra arrasada.

El 7 de febrero de 1,982, surge la Unidad Revolucionaria Guatemalteca, que unifica PGT, FAR, EGP, y ORPA. Esta organización tuvo gran capacidad en armas y una cantidad tan numerosa de integrantes que, a principio de los ochenta, constituía una gran amenaza para la existencia del Gobierno militar. Esto ocasionó la represión acelerada del ejército.

En febrero de 1,982, en el Ixcán surge la ofensiva de tierra arrasada que había comenzado, en noviembre del año anterior, en Chimaltenango.

El 7 de marzo de 1,982, se celebraron elecciones, el candidato oficial era el general Aníbal Guevara, que gana las elecciones gracias al fraude.

Del 7 al 14 de marzo de ese año, el Ejército asesinó a 324 personas, en Cuarto Pueblo Ixcán. El 23 de marzo del mismo año, el Ejército da un golpe de Estado. Se integra

<sup>93</sup> Ibid p 54  
<sup>94</sup> Ibid p 56

una Junta Militar bajo el mando del general Efraín Ríos Montt, en la que participaron también Horacio Maldonado y Francisco Luis Gordillo. El gobierno militar derogó la Constitución y promulgó el Estatuto Fundamental del Gobierno decreto ley 24-82. En esa época se trataba de convencer a la población de que el ejército de Ríos Montt no mataba, pasados unos días después del golpe, se retomó la política de tierra arrasada se realizaron las masacres de Xalbal del treinta y uno de marzo al dos de abril y la de Kabih el dos de abril.

El 31 de mayo de 1982, se derogó la Constitución y se concedió amnistía para delitos políticos y comunes conexos. El 9 de junio se disolvió la Junta Militar y el Ejército nombró como Presidente al general Efraín Ríos Montt. En esta época se desarrolló una campaña de exterminio masivo que se realizó a través de diversas acciones como: quemar de aldeas completas con seres humanos, animales cosechas, casas. “ Según datos del mismo Ejército cuatrocientos cuarenta aldeas fueron borradas del mapa cincuenta mil guatemaltecos fueron asesinados”.<sup>95</sup> (cifra que corresponde al periodo 1,979-1,983)

El objetivo de la política de tierra arrasada era “quitarle el agua al pez”,<sup>96</sup> donde el agua es la población y el pez la guerrilla. “Técnicamente a esta operación se le conoce como “Sep operations”<sup>97</sup> operaciones de limpieza.

“ Robert Thompson clasifica la contrainsurgencia en zonas y en fases revolucionarias

Zonas:

1. Zona poblada de las ciudades
2. Zona poblada rural

<sup>95</sup> Ibid p 61.

<sup>96</sup> Op Cit.

<sup>97</sup> Op Cit.

### 3. Zonas poco pobladas.

Fases:

1. Crecimiento subversivo
2. Guerra de guerrillas
3. Guerra de movimientos.

Thompson opina que debe derrotarse a la subversión en la fase de crecimiento, y si esto no es posible se pasa a la segunda fase el movimiento debe ser derrotado de inmediato.”<sup>98</sup>

En Ixcán se combinaron también fases con zonas y la gran escoba fue barriendo a las gentes de sus poblaciones.

En el área rural se había iniciado una serie de masacres por sospechas de que los campesinos e indígenas colaboraban con la guerrilla. El 15 de abril se emitió el decreto 9-82 que prohibía la divulgación de noticias referidas a la violencia política. Se instauró el estado de sitio mediante el decreto 44-82, y se autorizó la integración, a las zonas militares y destacamentos de ex soldados del lugar.

“Nunca se había desarrollado una campaña de exterminio tan masiva como la del Gobierno de Ríos Montt. Se quemaron aldeas completas con seres humanos, animales cosechas, casas, etc. Según datos mismos del Ejército 440 aldeas fueron borradas del mapa 50,000 guatemaltecos fueron asesinados, durante el periodo 1,979-83.”<sup>99</sup>

El 8 de agosto de 1983 se da un golpe de Estado para deponer el gobierno de Ríos Montt y como Jefe de Estado, fue designado el General Oscar Humberto Mejía

Viciosos

Ibid p 61

Ibid p 60

¿Qué ocurre durante su gobierno en relación con las masacres? el ejército desarrolló una ofensiva contra insurgente en Quetzaltenango y San Marcos. Se diseña el Plan firmeza 83, que tenía como objetivo aislar a la población de la guerrilla, organizar las Patrullas de Autodefensa Civil PAC, y los Comandos Jurisdiccionales; su actividad ofensiva se dirigió a capturar a las personas que sobrevivían en las montañas en áreas de influencia guerrillera.

En 1,983 se registraron 82 masacres con 957 muertos, 24 masacres en el Quiché y 16 en Alta Verapaz con 588 víctimas; 6 masacres en Quetzaltenango, 51 víctimas; doce masacres en San Marcos con 77 muertos. En Izabal una masacre con 30 víctimas. Las ofensivas contrainsurgentes que se realizaron entre 1,981 y 1,983 no habían logrado el objetivo previsto por el ejército definido como búsqueda y destrucción de las unidades militares subversivas, e incluía sus campamentos y puestos de mando.

El gobierno de Vinicio Cerezo Arévalo (1,986-1,990)

Cerezo llegó al poder con el triunfo de la Democracia Cristiana, en las elecciones realizadas en 1,985. Antes de que Cerezo asumiera el poder, el 10 de enero de 1,986 se publicaron 16 decretos ley, de un total de 40 emitidos en esa fecha, dentro de los cuales destacaba el 8-86, que establecía la amnistía para todos los delitos políticos y conexos, cometidos durante el periodo comprendido entre 1,982 y 1,986.

Dentro de esos decretos también se reconocía legalmente a las PAC y las convertía en Comités de Defensa Civil.

El 17 de enero de 1,986, luego de que asumiera el poder, el general Gramajo, presidente del Plan campaña consolidación 86 y expuso una doctrina centralizada en materia de

seguridad. Uno de los propósitos de este plan era redefinir una doctrina integral de seguridad: la Estabilidad Nacional

Se desarrolla el plan "Fortaleza 87" que tenía como objetivo prioritario, la renovación de la formación académica. Este plan establecía la concentración de unidades especiales y tropas de varias zonas militares en la llamada ofensiva Fin de año, contra los frentes guerrilleros del EGP y ORPA.

¿Cómo se realizó la ofensiva de fin de año?

En el norte del país fueron movilizados unos 3,500 soldados. El mando estaba centralizado en la jefatura de la Fuerza de Tarea Kaibil Balam, se instalaron nuevos puestos de patrulla que avanzaron en áreas controladas por frentes guerrilleros. Los efectos de la ofensiva repercutieron más sobre la población desplazada, que sobre las unidades militares guerrilleras. El ejército no logró el objetivo de desmantelar la infraestructura de las milicias guerrilleras.

En los primeros meses de 1,988, se reconstruyeron las cooperativas campesinas en el área del Ixcán, y se atendió la masiva llegada de la población desplazada en el área Ixil.

En 1,988, se reforzó el sistema de las PAC, que se incorporaron a los beneficios del Instituto de Previsión Militar.

Durante el periodo de enero de 1,987 a mayo de 1,988, se realizaron innumerables secuestros y asesinatos con tortura, ejecutados contra campesinos de las zonas de San Marcos, Retalhuleu, Suchitepéquez, Sololá y Chimaltenango por grupos uniformados.

En estas zonas existió mayor expansión de los frentes guerrilleros de ORPA, además se dio una ausencia de captura y de investigación por parte del Estado de Guatemala.

No puede dejar de mencionarse el terror que se pretendía imponer mediante la selección de víctimas, pues el 11 de septiembre de 1,990, la antropóloga Mirna Mack Chang, fue atacada por un comando operativo de la inteligencia militar dirigido por el sargento Noel de Jesús Beteta Álvarez.

¿Por qué seleccionar a Mirna Mack?: porque era experta en el tema de los desplazados internos por causa del conflicto armado. Es importante también analizar que durante la investigación de ese crimen se dieron a conocer irregularidades en el procedimiento judicial, que pusieron en evidencia los eslabones de la cadena de impunidad que ha generado desde el día del asesinato; como al encubrimiento de la Policía Nacional, vicios en la investigación forense y alteración de la escena del crimen.

Respecto a las causas del asesinato han surgido dos hipótesis: una que desligaba al Ejército de cualquier responsabilidad, y atribuía el móvil del delito al robo, y la otra que identificaba a Noel Beteta como uno de los autores materiales y calificaba como político el asesinato. El investigador José Miguel Mérida Escobar fue asesinado el 5 de agosto de 1,991, ¿cuál fue la supuesta causa?: él había dirigido la investigación y confirmado la validez del informe completo.

Posteriormente, el informe fue presentado por el Jefe del Ministerio Público, Absalón Valladares, después del cambio del Director de la Policía, que fue ratificado por el agente José Miguel Mérida Escobar, quien al prestar su declaración oficial expresó: "firmado mi sentencia de muerte" palabras que son tan significativas en nuestro sistema de justicia y que merecen la siguiente reflexión: ¿cuántos nos atreveríamos a firmar nuestra sentencia de muerte, para que se esclarezca un crimen?.

Esta expresión evidencia dos perspectivas sobre la cultura Guatemalteca: una de ellas es el miedo que vive la población porque al participar ya sea como investigador, testigo, perito, representante del Ministerio Público o Juez, se carece de un sistema de protección adecuada y se asume una posición de gran vulnerabilidad frente a los que violadores de los derechos humanos, que realizan amenazas e intimidaciones, agresiones físicas o privan de la existencia, a dichas personas, sin importarles el valor de la vida humana con el fin de evitar que se les sancione. Un grave precedente ha sido la impunidad ante tan terribles o detestables acontecimientos, principalmente los relacionados con el conflicto armado. Por otra parte la expresión del investigador Mérida, es un ejemplo de la valentía para que no obstante saber los riesgos que corría participara en el proceso con el objeto de esclarecer la verdad.

Jorge Serrano Elías: ( 1,991 - 1,993 ) Durante su gobierno el Ejército aceptó negociar una solución política al conflicto armado interno, y la entendió como la rendición de la guerrilla. La primera reunión establecida en los acuerdos de Oslo, entre representantes de los partidos políticos y la URNG, se celebró a finales de mayo de 1,990, en el Escorial, España y causó mucha inquietud en el Ejército. Allí la guerrilla aceptó como marco de negociación, los Acuerdos de Esquipulas y la Constitución, además se adquirió el compromiso de promover reformas constitucionales.

En este periodo se inició una campaña de guerra psicológica con la presentación de 54 guerrilleros del EGP y las FAR, que se habían entregado.

A partir de junio, el ejército realizó una campaña militar contra las áreas: Ixil e Ixcán. y dio inicio, en Petén, al operativo Lacandona 91, contra el narcoterrorismo. A partir de esa fecha y hasta 1,993 se realizaron fuertes enfrentamientos entre la guerrilla y el

Ejército desde la llegada del gobierno civil. El 21 de julio, el Ejército bombardeó el área próxima a Cuanto Pueblo.

Hubo una política de represión durante el periodo de gobierno de Serrano Elias, se incrementaron los actos intimidatorios, los atentados selectivos y las amenazas indirectas contra dirigentes de la sociedad civil.

Disminuyeron los hostigamientos y crímenes contra la población sospechosa de colaborar con la guerrilla especialmente en Petén y Suchitepéquez.

El 25 de mayo de 1,993, el presidente Jorge Serrano, decidió disolver el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, la Corte de Constitucionalidad y desconocer al Procurador General de la Nación y al Procurador de Derechos Humanos. Decidió un sistema de censura y suspendió varios artículos de la Constitución.

Ramiro de León Carpio 1,994 1995

Durante este periodo continúa la represión. El Ejército siguió usando sus aparatos de seguridad para enfrentar el movimiento popular, amedrentar a la sociedad y oponerse a los otros poderes como el de los empresarios y el de las otras instituciones del Estado. El ejército continuó hostigando a los habitantes del Ixcán y el área Ixil contra grupos antiguos pobladores refugiados o desplazados; organizó una campaña de páncos contra presencia de extranjeros en el país, los cadáveres de civiles seguían apareciendo en áreas de expansión de la actividad militar, guerrillera. Se registraron asesinatos de policías que investigaban delitos en los que pudieran estar implicados militares miembros de las Pac.

Alvaro Arzú asumió el poder en 1,996. En ese lapso se firmó el último de los acuerdos sustantivos Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad

Democrática y se programó el final de las negociaciones con una sucesiva firma de acuerdos operativos, y se firmó el Acuerdo de Paz Firme y Duradera.

También se emitió la Ley de Reconciliación Nacional decreto 145-96. Debe tomarse en consideración que durante el enfrentamiento armado interno que se originó treinta y seis años antes, se cometieron acciones que, de conformidad con la legislación, pueden ser calificadas como delitos políticos o comunes conexos, y que para la reconciliación del país, se requiere de un tratamiento equitativo que tome en cuenta las diferentes circunstancias, inherentes al enfrentamiento armado interno, para lograr una paz firme y duradera, como una potestad del Congreso de la República, por conveniencia pública, se decretó la extinción total de la responsabilidad penal por los delitos políticos cometidos en el enfrentamiento armado interno, hasta la fecha de entrada en vigencia de esa ley, que incluía a los autores, cómplices y encubridores de los delitos contra la seguridad del Estado, contra el orden institucional y contra la administración pública. Como consecuencia, el Ministerio Público deberá abstenerse de ejercer la acción penal y la autoridad judicial debe decretar el sobreseimiento definitivo. Además los artículos 3 y 4 también exigen de responsabilidad penal otros casos Es importante destacar que el artículo 8 de la Ley de Reconciliación Nacional establece, que esa ley no es aplicable a los delitos de genocidio, tortura y desaparición forzada, así como a aquellos delitos que sean imprescriptibles o que no admitan la extinción de la responsabilidad penal, conforme al derecho interno o a los tratados internacionales ratificados por Guatemala. Esto significa que el Estado, a través de las instituciones correspondientes, tiene obligación de investigar y sancionar a los responsables de tan aberrantes crímenes ocurridos durante la época del conflicto armado.

## 2.2 Análisis del origen de las Masacres suscitadas durante el conflicto armado:

Durante el conflicto armado se pensaba que las comunidades mayas ayudaban a la guerrilla por eso fueron víctimas de una crueldad externa que produjo el exterminio masivo de esas comunidades. Este exterminio abarcó a mujeres, niños y ancianos. La Comisión de Esclarecimiento Histórico registró 626 masacres, atribuidas a las fuerzas del Estado dirigidas en contra de comunidades mayas, operativos que se realizaron como objetivo de la política de tierra arrasada.

En las conclusiones y recomendaciones del Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, que se refiere a Actos de Genocidio se analiza la eventual comisión de actos de Genocidio en Guatemala durante el enfrentamiento armado interno con base en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1,948, y ratificada por el Estado de Guatemala, en virtud del decreto 704 de fecha 30 de noviembre de 1,949. La Comisión tuvo como fundamento para el análisis, el artículo II de la Convención que se refiere a los presupuestos del delito de genocidio. De estos presupuestos definen los elementos fundamentales constitutivos del delito: la intencionalidad y que los hechos cometidos sean al menos uno de los cinco que contiene el artículo de Genocidio.

La Comisión de Esclarecimiento Histórico examinó cuatro regiones geográficas: (Maya Itz'at, anjob al y Maya Chuj, en Barillas, Nentón y San Mateo Ixtatán del Norte y Huehuetenango, Maya Ixil, en Nebaj, Cotzal y Chajul, Quiché Maya K'iche' en Joyabaj, Zacualpa y Chiché, Quiché y Maya Achi en Rabinal Alta Verapaz y confirmó que entre los años 1,981 y 1,983 el Ejército identificó, a grupos del pueblo maya como, enemigo interno porque consideraban que apoyaban a la guerrilla. Por esa razón el Ejército, inspirado en

Doctrina de Seguridad Nacional, definió el concepto de enemigo en el cual no solo se incluía a militantes o simpatizantes de la guerrilla, sino a civiles de determinados grupos étnicos.

Para determinar si los actos y violaciones de los Derechos Humanos en las regiones y épocas señaladas, constituían delito de Genocidio, la Comisión concluyó que la reiteración de actos destructivos dirigidos de forma sistemática contra grupos de la población, maya, sus líderes y el factor común de las víctimas que era su pertenencia a un determinado grupo étnico evidencia que dicho actos fueron cometidos "con la intención de destruir total o parcialmente" a esos grupos. La Comisión destaca que entre los actos dirigidos a la destrucción de los grupos mayas, identificados por el Ejército como enemigos, destacan "las matanzas". Artículo II letra a) de la Convención, cuya expresión más significativa fueron las masacres, se constató que, en las cuatro regiones examinadas, durante el período indicado, agentes del Estado perpetraron matanzas, que fueron las violaciones más graves de operativos militares dirigidos contra la población civil no combatiente. En esas matanzas con características de masacre, participaron fuerzas regulares y especiales del Ejército, batallones de auto defensa civil y comisionados militares. Esta conclusión la obtuvieron por medio de testimonios y otros elementos de prueba, en muchos casos los sobrevivientes identificaron a los responsables del desistamiento del municipio más cercano, como los que comandaban esas operaciones.

Es importante analizar de los elementos utilizados por la Comisión en relación con el propósito de los autores: matar al mayor número posible de miembros del grupo porque en esas matanzas se realizaron, como actos preparatorios del ejército: convocar diligentemente



a toda la población antes de matarlos, o cercar la comunidad o aprovechar situaciones en las cuales la población estaba reunida.

La Comisión concluye que los actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a numerosos grupos mayas no fueron actos aislados o excesos cometidos por tropas fuera de control, ni fruto de improvisación de un mando medio del Ejército. Muchas de las masacres cometidas, en contra de esos grupos, respondieron a una política superior, estratégicamente planificada, que se tradujo en acciones que siguieron una secuencia lógica y coherente. Concluyó que agentes del Estado de Guatemala, en el marco de las operaciones contrainsurgentes realizadas en el periodo de 1,981 a 1,983, ejecutaron actos de genocidio en contra de grupos del pueblo maya que residía en las regiones indicadas. Estos actos se materializaron en matanzas de miembros de los grupos mayas, sometimiento intencional de los grupos afectados a condiciones de existencia que acarrearón o pudieron haber acarreado su destrucción física total o parcial. También se basa la conclusión en la evidencia de que todos esos actos fueron perpetrados "con la intención de destruir total o parcialmente a grupos identificados por su etnia común, independientemente de cual hubiere sido la causa, motivo y objetivo final de los actos".

La Comisión también concluye que "el Estado de Guatemala incumplió su obligación investigar y castigar los actos de genocidio cometidos en su territorio, vulnerando lo previsto en los artículos IV y V de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, que prescriben que las personas que hayan cometido genocidio, se trate a los gobernantes funcionarios o particulares serán juzgados por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido".

Es importante enfatizar que la intención de destruir a un grupo determinado es evidente porque los niños, mujeres y ancianos también fueron víctimas de las masacres. De ésta manera se demuestra que la intención de los ejecutores era destruir a un grupo determinado y no solo a posibles militantes o colaboradores de la guerrilla.

La Constitución Política de la República en los artículos 154, 155 y 156 establece que "Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial sujetos a la ley y jamás superiores a ella... Cuando un dignatario funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quién sirva será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren... Ningún funcionario o empleado público, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito". En relación con estos preceptos constitucionales, quienes estaban al mando del ejército durante la época del conflicto armado en Guatemala no han sido procesados por las masacres cometidas. Esta situación revela el incumplimiento de las máximas garantías que ofrece el ordenamiento jurídico guatemalteco y contraría los fines del Estado de garantizar a los habitantes la vida humana. Por esas razones aunque el Código Penal contemple los tipos penales para proteger determinados bienes jurídicos, en el caso del delito de genocidio, no opera para quienes ostentan el poder, porque no se investiga o procesa a los responsables y menos aún se les sanciona.

Las víctimas tienen temor de denunciar las acciones delictivas cometidas por las fuerzas del Estado y, en los casos que se investigan inmediatamente, los sujetos procesales son objeto de amenazas e intimidaciones, que obstaculizan la aplicación de la ley, para los que dominan esos grupos de poder.

A continuación se enumeran algunas de las masacres ocurridas durante el conflicto armado y se hace una breve descripción de cada una de ellas todas están documentadas en el libro: "Masacres de la Selva" del escritor Ricardo Falla:

1. "Masacre de los dirigentes de Cuarto Pueblo.

El 30 de abril de 1,981 fueron víctimas de la represión del Ejército 15 hombres de Cuarto Pueblo en el poblado de esa cooperativa. Seis desaparecieron y nueve fueron asesinados en el lugar. Esta masacre fue selectiva en contra de dirigentes del pueblo, integrantes de la cooperativa, catequistas, promotores de salud, maestro y comerciantes."<sup>100</sup>

2. "Santa María Tzejá 15 de febrero de 1,982.

El ejército procedía del río Chixoy, el 13 de febrero llegaron al poblado de pobladores ya habían salido a las montañas. El 15 de febrero el ejército salió a patrullar paso cerca de donde estaba un grupo de población escondido. Un perro ladró y los soldados avanzaron hasta donde estaba la gente, sin que se dieran cuenta les rodearon. Los soldados dispararon. Murieron 13 personas. Había una mujer embarazada, le abrieron el estómago, le sacaron el neonato. A otro le quitaron la cabeza y se la metieron en el estómago de la mujer. Esta matanza hubo un sobreviviente que se metió debajo de un trozo y fue quien contó lo que le hicieron a su mamá."<sup>101</sup>

3. "Masacre de Santo Tomás: (14 de febrero de 1,982)

Víctimas de 27 a 41 personas muertas. El ejército llegó a Santo Tomás Ixcán muchas personas no lograron huir, (mujeres embarazadas, recién

<sup>100</sup> Falla, Ricardo. *Masacres de la Selva*. Editorial universitaria: Guatemala, 2000, p. 57  
<sup>101</sup> *Ibid*. P 52

paridas y ancianos) muchos se escondieron en el baño de vapor, el ejército los buscó y mató. Según varias fuentes murieron 41 personas. Escaparon de 400 a 500 personas."<sup>102</sup>

4. Masacre de vendedores de cardamomo (13 de febrero de 1,982)

Víctimas 7 personas que iban a vender cardamomo desde Ixcán Grande a San Lucas y se encontraron con el ejército al cruzar el río Xalbal sobre la hamaca del Polígono 14.<sup>103</sup>

4. "Masacre de San Lucas: (15 de febrero de 1,982)

Se tienen referencias de esta masacre por medio de dos testigos que narraron que en San Lucas el ejército concentró a la gente y mataron como 4 familias y quemaron las casas abandonadas. Víctimas 15 muertos."<sup>104</sup>

5. "Masacre de Carismáticos de Pueblo Nuevo. (18 de febrero de 1,981)

Esta masacre constituye el primer golpe al Ixcán Grande, en su territorio. El ejército siguió la huella de los refugiados de Santo Tomás que cruzaron el río buscando refugio y comida y encontraron a un grupo de carismáticos de tres familias, rezando y cantando en una casa. Los soldados los prendieron y los hicieron cruzar el puente del río Xalbal, matándolos en la playa. "Estaban en la playa del río y allí los acostaron. Los soldados cortaron garrotes y como aporrear maíz los mataron. Uno por uno los iban matando. Víctimas 10 muertos. De esta masacre hubo 5 sobrevivientes, cuatro testigos."<sup>105</sup>

6. "Masacre del Polígono 14 (20 y 21 de febrero 1,982)

<sup>102</sup> *Ibid*. P 54  
<sup>103</sup> *Ibid*. P 56  
<sup>104</sup> Op. Cit.  
<sup>105</sup> Op. Cit.

Luego de masacrar en Santa María Tezija, Santo Tomás y San Lucas, el ejército se desplazó al norte, con el objeto de controlar el Polígono 14, último parcelamiento que limita con México junto al río Xalbal. El ejército penetró en la localidad vieron a dos exploradores y les capturaron el 20 de febrero de 1,982. Los exploradores fueron ahorcados. En la misma fecha cayeron otras familias, cuando salieron de sus casas. Otras cayeron un domingo 21 de febrero de 1,982 cuando venían al mercado. Víctimas 13 muertos.”<sup>106</sup>

7. “Masacre de Kaibil Balam: (27 de febrero de 1,982)

Una semana después del operativo sobre el polígono 14, el ejército atacó el Parcelamiento Kaibil Balam. Extendiéndose hacia el sur. Un joven de Kaibil narró “yo no estaba allí, pero mi papá me contó. Se desplazaron los soldados y querían rodear el centro del pueblo, pero la población se retiró por el sur. Entonces hay 14 que no han salido, estaban como a 400 metros del pueblo, y los soldados los alcanzaron y mataron a dos hombres cuando ayudaban a la población a sacar sus cosas. Mataron a una mujer con sus tres hijos, uno de 3 años, otro de 6 y otro de 8 años. A la mujer la tiraron en un horno de cerámica y entre el fuego la quemaron. A otra señora con dos hijos la mataron a tiros, otra mujer la agarraron viva y la mataron dentro de un baño con una granada. Ella les ayudó a cocinar y al irse la mataron en el baño. A otra familia como de 10 mataron a la madre y a los tres hijos”. Eran como 125 soldados y el día domingo quemaron todas las casas. Víctimas 14 muertos.”<sup>107</sup>

8. “Masacre del Centro Nueva Concepción (14 de marzo de 1,982)

El 14 de marzo de 1,982 sorprendió el ejército a los de Cuarto Pueblo, los parcelistas de la frontera fueron prevenidos; no hicieron caso y fueron masacrados. Ese fue el caso de muchos habitantes del centro la Nueva Concepción, que constaba de dos filas de 24 parcelas y estaba ubicado en la esquina que forma el río Xalbal y la línea de la frontera con México. Esta fue la primera masacre de Cuarto Pueblo ocurrida en el centro de Nueva Concepción. 31 víctimas muertas.”<sup>108</sup>

Masacre de Cuarto Pueblo ocurrida del 14 al 16 de marzo de 1,982.

Cuenta con cuatro clases de testigos:

1. Los que huyeron de la balacera cuando el ejército entró.
2. Los que presenciaron la acción durante los tres días que duró la masacre porque no pudieron huir del acordonamiento, ni fueron masacrados porque se escondieron.
3. Testigos que observaron los hechos desde una elevación cercana.
4. Testigos que convergieron al lugar de los hechos, después de nueve días. Cuando los soldados abandonaron el lugar.

“Resultado de la masacre 324 muertos”<sup>109</sup>

Fue en un día de mercado, la plaza estaba llena, como a las nueve o nueve y media se escuchó sobrevolar un helicóptero en el pueblo. Había una reunión de carismáticos. Los soldados avanzaron y realizaron disparos, varias personas murieron a causa del tiroleo. Dos testigos que son los principales narradores de esta masacre, quedaron dentro del cerco uno tirado en el suelo haciéndose pasar por muerto, y otro se ocultó bajo un palo, presencia durante cuatro días la masacre.

<sup>106</sup> Ibid P 58

<sup>107</sup> Op. Cit.

<sup>108</sup> Ibid P 67

<sup>109</sup> Ibid P 84.

Los soldados no solo rodearon el pueblo sino que acordaron los lugares en donde estaban concentradas las personas, como la casa social y la capilla evangélica para inmovilizar y controlar a la gente. En uno de esos lugares solo habían mujeres y niños, los soldados separaron a hombres y mujeres. Después separan a las mujeres de los niños. Inicia el interrogatorio y el teniente dice que todos deben morir porque al interrogatorio solo contestan que no saben.

Cuenta uno de los testigos principales que a eso de las tres o cuatro, comenzó la masacre con bala, fueron de grupo en grupo terminando con las personas que estaban concentradas. Luego se sintió un olor extraño como quemado. Quemaron el mercado y las casas. Los testigos observaron uno cerca de la casa social y el otro cerca de la capilla evangélica. Al amanecer del Lunes, mucha gente ha sido masacrada pero falta la mayoría. El teniente anima a los soldados al decirles "éstos son amigos de los guerrilleros, pero no lo dicen". Tiene que acabar a todos, para que los guerrilleros se va a calmar la cosa. Los hombres están ayudándolos. "

Ese lunes según cuenta un joven explorador que observó en una elevación "los soldados estaban en la auxiliatura, vivos, encerrados. Echaron diesel y quemaron el edificio". El testigo principal cuenta que el lunes probablemente mataron a las mujeres que estaban en la capilla evangélica, porque escuchó gritos. El martes quemaron la capilla y las mujeres ya estaban muertas.

Los exploradores que observaron desde la elevación, vieron que el martes todavía habían unas personas vivas, sacaron a algunos campesinos uno por uno y los llevaron a la escuela vieja se oían los gritos y después ya no salieron. Los exploradores también

cuentan que el martes sacaban de la oficina de la cooperativa hacia la escuela vieja "muertos en carreta" a los que quemaron en esa escuela a otros también los llevaban a empujones ellos gritaban en la escuela después ya no se escuchaban gritos.

Los exploradores cuentan que el miércoles ya no se oían gritos de civiles solo veían a los soldados por el lugar. Ese día los dos testigos presenciales escaparon del pueblo.

Cien casas fueron quemadas. El ejército saltó el 23 de marzo de 1,982.

Que vieron después de esta masacre en Cuarto Pueblo, en la escuela había un hoyo con tierra encima. Allí habían huesos, algunos con carne. Bultos de huesos que no estaban bien quemados, en ese hoyo estaban casi todos los muertos.

En la capilla quedaron como cien gentes había varias cabezas, trajes de mujeres con listones, cortes de la mujeres que no se quemaron bien, en ese lugar estaban la mayor parte de cuerpos quemados.

9. "Masacre en Cadena de Xalbal ( del 31 de marzo al 2 de abril 1,982)

La tropa del ejército llegó a Xalbal, para comenzar la masacre de 37 personas en una semana desde el miércoles 31 de marzo hasta el lunes 5 de abril. Se trata de una masacre en cadena. Los tres primeros días el ejército entró a Xalbal con las capturas iniciales y la quema de las primeras familias el 31 de marzo la estancia del ejército con la captura de un joven acusado para buscar y emboscar a otros, la quema de más gente y la quema del pueblo el 1 de abril. Y la salida del ejército, con la emboscada a otros. Y la terrible masacre de Kaibil el 2 de abril." 110

10. "Masacre de Kabhil 2 de abril de 1,982. Como resultado se cuenta con un listado de 10 víctimas de esta masacre de ellos tres niños y un recién nacido de 10 días." 111

11. "Masacre de Piedras Blancas: " Masacre genocida 18 de mayo de 1,982." El ejército se presentó a las 12 del día, el 18 de mayo, penetrando por una vereda por lo que la vigilancia no lo detectó. Eran como 100 soldados, casi solo mujeres habían se asustaron al ver a los soldados, se fueron a meter al baño de vapor. Los soldados las buscaron y las sacaron de su escondite. Unos niños fueron a llamar a los hombres que estaban sembrando milpa y al que controlaba el camino. Testigos que observaban en comunidades vecinas vieron humo de las casas pensaron que la gente había escapado y los dos días se acercaron a la comunidad y vieron los cadáveres uno de ellos dice haber contado 61 y otro 65, 13 eran hombres, los demás mujeres y niños. A los ocho días regresaron al lugar y vieron a 3 niños una de 8 y uno de 1 año sobrevivientes de la masacre. Esta niña contó que a las mujeres las habían quemado vivas y que los hombres les dieron hachazos." 112

### 2.3 Víctimas de las Masacres:

Victima es el sujeto pasivo del delito sobre quien ha recaído la acción del autor, persona física, a quien se ha vulnerado el interés jurídicamente protegido por la conducta del autor.

Victima: es toda persona que ha sufrido daños, de diversa índole sean lesiones físicas, mentales, sufrimiento emocional, pérdida patrimonial o limitación a sus derechos fundamentales.

111 Ibid P 157  
112 Ibid P 165

Se entenderá por víctimas las personas que, individual o colectivamente hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales. Se incluye además a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización." 113

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos se establece el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Este concepto abarca a la víctima directa y a la indirecta de la violación.

La víctima directa es la persona individual, que entre otras cosas, ha sido privada arbitrariamente de su libertad, o fue privada de su vida como consecuencia de una matanza sistematizada. La víctima indirecta comprende a: los familiares de la víctima directa, que como consecuencia de esa privación de libertad o privación de la vida, ha sufrido un daño emocional o económico.

Para responder a la pregunta: ¿quienes fueron las víctimas del conflicto armado en Guatemala? Debe tomarse como base el contenido del tomo IV Guatemala Nunca Mas.

Víctimas del Conflicto Armado, que incorpora un listado de personas que fueron asesinadas en masacres o individualmente, desaparecidas y torturadas y que fueron registradas por el proyecto Remhi. En ese proyecto se clasifica a las víctimas en la siguiente forma:

- a) las víctimas de las masacres que se refiere a matanzas múltiples con tres o más víctimas.
- b) otras violaciones que causaron la muerte de personas
- c) desapariciones forzadas de personas que no aparecieron

113 Ortiz, María José. El Deber de Resarcir. Bases para la Reparación a las Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en el Conflicto Armado Interno. Impreso en talleres de Galería Gráfica: Guatemala, 1998

#### d) torturas o malos tratos

Con base en 5,646 testimonios recogidos por REMHI se elaboró un listado de víctimas directas de 52,427 personas.

#### 2.4 CARACTERÍSTICAS PERSONALES DE LAS VÍCTIMAS:

En su mayor parte las víctimas fueron adultos (74.46%) En menor escala menores de dieciocho años, (17.07%). La mitad niños y niñas ( 8.84%) La frecuencia de víctimas niños y ancianos mayores de cincuenta y cinco años es similar (8.47%). Este detalle es importante para determinar el ataque indiscriminado en contra de la población.

En cuanto al sexo, los hombres fueron, la mayoría de las víctimas directas de la violencia. Según los testimonios obtenidos cuatro de cada cinco víctimas eran hombres. ¿A qué atribuye esa circunstancia? a que los hombres fueron los más sospechosos de pertenecer a la guerrilla.

#### IDENTIDAD ÉTNICA:

En relación con la etnia, puede afirmarse que la mayor parte de las víctimas han sido de origen maya (53.3%) en contraposición a un bajo porcentaje de ladinos estimados (11.43%) el (30%) no fue registrado sin embargo, cuatro de cada cinco víctimas, según los testimonios pertenecían a la etnia maya.

Durante el periodo del conflicto armado, quienes ostentaban el poder ejercieron una estrategia de represión, selectiva e indiscriminada, emplearon la tortura, la guerra psicológica y todo tipo de métodos represivos contra la población civil, y especialmente contra la población indígena lo que provocó un auténtico etnocidio, como sucedió

especialmente en la época de Ríos Montt. <sup>114</sup> "Los Mecanismos utilizados en la política contra insurgente fueron la realización de masacres, torturas, asesinatos de mujeres y niños, violaciones de niñas y mujeres indígenas, violencia dirigida contra símbolos religiosos de las poblaciones indígenas y puesta en práctica de proyectos de reorganización y reeducación social (aldeas modelo y polos de desarrollo). Todos ellos denotan la existencia de una estrategia perfectamente planificada de destrucción del tejido social y comunitario de la población indígena, constituyendo, por lo tanto una evidente demostración del racismo y la discriminación histórica." <sup>115</sup>

**ASPECTO DE VINCULACIÓN GRUPAL:** Se estima que un 30% de las víctimas pertenecía algún grupo organizado. Entre ellos, más de la mitad eran catequistas o delegados de la palabra, y casi uno de cada cinco, víctimas trabajaba en grupos sociales o comunitarios, constituidos en comités de desarrollo. Este aspecto es relevante para confirmar que la violencia se ejerció, en el inicio de los años ochenta, en contra de líderes comunitarios.

Estos aspectos relacionados con las características de las víctimas evidencian que la violencia se ejerció en contra de comunidades enteras, incluso de la población civil no combatiente; mujeres y especialmente niños y ancianos. Además, esto permite determinar la concurrencia de uno de los presupuestos del Genocidio .

#### 2.5 RESARCIMIENTO A LAS VÍCTIMAS:

El Acuerdo Global sobre Derechos Humanos contempla el resarcimiento y asistencia a las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos como un deber humanitario del Estado. El

<sup>114</sup> J. Casaus, *La Metamorfosis del Racismo en Guatemala*. Chosolima: Guatemala 1,998 p 37  
<sup>115</sup> Gómez Isa, Felipe y otros. *Racismo y Genocidio en Guatemala*. Taller Gráfico Etxebarria S.L. España. 2,000 p 3.

resarcimiento debe hacerse efectivo por medio de medidas y programas gubernamentales de carácter civil y socio económico dirigidos, con prioridad, a los más necesitados, dadas las condiciones económicas y sociales.

La Comisión de Esclarecimiento Histórico, presentó recomendaciones no sólo para resarcir a las víctimas del conflicto armado, sino para facilitar la unión de todos los guatemaltecos. Sin embargo, a la fecha estas no se han hecho efectivas. Son muy pocos los casos que se conocen donde se ha dado, a algunas víctimas, una mínima reparación.

## 2.6 MEDIDAS DE REPARACIÓN:

La Comisión de Esclarecimiento Histórico consideró que la verdad, la justicia, la reparación y el perdón son los pilares de la consolidación de la paz y la reconciliación nacional. Por ello es obligación del Estado Guatemalteco elaborar y promover una política de reparación a las víctimas y a sus familiares, cuyos objetivos prioritarios sean la dignificación, la garantía de no repetición de las violaciones de Derechos Humanos y hechos de violencia vinculados con el enfrentamiento armado y el respeto de las normas nacionales e internacionales de Derechos Humanos en virtud de lo cual recomiendan:

“Un Programa Nacional de Reparación que comprenda medidas individuales y colectivas inspiradas en principios de equidad, participación social y respeto de la identidad cultural entre las cuales necesariamente figuren:

- Medidas de restitución material para restablecer, en lo posible, la situación existente antes de la violación, particularmente en el caso de la tierra.
- Medidas de indemnización o compensación económica de los más graves daños perjuicios como consecuencia directa de las violaciones de los derechos humanos del derecho humanitario.

e) Medidas de rehabilitación y reparación psico social que incluyan, entre otros, la atención médica y de salud mental comunitaria, así como la prestación de servicios jurídicos y sociales.

d) Medidas de satisfacción y dignificación individual que incluyan acciones de reparación moral y simbólica.

e) Dependiendo del tipo de hecho motivador, las medidas de reparación deben ser individuales o colectivas. Las medidas de reparación de tipo colectivo tendrán que llevarse a cabo de manera que faciliten la reconciliación entre víctimas y victimarios, sin generar su estigmatización.

Los beneficiarios de estas medidas de reparación moral y material serán las víctimas o sus familiares, de las violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Humanitario y de los hechos de violencia vinculados con el enfrentamiento armado interno.

Se considerará como víctimas, para los efectos del Programa “a quienes padecieron directamente en sus personas las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia vinculados con el enfrentamiento armado interno”.

“En los casos que procede la indemnización económica individual se ha de establecer prioridad en los beneficiarios, tomando en cuenta la gravedad de la violación, la condición económica y la debilidad social de los mismos, con especial atención a los ancianos, viudas, menores y quienes afronten situaciones de desamparo.

Existe una Junta directiva del Programa Nacional de Reparación integrada por nueve miembros

Dos personas designadas por el Presidente de la República

Dos personas designadas por el Congreso de la República

Una persona designada por el Procurador de los Derechos Humanos

Un representante de organizaciones de víctimas

Un representante de las organizaciones de Derechos Humanos

Un representante de las organizaciones mayas

Un representante de organizaciones de mujeres.

La junta directiva tiene como funciones:

Recibir solicitudes individuales o colectivas de beneficiarios potenciales.

Calificar la condición de víctimas o familiares de víctimas de los beneficiarios potenciales,

Calificar la condición socioeconómica de los beneficiarios potenciales previamente identificados como víctimas

Decidir quiénes son beneficiarios del Programa

Decidir las medidas de reparación correspondientes.

## 2.7 ASPECTOS QUE SE DEBEN TOMAR EN CUENTA PARA UN

### RESARCIMIENTO JUSTO:

En primer lugar que la indemnización sea adecuada. Lo que significa que el monto de indemnización que se demanda, debe comprender los daños materiales o morales causados con una suma equivalente.

“En determinados casos por la naturaleza del hecho violado es necesario que la indemnización adquiera un carácter pecuniario.”<sup>116</sup> Entonces debe cubrir el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral y, eventualmente, daños punitivos.

<sup>116</sup> Ortiz María José. Op Cit p 22

**Daño Emergente:** Este rubro abarca los gastos en que hubieren incurrido los familiares de las víctimas, sobrevivientes, como consecuencia directa de los hechos. Por ejemplo: gastos médicos, judiciales, etc.

**Lucro Cesante:** “Se refiere al ingreso que los familiares dependientes o la víctima podrían haber percibido durante los daños de vida de ésta si no se hubiera cometido el daño”.<sup>117</sup> Se calcula con base en lo que la persona ha dejado de percibir como consecuencia del hecho delictivo que sirve de base a la indemnización.

La Corte Interamericana de Derecho Humanos sostiene que en lo referente al derecho a la vida, dada la naturaleza del derecho violado, la reparación adquiere fundamentalmente, la forma de una indemnización pecuniaria.

**Daño Moral:** La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el criterio establecido en el “caso Alocabotos y otros”,<sup>118</sup> indicó que era propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes, experimentara un sufrimiento moral, por lo que no se requerían pruebas para llegar a esta conclusión y que resultaba suficiente el reconocimiento de la responsabilidad del Estado.

En el caso citado, también concluyó que “en lo que concierne a los padres de las víctimas, se puede admitir la presunción de que ellos también han sufrido moralmente ante el suplicio de sus hijos.”

**ELEMENTOS DE PRUEBA:** Es difícil, en los casos de violaciones a los Derechos Humanos conseguir pruebas, porque muchas veces son destruidas u ocultadas. Por esas razones deben tomarse en consideración circunstancias y características particulares.

<sup>117</sup> Op. Cit.  
<sup>118</sup> Ibid. p. 23



Existe una amplia incorporación de prueba, que es aceptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Entre estas no sólo se abarca, la prueba pericial, testimonial para demostrar el daño, las declaraciones testimoniales o dictámenes periciales rendidos por psicólogos o psiquiatras, sino que también, las víctimas pueden presentar cualquier documento público o privado, recortes de prensa, informes elaborados por comisiones legislativas, videocintas, cuadros estadísticos, expedientes judiciales etc.

## 2.8 ¿CÓMO VALORAR LA VIDA E INTEGRIDAD FÍSICA?

En los casos en que se ha privado de la vida o se ha afectado a la víctima, en su integridad física no es factible la reposición, por lo que, necesariamente, la reparación debe realizarse por medio de una compensación económica.

Debe tenerse en cuenta que aunque la integridad física y la vida no son bienes susceptibles de una reparación económica, la imposibilidad de restituirlos es lo que provoca que la reparación se realice mediante una indemnización que corresponda al daño sufrido.

## 2.9 SISTEMAS DE REPARACION

Existen varios sistemas de valoración de la vida e integridad física de la víctima, sin que exista consenso sobre cuál es el mejor el Sistema de Discrecionalidad del Juez, Baremos y el SEALIDA 91, que se explican a continuación:

**Sistema de Discrecionalidad del Juez:** "Es un sistema subjetivo, muy difundido debido a dos factores: la pluralidad de conceptos indemnizatorios, y la dificultad de traducir en dinero los daños que no son patrimoniales, unido a la necesidad de satisfacer las particularidades de cada caso concreto.

Estas desventajas de este sistema consisten en que origina que las valoraciones de los jueces sean divergentes, con grandes variaciones y disparidades en supuestos análogos. Estas circunstancias generan inseguridad, y vulneran el principio de legalidad." 119 En opinión de la autora de esta tesis, este sistema es el que más se utiliza en el proceso penal.

**Sistema de Baremos:** "La ventaja de este sistema es que permite la igualdad en las indemnizaciones en casos similares, lo que provoca más seguridad jurídica y genera certidumbre a la víctima que sabe con antelación la indemnización que le corresponde." 120 )

**Sistema SEALIDA 91:** 121 Es un sistema utilizado para la valoración de daños personales, que ofrece varias ventajas:

Es más objetivo, porque hay correlación entre un daño determinado y la indemnización que corresponde.

Comprende factores que permiten adaptar la indemnización, a las circunstancias subjetivas de la víctima

Comprende diversos factores para aumentar o disminuir la indemnización como perjuicios económicos y circunstancias sociales u ocupacionales relevantes para el aumento, y para la disminución se aprecia la concurrencia de culpa de la víctima y el cumplimiento de medidas de precaución.

El Juez mantiene la discrecionalidad porque no es vinculante ya que el Juez analiza cada uno de los aspectos para determinar la indemnización que corresponda.

Ibid. p 30  
Ibid p 31  
Op. Cit. p 31

Este sistema comprende varias tablas de valoración y una explicación preliminar de su contenido que se indican a continuación:

Tabla I: Se basa en fijar la indemnización básica por muerte que se realiza mediante multiplicación del salario mínimo interprofesional, por un determinado número de mensualidades, lo que permite su automática determinación anual.

Tabla II: Se refiere a los factores de corrección que permiten adecuar la indemnización a circunstancias que puedan concurrir en la víctima o en el accidente. Hay circunstancias que aumentan la indemnización como: la cuantía o perjuicios económicos o pérdidas de ingresos familiares como consecuencia del fallecimiento, circunstancias en familiares Especiales, herederos, minusválidos, mujeres embarazadas, el fallecimiento de ambos padres. Dentro de las circunstancias de corrección que ameritan la disminución de la indemnización básica están: la concurrencia de la víctima en la producción del accidente o en agravamiento de las consecuencias.

Tabla III y IV: Establece las cuantías de la indemnización ante incapacidades permanentes, mediante un sistema por el que a cada secuela se le asigna una puntuación y un valor al punto, se determina en función de su número y de la edad de la víctima tal modo que la indemnización se reduce, a medida que la edad de la víctima aumenta, se incrementa por el mayor número de puntos.

Tabla V: Consiste en valorar el día de incapacidad de acuerdo con la edad de la víctima y el salario mínimo interprofesional.

Tabla VI: Las secuelas se clasifican en diversos grupos: cabeza, tronco, extremidades superiores y cintura escapular, extremidades inferiores y cadera, aparato cardiopulmonar

sistema nervioso central y sistema nervioso periférico. Luego se asignan puntuaciones especiales para las diversas partes de afectación.

FORMAS DE INDEMNIZACIÓN: Luego de que se determina la indemnización, esta indemnización se puede hacer efectiva mediante un solo pago o por medio de una asignación mensual.

## 2.10 RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEGISLACIÓN INTERNA:

### ¿DE DÓNDE SURGE LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE REPARAR A LAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO.?

La obligación del Estado de reparar a las víctimas del conflicto armado surge del Acuerdo Global sobre Derechos Humanos, en el punto ocho, en donde el gobierno reconoce el deber humanitario del resarcimiento o asistencia a las víctimas de violaciones de Derechos Humanos, a raíz del conflicto armado interno y se compromete a hacerla efectiva por medio de programas gubernamentales de carácter civil y socio económico.

Además, el artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala dispone que cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en ejercicio de su cargo viñinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a que él o ella se haya solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren."

### ¿EN QUÉ CASOS PROCEDE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.?

Cuando se ha determinado la responsabilidad penal de un delito origina la responsabilidad civil.

### ¿QUE ABARCA LA RESPONSABILIDAD CIVIL.?

La responsabilidad civil comprende, conforme lo establecido en el artículo 1177 del

Código Penal:

“La restitución, que debe hacerse de la misma cosa cuando es posible.

-La reparación de los daños materiales y morales. Se hace valorando la entidad del daño material, atendiendo el precio de la cosa y el de afección del agraviado.

-La indemnización de perjuicios: Tiene como presupuesto que se trate de un daño real o actual, que no sea hipotético o posible. O sea que debe referirse a un daño directo causado, y que se derive del hecho delictivo en otras palabras; que el delito sea el origen de su producción.

Los familiares y los herederos pueden ser perjudicados directos por el hecho punible, sufren un daño o perjuicio actual directo e imputable al delito. Son perjudicados “propios”, por el daño o perjuicio directamente sufrido. Esta afectación abarca también el daño moral sufrido por la familia y los herederos de la víctima. El sufrimiento tiene indemnizado como *pretium doloris*.”<sup>122</sup>

Los familiares también pueden tener calidad de perjudicados “*ure hereditatis*” cuando el perjuicio que se repara lo ha sufrido la víctima antes de morir, pues lo transmiten a los herederos.<sup>123</sup>

La indemnización tiene un carácter pecuniario, esto significa que constituye una obligación de un pago en dinero que recibe el damnificado, equivalente al daño sufrido. “La reparación es la obligación del Estado de dar o hacer, o pagos en especie, en especie, para la reposición del estado de las cosas a la circunstancias precedentes a la realización del hecho dañoso.”

<sup>122</sup> Ibid p 70  
<sup>123</sup> Op. Cit.

La indemnización tiene limitado el carácter objetivo, por el grado de subjetividad del

agente.

Supletoriedad de las leyes Civiles: Es procedente aplicar supletoriamente las disposiciones que sobre la materia de responsabilidades civiles están contenidas en el

Código Civil y Procesal Civil y Mercantil.

**SISTEMAS PARA EJERCITAR LA ACCIÓN CIVIL.** Existen dos sistemas en el derecho comparado para ejercitar la acción civil ellos son:

**SISTEMA DEL EJERCICIO SEPARADO:** (Separación Absoluta) “Es el sistema en el cual la acción civil se ejerce en forma separada con la acción penal. Para este sistema el objetivo del derecho penal es única y exclusivamente aplicar sanciones penales, sin ningún objeto civil porque esas acciones tienen su propio campo de aplicación.”

**SISTEMA DEL EJERCICIO ACUMULADO:** Permite ejercitar la acción civil junto con la penal. La acción debe ejercitarse por medio de un acto, que puede usarse en varias formas. En Guatemala la acción civil debe ser ejercitada por el titular, que hace expreso su deseo de que el proceso penal se dirija al resarcimiento.

El sistema guatemalteco es mixto, o alternativo porque la acción civil se puede ejercitar en el proceso penal, o directamente, por la vía civil, después del pronunciamiento penal.

Al respecto, el artículo 128 del Código Procesal Penal contempla los efectos del desistimiento y del abandono de la acción civil, cuando prevé dos situaciones:

Hasta el comienzo del debate, el desistimiento y el abandono de la instancia penal, no repercuten en el ejercicio posterior de la acción reparadora, ante los tribunales competentes por la vía civil.

El desistimiento y el abandono posteriores al comienzo del debate, implican, la renuncia al derecho de resarcimiento pretendido.

**¿QUIÉNES PUEDEN SER TITULARES DE LA ACCIÓN CIVIL?:** El artículo 129 del Código Procesal Penal dispone que, en el procedimiento penal, la acción civil sólo puede ser ejercitada:

- 1) "Por quién, según la ley respectiva esté legitimado para reclamar por los daños y perjuicios ocasionados por el hecho punible
- 2) Por sus herederos."

**¿SEGÚN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA A QUIÉNES SE LES CONSIDERA AGRAVIADOS?**

- 1) "A la víctima afectada por la comisión del delito
- 2) Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima y a la persona que convivía con ella, en el momento de cometerse el delito.
- 3) A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administraren o controlaren
- 4) A las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses

**¿EN QUÉ MOMENTO DEBE EJERCITAR LA ACCIÓN EL QUE PRETENDE QUE EN EL PROCESO PENAL SE LE ADMITA COMO ACTOR CIVIL?**

Conforme a lo establecido en el artículo 131 del Código Procesal Penal, "la acción deberá ser ejercitada antes que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio sobreseimiento. Si vence esa oportunidad el Juez la rechazará sin mayor trámite

### **INTERVENCIÓN DEL ACTOR CIVIL EN EL PROCESO PENAL:**

Si el juez contralor admite la solicitud, dará intervención provisional al actor civil de lo cual se notifica al Ministerio Público, para que le otorgue la intervención correspondiente.

**FACULTADES DEL ACTOR CIVIL:** El actor civil actúa en el procedimiento, de acuerdo con su interés civil. Su intervención se limita a acreditar el hecho, la imputación de ese hecho a quien considere responsable, el vínculo de él con el tercero civilmente responsable, la existencia y la extensión de los daños o perjuicios.

**¿CONTRA QUIÉN DEBE PROMOVERSE LA ACCIÓN CIVIL?:** Debe promoverse contra el acusado y procede aun que no esté identificado. Además debe tenerse en cuenta que puede promoverse contra la persona que, por previsión directa de la ley, responde por los daños y perjuicios que el imputado hubiere causado con el hecho punible. En estos casos el que ejerce la acción reparadora puede solicitar la citación de la persona que, por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado causó con el hecho punible, con el objeto de que intervenga en el proceso como tercero civilmente demandado.

**EL PROTECCIÓN A LA VÍCTIMA DE DELITOS Y ABUSO DEL PODER:** La Asamblea de Estados de las Naciones Unidas emitió la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y del Abuso de Poder en resolución 40/49 de fecha 29 de noviembre de 1985

En su Declaración, la Asamblea, de los Estados Partes afirma la necesidad de que se adopten medidas nacionales e internacionales con los objetivos esenciales de :

“Garantizar el reconocimiento y el respeto universales de los derechos de las víctimas y del abuso de poder.

Garantizar la justicia y la asistencia a las víctimas de delitos y a las víctimas del abuso de poder.

Crear y fortalecer los medios para detectar enjuiciar y condenar a los culpables de delitos.

Fomentar la observancia de códigos de conducta y principios éticos, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal encargado de hacer cumplir la ley, el correccional, el médico, el de los servicios sociales y el militar.

Prohibir las prácticas y los procedimientos conducentes al abuso, como los lugares de detención secretos y la detención con incomunicación.

Adoptar medidas de asistencia mutua entre los Estados, para la búsqueda y enjuiciamiento de los delinquentes, extradición y la incautación de sus bienes, para destinarlos al resarcimiento de las víctimas.

Establecer medios de proporcionar un recurso a las víctimas cuando los procedimientos nacionales resulten insuficientes.”

Es importante enfatizar que: además de todas las medidas que contempla la Declaración para el resarcimiento a las víctimas en los ámbitos médico, psicológico, y pecuniario objetivo primordial la búsqueda y enjuiciamiento de los delinquentes y es procedente incautación de los bienes de los agresores para resarcir a sus víctimas.

En cuanto a que la reparación debe realizarse por medio de procedimientos poco costosos accesibles, es nuestro criterio que la legislación guatemalteca debe ser reformada porque las víctimas no cuentan con los recursos económicos que les permitan pagar a un profesional Derecho, para que les auxilie en los procesos penales donde pueden ejercitar la acción

Esto provoca para que, en muchos casos, no ejerzan sus pretensiones ante los órganos jurisdiccionales. Además, debe considerarse el criterio de igualdad procesal, así como al acusado se le provee de Defensor de Oficio para ser asistido en los procesos, debe existir una entidad adecuada y específica para auxiliar, en forma jurídica, a las víctimas.

### CAPITULO III:

## 3. EL DELITO DE GENOCIDIO EN EL DERECHO INTERNACIONAL, Y EN

### EL DERECHO COMPARADO:

En el desarrollo de este capítulo se da a conocer el origen normativo del delito de Genocidio, fuente primordial, de los Estados para incluirlo en sus legislaciones.

Es importante conocer qué Estados incluyen el delito de Genocidio sin ninguna variación, con los elementos definidos en la Convención que lo originó. Otros países contemplan ese delito con divergencias, algunos Estados, que ya incluían en sus legislaciones algún tipo penal con similitudes del delito de Genocidio; aunque no con ese nombre, y los Estados que no contemplan ese delito.

La Convención para Prevenir el delito de Genocidio, surge porque los Estados miembros de la Asamblea de Naciones Unidas reconocieron la necesidad de adoptar medidas para evitar que se cometieran exterminios masivos en la humanidad, pues estos hechos han afectado el curso de la historia. Por esas razones se emitió la Convención, después de finalizada la Segunda Guerra Mundial, que ocasionó el exterminio de millones de judíos.

**Convención para: la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio**  
**Adoptada por resolución 260 (III) de la Asamblea General de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1, 948. Entró en vigor el 12 de enero de 1,951.**

Las Partes Contratantes, considerando que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946, ha declarado que el genocidio es un delito de derecho internacional contrario al

espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena.

Reconociendo que en todos los períodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad,

Convencidas de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional,

Convienen en lo siguiente:

**Artículo I:** Las Partes contratantes confirman que el Genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar.

**Artículo II:** En la presente Convención, se entiende 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 los nacimientos en el seno del grupo;

(e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

**Artículo III:** Serán castigados los actos siguientes:

- (a) El Genocidio;
- (b) La asociación para cometer Genocidio;
- (c) La instigación directa o pública a cometer Genocidio;
- (d) La tentativa de Genocidio;
- (e) La complicidad en el Genocidio.

**Artículo IV:** Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.

**Artículo V:** 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.

**Artículo VI:** Las personas acusadas de Genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal

competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción.

**Artículo VII:** A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados en el artículo III no serán considerados como delitos políticos.

Las Partes contratantes se comprometen, en tal caso, a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes.

**Artículo VIII:** Toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III.

**Artículo IX:** Las controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio, o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la controversia.

**Artículo X:** La presente Convención, cuyos textos inglés, chino, español, francés y ruso serán igualmente auténticos, llevará la fecha de 9 de diciembre de 1948.

**Artículo XI:** La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1949 a la firma de todos los Miembros de las Naciones Unidas y de todos los Estados no miembros a quienes la Asamblea General haya dirigido una invitación a este efecto. La presente Convención será ratificada y los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

A partir del 1 de enero de 1950, será posible adherir a la presente Convención en nombre de todo Miembro de las Naciones Unidas y de todo Estado no miembro que haya recibido la invitación arriba mencionada. Los instrumentos de adhesión serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

**Artículo XII:** Toda Parte contratante podrá, en todo momento, por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, extender la aplicación de la presente Convención a todos los territorios o a uno cualquiera de los territorios de cuyas relaciones exteriores sea responsable.

**Artículo XIII:** En la fecha en que hayan sido depositados los veinte primeros instrumentos de ratificación o de adhesión, el Secretario General levantará un acta y transmitirá copia de dicha acta a todos los Estados



**Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace** referencia en el artículo XI. La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión. Toda ratificación o adhesión efectuada posteriormente a la última fecha tendrá efecto el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del instrumento de ratificación o de adhesión.

**Artículo XIV:** La presente Convención tendrá una duración de diez años a partir de su entrada en vigor. Permanecerá después en vigor por un período de cinco años; y así sucesivamente, respecto de las Partes contratantes que no la hayan denunciado por lo menos seis meses antes de la expiración del plazo. La denuncia se hará por notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

**Artículo XV:** Si, como resultado de denuncias, el número de las Partes en la Presente Convención se reduce a menos de dieciséis, la Convención dejará de estar en vigor a partir de la fecha en que la última de esas denuncias tenga efecto.

**Artículo XVI:** Una demanda de revisión de la presente Convención podrá ser formulada en cualquier tiempo por cualquiera de las Partes contratantes, por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General. La Asamblea

General decidirá respecto a las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

**Artículo XVII:** El Secretario General de las Naciones Unidas notificará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI:

- (a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones recibidas en aplicación del artículo XI;
- (b) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XII;
- (c) La fecha en que la presente Convención entrará en vigor en aplicación del artículo XIII;
- (d) Las denuncias recibidas en aplicación del artículo XIV;
- (e) La abrogación de la Convención, en aplicación del artículo XV;
- (f) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XVI;

**Artículo XVIII:** El original de la presente Convención será depositado en los archivos de las Naciones Unidas. Una copia certificada será dirigida a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

**Artículo XIX:** La presente será registrada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la fecha de su entrada en vigor."

Es importante destacar el momento histórico en que los Estados miembros de la Asamblea General de Naciones Unidas, deciden unir sus esfuerzos para crear un delito de Derecho Internacional. Es precisamente después de finalizar la Segunda Guerra Mundial que, ante las grandes pérdidas humanas, surge esta iniciativa para que los Estados Partes incluyeran en sus legislaciones, el delito de Genocidio.

Aunque es muy importante reconocer el esfuerzo de los Estados y la voluntad política de cooperar con el objeto de prevenir y sancionar el delito de Genocidio, la autora estima que la Convención carece de aspectos que debieron contemplarse para lograr un resultado más efectivo. Al respecto se mencionan los siguientes :

a) Debía incluirse al grupo político, dentro de los grupos protegidos por ser un grupo vulnerable.

b) El elemento subjetivo del delito de Genocidio, debe ser más amplio porque es muy difícil acreditar aspectos subjetivos, del sujeto activo del delito como lo es: la intención de destruir, y si falta ese elemento de acuerdo con la redacción del artículo II de la Convención, no podría configurarse el genocidio.

c) Para que exista mayor uniformidad en las sanciones previstas, por los diferentes Estados para el delito de Genocidio, se debieron determinar las sanciones por imponer. Por lo tanto, decidir si todos los presupuestos del delito de Genocidio debían ser sancionados con la misma pena, pues existe gran divergencia en relación con las sanciones que establecieron los Estados.

d) Para cumplir con el fin de prevención, debió establecerse criterios orientadores de las medidas preventivas que los Estados deben adoptar. Además, estos criterios debían

completados por la Organización de Naciones Unidas, con el objeto de verificar si el Estado cumple o no con dichos criterios, por medio de valoraciones periódicas.

e) En la Convención debieron establecerse las medidas legislativas que los Estados Parte debían adoptar para garantizar que las sanciones fueran eficaces.

f) Debía definirse, en la Convención lo que debe entenderse por grupo nacional, ese concepto es muy ambiguo. También lo que debe entenderse por grupo étnico y racial para establecer las diferencias. Tampoco es claro en qué consiste la destrucción parcial.

Del contenido de esta Convención surgen varios compromisos de los Estados: prevenir, sancionar el delito de Genocidio, y adoptar las medidas legislativas para establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de ese delito. ¿Cuáles son los resultados.? algunos Estados cumplieron con incorporar ese delito en sus ordenamientos penales con total identidad de los presupuestos del artículo II de la Convención. Otros Estados lo incorporaron con algunas divergencias. Otros Estados, como Australia que no lo han incorporado.

El Estado, guatemalteco, ratificó la Convención para prevenir el delito de Genocidio, además se incorporó el delito Genocidio en el ordenamiento penal; sin embargo no se han adoptado las medidas eficaces para sancionar a los responsables. El análisis de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, que la autora comparte por considerarlo muy técnico, es objetivo, coherente y fundamentado en testimonios de muchos Guatemaltecos que sufrieron las consecuencias del Conflicto Armado, se explica porqué, en Guatemala se cometió el delito de Genocidio durante el periodo del enfrentamiento armado, así como lo que pasó con los responsables. Algunos de los sindicados de la comisión de este delito, gozan de prerrogativas por ocupar actualmente cargos públicos en el Gobierno aunque existen 30

denuncias formuladas por el delito de Genocidio durante el periodo de 1,997 al 2000 registradas en el Centro de Análisis y Documentación Judicial. No se conoce que se hayan dictado sentencias en esos casos. Tampoco existe un registro en el Centro de Análisis y Documentación Judicial, de sentencias dictadas por el delito de Genocidio. Esto demuestra la falta de voluntad existente para que estos casos concluyan. Pasaron tantos años después de ocurridas las masacres en Guatemala, que pocas personas se atrevieron a denunciar esos actos y a los sindicados; en el año 1,997, aparecen registrados los primeros procesos por el delito de Genocidio, sin que, a la fecha, hayan concluido. ¿Cuanto tiempo más tiene que transcurrir para que esos casos culminen en sentencias?

En el artículo VI de la Convención se tuvo la previsión de dejar establecida la autoridad para juzgar a los acusados del delito de Genocidio en el sentido siguiente: "Los delitos de genocidio serán juzgados por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el delito fue cometido o ante la Corte Penal Internacional respecto de los Estados contratantes que hayan reconocido su jurisdicción". Esa previsión constituye una expectativa para los Estados que como en Guatemala no han sido eficaces las sanciones penales que contemplan el Genocidio, por la inaplicación de las sanciones a los responsables. Sin embargo, es claro que los órganos Jurisdiccionales internos son los únicos competentes para los procesos instruidos por genocidio de los hechos ocurridos durante el Conflicto Armado porque la Corte Penal Internacional solo tendrá competencia respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto, o sea a partir del 1 de julio de 2002. Guatemala no ha ratificado el Estatuto para someterse a la competencia de la Corte Penal Internacional, no obstante la opinión favorable de la Corte de Constitucionalidad para que apruebe dicho Estatuto.

#### REGULACIÓN DEL GENOCIDIO EN OTRAS LEGISLACIONES:

##### Argentina:

Argentina fue el primer estado en incorporar al Derecho interno de los preceptos relativos al genocidio, en el año 1953 fue tomado del Anteproyecto elaborado por el Instituto de Ciminología de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, e incluye una regulación similar a la de la Convención, tipificando las conductas de su artículo II.<sup>124</sup>

##### México:

"Luego de ratificar la Convención y por aceptación unánime de los miembros de su Congreso en 1,955, incorpora el delito de genocidio a su ordenamiento punitivo, en el artículo 175, y adopta todos los supuestos del artículo II de la Convención."<sup>125</sup>

##### Rumania:

"Se adelantó a la regulación internacional mediante leyes especiales que datan de los años 1944, 1947 y 1948 y que configuraban un delito autónomo considerando las represiones colectivas en persecución política o racial. En 1,960 se produce la incorporación del delito de genocidio a su ordenamiento interno, creando en el Código Penal el Título "Infracciones contra la Humanidad y la Paz". La tipificación es idéntica a la contenida en el artículo II de la Convención."<sup>126</sup>

##### Filipinas:

<sup>124</sup> López de la Viesca, Evaristo, *Ibid.* p 64  
<sup>125</sup> *Op. Cit.*  
<sup>126</sup> *Ibid.* P. 65

"El código penal filipino en 1,950, en su artículo 335 recoge con mucha exactitud la redacción del artículo II de la Convención para prevenir el delito de Genocidio."<sup>127</sup>

**Alemania:**

"La República Federal Alemana incorpora a su Código Penal en 1,954 por Ley de 9 de agosto de 1,954, un precepto sancionador del delito de genocidio en el que se recogen todos los supuestos del artículo II de la Convención."<sup>128</sup>

**Brasil:**

"Incorpora a su legislación interna la normativa concerniente al delito de genocidio en el año 1,956, mediante una Ley especial, de fecha 1 de octubre, que consta de siete artículos en los que se recogen exactamente y con idéntica redacción los supuestos típicos del artículo II de la Convención."<sup>129</sup>

**Etiopía:**

"Es en 1,960 que incorpora el delito de genocidio a su ordenamiento como infracción contra del Derecho de gentes", y casi transcribe el artículo II de la Convención, con la singularidad: de que agrega a los grupos mercedores de la especial protección, "el grupo político", no incluido en la regulación convencional internacional."<sup>130</sup>

El grupo político fue excluido de la Convención por razones políticas, por la oposición de países de régimen dictatorial con partido único y, porque se encuentra protegido en condición de nacional. La autora estima que, con muy buen criterio, Etiopía incluyó el grupo político dentro de los grupos protegidos por el tipo de Genocidio.

<sup>127</sup> Op. Cit. P 65

<sup>128</sup> Op. Cit.

<sup>129</sup> Op. Cit

<sup>130</sup> Op. Cit

**Venezuela:**

"En el año 1,966 incorpora en su ordenamiento preceptos similares a los de la Convención, con la particularidad de acoger "grupos políticos" en la específica protección. "<sup>131</sup>

Ya se indicó que en criterio de la autora incluir al grupo político en el delito de Genocidio, fue una medida acertada, porque, de esa manera, se va a proteger a un grupo que es muy vulnerable en las sociedades.

**Canadá :**

"En 1,969 aprobó una ley modificatoria de su Código Penal mediante la cual se incriminaba el delito de genocidio, con las características propias de la regulación convencional internacional."<sup>132</sup> Este estado acoge la Convención, con total identidad al artículo II.

**El Salvador:**

En 1,959 incorpora a su Código Penal una síntesis del artículo II de la Convención."<sup>133</sup>

**Checoslovaquia:**

"El código penal checoslovaco de 1,950 es decir de dos años después de adoptada la Convención, sanciona conductas asimilables a la de genocidio. No obstante enfatizamos que, todos sus preceptos se encuentran mediatizados por la adscripción política del Estado, que hace preponderar sobre toda normativa "las razones del orden popular democrático" y los valores, lo que diluye la regulación en principios particularistas de una dogmática visión

dogmática "<sup>134</sup>

ibid. p 65

Op. Cit.

ibid. p 66

Op. Cit.

**Polonia:**

"Se adelantó a la regulación derivado del texto de la Convención de 1,948, quizá basando su normativa interna en principios rectores ya establecidos en la llamada "Carta de las Naciones Unidas de San Francisco"<sup>135</sup>

**Bulgaria:**

"En Bulgaria, sólo se sanciona, y con penas de menor entidad, "la propaganda de odio en materia religiosa" o el impedir con violencia o coacción el desenvolvimiento de actividades de religiones "reconocidas oficialmente", o sea, para las que no gocen de esta protección existe una vía expedita para que puedan ser masacradas."<sup>136</sup>

Esos ilícitos no corresponden a los presupuestos de Genocidio contenidos en la Convención, sin embargo, la similitud corresponde, únicamente, a la protección de un grupo religioso y a sus actividades, con la limitación de que la religión debe ser reconocida oficialmente. En consecuencia, su ámbito de protección es muy limitado.

**Italia:**

"En 1,967 promulga una Ley especial para acoger la regulación del delito de genocidio en el artículo II de la Convención y adopta en forma minuciosa supuestos no regulados en el instrumento internacional, como lo es no sólo impedir el nacimiento en el seno del grupo sino que limitarlos y también sanciona expresamente la imposición de distinciones diferenciadores a los miembros del grupo."<sup>137</sup>

Esta legislación abarca otros aspectos no contemplados en el artículo II de la Convención como el establecimiento de límites a los nacimientos en el seno del grupo y a la imposición

de distintivos diferenciadores en el grupo, sin embargo, sería necesario conocer el contexto de la cultura para poder comprender porqué se adicionaron esos elementos.

**Rusia y República Centro africana:**

"En la República Socialista Federativa Soviética de Rusia y en la República Centroafricana, sólo han incorporado tipos penales afines al delito de genocidio, sin incluir en sus ordenamientos, aspectos de fondo y forma que se deriven del artículo II de la Convención."

<sup>138</sup> Estas Repúblicas no han acatado las disposiciones de la Convención.

**Australia:**

El Estado de Australia no ha incorporado en su ordenamiento punitivo interno, el delito de Genocidio.

**Paraguay:**

En el código Penal, libro segundo, Parte Especial, Título IX Hechos Punibles contra los Pueblos, capítulo único aparece regulado el Genocidio, en el artículo 1160."<sup>139</sup>

**Bolivia:**

En el capítulo III De los Delitos contra la Tranquilidad Pública, Libro Segundo Parte Especial, se regula el genocidio en el artículo 138 de la siguiente manera: "El que con propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico religioso, diere muerte o causare lesiones a los miembros del grupo, los sometiére a condiciones de inhumana subsistencia, o les impusiere medidas destinadas a impedir su reproducción o realizare con violencia el desplazamiento de niños o adultos hacia otros grupos, será sancionado con prisión de 10 a 20 años. En la misma sanción incurrirán el o los autores u otros culpables directos o indirectos de masacres sangrientas en el país.

<sup>135</sup> Ibid. p. 66

<sup>136</sup> Op Cit.

<sup>137</sup> Op Cit.

Op Cit.

[www.mivvita.com.py/ministerio/publico/codigo/penal/index.html](http://www.mivvita.com.py/ministerio/publico/codigo/penal/index.html)

Si el o los culpables fueren autoridades o funcionarios públicos la pena será agravada de (10) a 500 días.”<sup>140</sup>

Es importante analizar que las sanciones establecidas por este país contemplan una agravante en la imposición de la pena, cuando el delito de Genocidio es cometido por funcionarios públicos, aspecto que no contempla la legislación guatemalteca. La similitud que existe en relación con la sanción del genocidio consiste en el establecimiento de la misma pena para todos los supuestos del delito de Genocidio, independientemente del bien jurídico que se lesiona, en los diferentes presupuestos de la norma.

#### Perú:

“Incorpora en el artículo 319 del Código Penal el delito de genocidio y agrega un grupo protegido más el grupo social. Suprime el término racial dentro de los grupos protegidos.

“Para Amnistía Internacional es errado ese criterio porque el grupo racial debe estar comprendido y daría la impresión si alguien tiene la intención de destruir a un grupo racial/perpetrar algunas de esas conductas, esa conducta no quedaría inculminada o incluida entre el genocidio.”<sup>141</sup>

#### Israel:

“Este estado desde el año 1,950 contempla la regulación más escrupulosa por medio de Leyes Fundamentales. La primera de esas legislaciones está limitada en su vigencia temporal, y se ocupa de actividades genocidas del nacional-socialismo y de los crímenes de guerra, cuya persecución prescribe una vez terminada la Segunda Guerra Mundial.

<sup>140</sup> Relva, Hugo, “El Genocidio y los Crímenes de Lesa Humanidad.” [www.iccnwv.org/español/ponencia](http://www.iccnwv.org/español/ponencia)

<sup>141</sup> Loc Cit.

una segunda regulación positiva se configura como ley penal no temporal, refinándose al genocidio de forma general.”<sup>142</sup>

#### Yugoslavia:

“El código Penal yugoslavo de 1,952, Capítulo X y XI, artículos 119 y 124 trata minuciosamente el problema. La diversidad de etnias que componen su población ancestralmente enfrentadas, obligó a su sistema legislativo a regular con mucha precisión los supuestos que, de manera real e inevitable podrían producirse bajo el marco de sus competencias sancionadoras, así como el delito de genocidio en general.”<sup>143</sup>

#### España

En el título XXIV que contempla los delitos Contra la Comunidad Internacional, en el

Capítulo II Delitos de Genocidio artículo 607 que literalmente preceptúa:

A) “ Los que, con propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, perpetraren alguno de los actos siguientes, serán castigados:

1. Con la pena de prisión de quince a veinte años, si mataran a alguno de sus miembros.

Si concurrieran en el hecho dos o más circunstancias agravantes, se impondrá la pena superior en grado.

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

3. Con la 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

<sup>142</sup> López de la Viesca, Evaristo, Op Cit P 67

<sup>143</sup> Loc Cit.

perturben gravemente su salud, o cuando les produjeran algunas de las lesiones previstas en el artículo 150.

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

2. La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años.”

En el Capítulo IV del título indicado que se refiere a las disposiciones comunes contempla.

Artículo 615 La provocación, la conspiración y la proposición para la ejecución de los delitos previstos en este Título, se castigarán con la pena inferior en uno o dos grados que correspondiera a los mismos.

616. En el caso de cometerse cualquiera de los delitos comprendidos en este Título, en el anterior por una autoridad o funcionario público, se le impondrá, además de las penas señaladas en ellos, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a diez años. En la legislación española se contempla además de la pena principal para prisión para los autores del Genocidio, como pena accesoria la inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a diez años, cuando los delitos que comen-

Título en el que se incluye al Genocidio han sido cometidos por una autoridad o funcionario público. Consecuencia que difiere porque el delito de Genocidio en Guatemala no contempla, específicamente, una pena accesoria para este delito.

#### Guatemala

En el decreto 1773, del Congreso de la República de Guatemala, en el Título XI: De los Delitos contra la seguridad del Estado, capítulo IV, De los delitos de trascendencia internacional artículo 376 contempla: “(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:

1º. Muerte de miembros del grupo

2º. Lesión que afecte gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo

3º. Sometiemento del grupo o de miembros del mismo, a condiciones de existencia que pueda producir su destrucción física, total o parcial;

4º. Desplazamiento compulsivo de niños o adultos del grupo a otro grupo;

5º. 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.

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 “pena”

La legislación guatemalteca contempla varios supuestos constitutivos del tipo de Genocidio que corresponden a los hechos que se realizaron con mayor frecuencia durante el periodo del

conflicto armado, como la muerte de miembros del grupo, que se corrobora con las 197 masacres registradas en Remhi, en la que fueron víctimas, en un alto porcentaje los indígenas; pues se les atribuyó una supuesta vinculación con la guerrilla.

Esta vinculación obligó a muchos Guatemaltecos a huir a las montañas, en condiciones que eran propicias para la destrucción del grupo y prácticamente, se tuvieron que someter para permanecer ocultos pues, de lo contrario, difícilmente estarían con vida.

En la legislación penal todos los supuestos que contempla el delito de Genocidio tienen señalada la misma pena. En los supuestos de muerte de miembro del grupo, la pena se aplica con mayor rigor en España, y en ese orden, la lesión o agresión sexual contra miembros del grupo y la agresión sexual a miembros del grupo no están contempladas en la legislación nacional, como supuesto del delito de Genocidio, presupuesto que sí contempla el Código Penal Español. Someter el grupo a condiciones de existencia que provoquen su destrucción tiene una pena menor en España, que las acciones que se han indicado y se estipula la misma pena, para quien realice desplazamientos forzosos de miembros del grupo o adopte medidas que impidan la reproducción de sus miembros. Por el contrario la legislación guatemalteca impone para todos los supuestos, una sanción que oscila entre los 30 y 50 años, pena que difiere con señalada para este delito en la legislación española, donde existe una gradualidad que corresponde a cada uno de los supuestos que integran el Genocidio, donde, además, se establece directamente, como pena accesoria, la inhabilitación especial a los funcionarios públicos que incurran en ese delito, aspecto que no se contempla en la legislación nacional.

La autora piensa que la legislación guatemalteca debió incluir al grupo político dentro de los grupos protegidos, por ser un sector vulnerable, por haber sido objeto de represión en la

historia del país. También debe haber mayor amplitud en la determinación del elemento

subjetivo del delito de Genocidio porque es muy difícil acreditar aspectos subjetivos del

sujeito activo del delito como lo son: la intención de destruir, y si falta ese elemento, según

la redacción del artículo II de la Convención, no podría configurarse el genocidio.



## CAPITULO IV

### 4. TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES:

Como antecedentes de la Corte Penal Internacional es necesario conocer la incidencia de los juicios de Nuremberg y Tokio, así como los tribunales internacionales para Exyugoslavia y Ruanda que permitieron evolucionar el Derecho Penal Internacional.

#### 4.1 Tribunal internacional militar de Nuremberg

##### ANTECEDENTES Y CREACIÓN DEL TRIBUNAL.

En Nuremberg (Alemania) se realizaron los procesos más importantes, que se fundamentaron en dos instrumentos:

"El acuerdo de Londres (firmado el 8 de agosto de 1,945) por los representantes de Estados Unidos, Reino Unido, Francia y Unión Soviética y

La llamada ley número diez promulgada por el Consejo Aliado en Berlín, el 20 de diciembre de 1,945." <sup>144</sup>

Con la creación de los instrumentos adecuados se precisó en el Acuerdo y Estatuto de Londres, el derecho a aplicar, para lo cual el enjuiciamiento criminal de las responsabilidades de guerra tenía una doble dirección: por una parte en la del Derecho internacional, por otra en las normas materiales y procesales de cada Estado.

En el primer supuesto se requería de la existencia de un tribunal internacional militar, en el segundo bastaba con los tribunales internos competentes.

El Tribunal Internacional Militar, estaba integrado por un juez y otro sustituto por cada uno de los estados signatarios, con el objetivo de enjuiciar los crímenes de guerra. Que

fueron clasificados en tres bloques:

Crímenes contra la paz, (consistentes en la planificación inicio y desarrollo de la guerra)  
Crímenes de guerra (violaciones de las leyes de la guerra contenidas en la Convención de Viena y reconocidas por los ejércitos de las naciones civilizadas)  
Crímenes contra la humanidad (referentes al exterminio de grupos étnicos o religiosos, así como otras atrocidades cometidas en contra de la población civil).<sup>145</sup>

#### INTEGRACIÓN

Integraron el Tribunal de Nuremberg, jueces de las cuatro potencias signatarias del Acuerdo de Londres, a cada Estado correspondía la designación de un miembro y su suplente. Los Jueces no podían ser recusados.

El Ministerio Público estaba compuesto por cuatro delegaciones designadas por cada una de las potencias. "El 18 de octubre de 1,945 se fijó la acusación de 24 personas, en la que se incluía variedad de crímenes y atrocidades, como; Plan común o conspiración, crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Delimitando esas clasificaciones las acusaciones se debieron a actos como: deliberada instigación de contiendas, el exterminio de grupos raciales y religiosos, asesinatos, malos tratos forzados, deportaciones de cientos de miles de habitantes de los países ocupados por Alemania durante la guerra."<sup>146</sup>

Inició el juicio en noviembre de 1,945, finalizó en agosto de 1,946; se realizaron tres sesiones públicas, se aportaron como pruebas documentos militares y diplomáticos obtenidos por las potencias aliadas después de la caída del gobierno alemán. El 30 de octubre de 1,946 fue dictada la sentencia que condenó a muerte a doce acusados.

<sup>145</sup> Loc Cit.  
<sup>146</sup> Loc Cit.

debería. El fallo tuvo carácter de firme y ejecutorio, no había recurso de apelación o revisión. "Sus conclusiones más importantes fueron: de que conforme el Acuerdo de Londres, planificar o provocar una guerra es un crimen que atenta contra los principios del Derecho Internacional."<sup>147</sup>  
Además "el tribunal rechazó los argumentos de la Defensa de que esos actos no estaban definidos con antelación como crímenes en Derecho Internacional, en consecuencia la condena de los acusados violaría el principio de no retroactividad de la ley penal."<sup>148</sup>

#### RECHAZO AL ARGUMENTO DE LA DEFENSA DE LA OBEDIENCIA DEBIDA:

También se rechazó el argumento de la defensa de que parte de los acusados, no era responsable de sus actos porque actuó según el principio de obediencia debida, pues "lo importante no era la existencia de las órdenes superiores inmorales, sino si la no ejecución de las mismas era de hecho posible o no".<sup>149</sup>

En relación con los crímenes de guerra y contra la humanidad, el Tribunal determinó una violencia sistemática, brutalidad y terrorismo llevados a cabo por el gobierno alemán en los territorios ocupados por sus ejércitos. De las acciones cometidas se tuvo en cuenta que millones de personas habían sido asesinadas en campos de concentración equipados con cámaras de gas para el exterminio de judíos, gitanos y otros miembros de grupos étnicos políticos o religiosos. Más de cinco millones de personas fueron deportadas de sus hogares y se les veía como mano de obra barata o esclava. Muchas de esas personas murieron por causa de los tratos inhumanos de que fueron víctimas.

<sup>147</sup> Loc Cit.  
<sup>148</sup> Loc Cit.  
<sup>149</sup> Loc Cit.

## PRINCIPIOS QUE EMANAN DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

NUREMBERG. Es importante destacar que, de la sentencia dictada por el Tribunal de Nuremberg se derivaron varios principios sobre la responsabilidad penal, que en 1950 fueron fijados como criterios por las Naciones Unidas. Los principios son los siguientes:

El principio I se basa en que "toda persona que ejecute un acto que constituya un crimen ante el derecho internacional es responsable en su virtud y queda sujeta a castigo" inspirado en el Tratado de Versalles.

El principio II establece que si el derecho interno no impone una pena a un acto, que constituye un crimen ante el derecho internacional, no releva a la persona que cometió el acto de responsabilidad ante el derecho internacional. De este principio se extrae que "el derecho internacional, no tienen ningún valor las leyes de amnistías dictadas a favor de delitos contra la paz, la humanidad o de guerra."

El principio III se refiere a que "si la persona que ejecutó un acto constitutivo de crimen ante el derecho internacional, actuó como jefe de Estado o como funcionario de gobierno responsable no la releva de la responsabilidad ante el derecho internacional".

El principio IV se refiere a "que la conducta de un subordinado aunque haya permitido el cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior, no lo releva de responsabilidad ante del derecho internacional, siempre que una opinión moralmente razonable sea posible.

El principio V se refiere a que la complicidad en la comisión de un crimen contra la humanidad o guerra o contra la humanidad, es un crimen bajo el derecho internacional.

En el Estatuto de Nuremberg se establece que no se altera la responsabilidad, si el autor intervino o ejerció un cargo oficial, y no se consideraran las inmunidades que pueden existir en el derecho interno en función de un cargo oficial.

Además, en el Estatuto de Nuremberg, se consideran penalmente responsables los Jefes y superiores por los crímenes cometidos por sus subordinados, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre sus fuerzas, criterio que también fue adoptado por el Tribunal Penal Internacional del Extremo Oriente y por el Tribunal Penal para Ruanda.

Se le criticó al Tribunal de Nuremberg, su carácter unilateral por haber sido el tribunal "ad hoc" de las potencias vencedoras.

### 1.2 Tribunal internacional militar de Tokio

#### ANTECEDENTES

El tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente tuvo su sede en Tokio. " Fue constituido por la proclama del General en Jefe norteamericano en la zona Douglas Mac Arthur, el 19 de enero de 1,946",<sup>150</sup> su estatuto es del 25 de abril del siguiente año.

La proclama se basaba en la Declaración de Potsdam del 26 de julio de 1,945 aceptada por apropiada en las Actas de rendición y capitulación del 14 de agosto y 2 de septiembre de 1,945, por la que se rindió incondicionalmente y el Estatuto anexo era similar al de Nuremberg.

**INTEGRACIÓN:** " Este tribunal lo integraban representantes de 11 países en el que se incluía además de los representantes de las cuatro grandes potencias a otros países adversarios contra Japón siendo ellos: Australia, Canadá, China Filipinas, Holanda y

<sup>150</sup> Tribunal de Tokio. Enciclopedia Encarta, 2000.

Nueva Zelanda y a India en calidad de neutral para evitar críticas de parcialidad. Algunos de sus decisiones se basaron en argumentos extraídos del Acuerdo de Londres.<sup>151</sup>

#### COMPETENCIA

El estatuto de Tokio constaba de sesenta artículos, clasificados en cinco secciones. Los tipos delictivos se clasificaron en crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la Humanidad.

El juicio de Tokio inició el 3 de mayo de 1946 y finalizó el 12 de noviembre de 1948. sus decisiones tenían similitud con las adoptadas en el juicio de Nuremberg.

#### SENTENCIAS:

De los 28 acusados, "siete fueron condenados a muerte y los demás excepto dos, fueron sentenciados a cadena perpetua".<sup>152</sup> Es importante indicar que los condenados además de otros crímenes, fueron declarados culpables de ordenar la comisión o dejar de adoptar las medidas necesarias para impedir la comisión de crímenes ordinarios de guerra, con violación a las convenciones y leyes de guerra, relativas a prisioneros de guerra e internados civiles, y que el resto fueron sentenciados condenados a penas de prisión por crímenes contra la paz.

#### 4.3 Tribunal internacional para la Exyugoslavia

##### ANTECEDENTES:

Como antecedente debe señalarse que Yugoslavia se encontraba formada por Repúblicas: Serbia que incluye los territorios autónomos de Voivodina y Kosovo; Montenegro, Croacia, Eslovenia, Bosnia Herzegovina y Macedonia, eso hasta la muerte del mariscal Josip Broz.

<sup>151</sup> Loc. Cit.

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

de esas repúblicas, Eslovenia, Croacia y Bosnia Herzegovina se declararon, de modo unilateral independientes, y esa calidad le fue reconocida por numerosos países entre ellos Estados Unidos y la Comunidad Europea. Serbia y Montenegro en 1992, se constituyeron en la nueva República Federal de Yugoslavia.

La tensión surgida entre las antiguas Repúblicas de Yugoslavia ameritó que la ONU enviara el 27 de noviembre de 1991, a Croacia, una fuerza de paz formada por 10,000 hombres. La constitución de la nueva República de Yugoslavia, no fue pacífica, los ciudadanos se manifestaron contra el Presidente serbio, Slobodan Milosevic. El Consejo de Seguridad de la Naciones Unidas solicitó a la Cruz Roja internacional que inspeccionara los centros de detención de Yugoslavia, por las denuncias de crímenes de guerra contra musulmanes y croatas. Es así como la Asamblea General de la Onu expulsa a Yugoslavia de la Organización, por el empleo de la fuerza contra Bosnia Herzegovina. También el Fondo Monetario Internacional y la OMS expulsaron a Yugoslavia.

##### CREACIÓN DEL TRIBUNAL:

El 25 mayo de 1993 el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas adoptó la resolución 827 en la que se establecía el Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia, apareciendo su Estatuto como anexo de dicha resolución.<sup>153</sup>

En el preámbulo de la resolución, el Consejo enfatizaba su alarma ante los continuos informes de violaciones generalizadas y flagrantes del Derecho Internacional Humanitario que se realizaban en el territorio de la ex Yugoslavia, principalmente en Bosnia

<sup>153</sup> Párrafo Gabriel, Eulalia y otros. *La Criminización de la Barbarie la Corte Penal Internacional*, Consejo General del Poder Judicial, Lerko Print S.A. Madrid España, 2,000. p 164

Herzegovina, había informes sobre asesinatos en masa, detenciones y violaciones de mujeres, organizadas y sistemáticas y sobre la práctica de la depuración étnica.

Debido a esa situación el Consejo decidió crear el Tribunal Internacional, para enjuiciar graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, cometidas en ese territorio.

En esta oportunidad el Tribunal se constituyó en dos Salas de Primera Instancia y una Sala de Apelaciones, por el Fiscal y una Secretaría que auxilia a las Salas y al Fiscal.

COMPETENCIA: La competencia del Tribunal, desde el punto de vista material, correspondía al enjuiciamiento de los supuestos responsables de violaciones graves al

Derecho Internacional Humanitario, cometidas en el territorio de la Ex Yugoslavia a partir de 1,991. Dentro de esas violaciones se contemplaban los convenios de Ginebra de 1,949.

Violación de las leyes o usos de la guerra, el Genocidio y los crímenes de lesa humanidad.

JURISDICCION: Dentro de los aspectos importantes contemplados en el Estatuto en lo concerniente a jurisdicción, personal espacial o temporal, cabe destacar que el tribunal ejerce jurisdicción

sobre las personas naturales. En ese sentido, la persona que haya planeado, instigado, ordenado o participado en cualquier otra forma en la comisión de alguno de los

delictos consignados en el Estatuto, será responsable individualmente de ese crimen. El Tribunal su sede en la Haya.

#### EJECUCION DE LAS SENTENCIAS:

En el Estatuto se establecía, que para el cumplimiento de las sentencias el Tribunal designaría al Estado en que se cumplirían, en base en una selección de los que podrían haber accedido aceptar esa responsabilidad.

#### 1.1. Tribunal Penal internacional para Ruanda.

##### ANTECEDENTES:

Es sabido que Ruanda fue un protectorado alemán desde 1,889 hasta 1,915, y mandato belga desde 1,919. En el año 1,961 se independizó, la República fue constituida al año siguiente.

Su primer presidente fue G. Kayibanda. Luego un golpe de estado militar, realizado en 1973, le cedió la Presidencia al General J. Habyalimana, que fue confirmado en las

elecciones de 1,983. Este personaje inició un proceso de reconciliación entre la minoría hutu y la mayoría hutu. Institucionalizó el Movimiento Revolucionario Nacional para el

desarrollo. En 1,991, se autorizó el multipartidismo, lo que generó en 1,992 un gobierno multipartito.

Existieron numerosos y sangrientos enfrentamientos tribales, además de acciones de pillaje ocasionados por las fuerzas armadas y los grupos paramilitares. Esta situación no fue controlada por el gobierno, y llega al extremo, que el propio Presidente Habyalimana, muere víctima de un atentado, en abril de 1,994.

El grupo de fuerzas rebeldes del Frente Patriótico de Ruanda (FRP) dominado por los tutsis, enfrenta al Gobierno, lo que ocasiona una guerra civil y étnica que provoca miles de muertos.

Por la llegada de enviados especiales de Naciones Unidas, las fuerzas de Gobierno y las del FRP acuerdan una tregua, en 1,994.

En 1,995, se descubren evidencias de masacres como consecuencia de la guerra civil, se descubren 4,500 cadáveres en las cercanías del hospital central de la capital: Kigali. En abril de ese mismo año, se estima que las víctimas de las masacres intertribales sobrepasan la cifra del millón de vidas humanas.

## JURISDICCIÓN:

El Tribunal tenía competencia sobre las personas naturales, "que hubieren planeado, instigado u ordenado la comisión de algunos de los crímenes referidos o los hayan cometido o hayan ayudado en cualquier forma a planearlos prepararlos o ejecutarlos." El hecho de haber actuado bajo órdenes superiores no exime de responsabilidad penal a los inculcados solo podía considerarse como una atenuante a juicio del Tribunal.

Desde la perspectiva espacial y temporal, al Tribunal Internacional Para Ruanda se le asignó jurisdicción sobre el territorio de ese país, su superficie terrestre y espacio aéreo, así como sobre el territorio de Estados vecinos, respecto a graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas por ciudadanos de Ruanda.

En cuanto a la vigencia temporal, de su funcionamiento la jurisdicción comprendió del 1 de enero al 31 de diciembre de 1,994.

**EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS:** Las penas de prisión debían cumplirse en Ruanda o en alguno de los Estados que designara el Tribunal, de acuerdo con una lista de aquellos que presentaron su ofrecimiento al Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas.

## 4.5 LA CORTE PENAL INTERNACIONAL:

### ANTECEDENTES

Los tribunales penales internacionales de Nuremberg y Tokio, establecidos por los aliados tras la Segunda Guerra Mundial y los creados por el Consejo de Seguridad, para juzgar las graves violaciones del Derecho Humanitario en la Ex Yugoslavia y en Ruanda, tienen en común que su naturaleza de instancia judicial era ocasional y selectiva, y que fueron creados de manera temporal y con competencia para conocer casos concretos en determinadas zonas.

Ante esos nefastos acontecimientos, las Naciones Unidas deciden la crear un Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los crímenes internacionales perpetrados en Ruanda.

### CREACIÓN DEL TRIBUNAL:

El Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, decide poner fin a esos crímenes, y como medidas eficaces para someter ante la justicia a los responsables, decide "crear mediante la resolución 955 de 1,994 un Tribunal Penal Internacional ad hoc para Ruanda, en un anexo constaba el Estatuto de Dicho Tribunal."<sup>154</sup>

### CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL:

Fue constituido por tres Salas de Primer Instancia y una de Apelación, el Fiscal y una Secretaría. Las Salas de instancias fueron integradas, cada una, por tres jueces.

### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL:

El tribunal tenía competencia para juzgar a las personas autoras de actos de genocidio. El Estatuto entiende como genocidio, los actos perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

También el Tribunal era competente para enjuiciar a los supuestos responsables de crímenes de lesa humanidad, "cuando hubieren sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad, o por razones políticas, étnicas raciales o religiosas".

Además el Tribunal tenía competencia para enjuiciar "a las personas que cometan u ordenen la comisión de graves infracciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1,949 referente a la protección de las víctimas de los conflictos armados y del Protocolo adicional II de los Convenios de 8 de junio de 1,977."

<sup>154</sup> Petit Gabriel, Eulalia y otros. Op Cit. P 165

De esta forma, aunque fue criticable que esos tribunales representaran a las potencias vencedoras, gracias a su establecimiento se logró someter a juicio a los responsables de los horribles crímenes. Es de enfatizar que en algunos casos, los responsables de esos crímenes llegaron a legitimar las órdenes mediante sus sistemas de apoyo y esto dificultaba su sometimiento y deducción de responsabilidad penal. De no haberse creado esos tribunales sus conductas habrían quedado impunes.

Con la creación de esos tribunales se sometió a juicio a personas que ejercían el poder en los distintos Estados y se dictaron sentencias de condena, como un disuasivo para evitar que quienes ostentaban el poder, sigan afectando gravemente a la humanidad con acciones que atentan contra los más elementales derechos del ser humano.

Por las atrocidades de que han sido víctimas millones de niños mujeres y hombres y poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes se crea un órgano permanente con el fin de evitar que queden impunes las graves violaciones a los derechos humanos.

El Estatuto de Roma contempla el establecimiento de una Corte Penal Internacional con carácter permanente y universal, creado, mediante acuerdo de los Estados que integran la comunidad internacional.

Debe comprenderse que la Corte no pretende sustituir a los sistemas judiciales de las naciones en la persecución de crímenes internacionales, tampoco pretende ser una instancia superior, sino complementarios, eficazmente, para evitar la impunidad en relación con hechos abominables que son ofensa para la humanidad entera.

#### CREACIÓN:

De esta manera surge la idea de crear un tribunal permanente y esta propuesta se materializa en el Estatuto de Roma, el que contempla el establecimiento de una Corte

Penal Internacional, con carácter permanente y universal. La Corte es creada mediante acuerdo de los Estados que integran la comunidad internacional.

El 17 de julio de 1,998 fue aprobado, en Roma, el Estatuto de la Corte Penal Internacional permanente. Su aprobación se debe a 120 votos a favor, 7 en contra, entre ellos (EEUU, China e India) y 21 abstenciones. La importancia de la aprobación radica, primordialmente, en los esfuerzos que realizan los Estados para evitar que graves violaciones de los Derechos Humanos queden impunes.

La constitución de la Corte Penal Internacional y sus características están contempladas en el artículo 1 del Estatuto de Roma, en donde se instituye con facultades para ejercer su jurisdicción sobre personas, respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional. Tiene carácter de institución permanente y complementaria de las jurisdicciones penales nacionales.

#### Objetivos de la Corte Penal Internacional:

Debe comprenderse que la Corte no pretende sustituir los sistemas judiciales de las naciones, en la persecución de crímenes internacionales, tampoco pretende ser una instancia superior, sino complementar, éstos sustentan eficazmente. En ello radica el principio de complementariedad que debe estar muy claro, pues muchas veces estos crímenes son cometidos por las personas que ejercen el poder en los Estados, lo que genera una serie de circunstancias que impiden sancionarlos como corresponde. Precisamente, para evitar la impunidad en hechos abominables, que son ofensa grave para la humanidad entera, surge la

Corte Penal Internacional cuyos objetivos son:

Poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes que atentan contra la humanidad.

Asegurar que los responsables de esos crímenes sean sometidos a la acción de la justicia.

Contribuir a la prevención de nuevos crímenes internacionales

Complementar las jurisdicciones penales nacionales para garantizar el respeto de la justicia internacional." Su sede está en la Haya, Países Bajos.

"La creación de la Corte Penal Internacional persigue la consecución de un doble objetivo: poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional, en tanto que constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad y contribuir de esta forma a la prevención de nuevos crímenes. Hacer comparecer ante la justicia a los responsables de los referidos crímenes, enjuiciarlos y, en su caso, no dejarlos sin castigo, sin importar si tienen una posición privilegiada como representantes del Estado o con independencia de indicar el haber seguido instrucciones de sus superiores." <sup>155</sup>

#### INTEGRACIÓN DE LA CORTE :

La Corte está integrada por los órganos siguientes:

**La Presidencia:** El presidente, vicepresidente, primero y segundo son elegidos por mayoría absoluta de los magistrados. Ejercerán el cargo por tres años o hasta el término de su mandato como magistrado, si éste se produce antes. Pueden ser reelegidos una vez.

**Sección de Apelaciones,** está integrada por el Presidente y cuatro magistrados.

Una Sección de Primera Instancia, integrada con no menos, de seis magistrados. Compete a la Sala de primera Instancia velar porque el juicio sea justo y se respeten los derechos del acusado teniendo en cuenta la protección de las víctimas y testigos. Debe determinar el

<sup>155</sup> Ibid. P 198

lenguaje o idiomas a utilizarse en el juicio. El juicio es público, sin embargo, la Sala puede decidir que, determinadas diligencias, se realicen a puerta cerrada.

**Una Sección de Cuestiones Preliminares;** con no menos de seis magistrados. La Sala de cuestiones preliminares puede, a petición del Fiscal, dictar las providencias y órdenes que sean necesarias para los fines de la investigación.

Asegurar la protección y el respeto de la intimidad de víctimas y testigos, preservar pruebas, proteger a personas detenidas, proteger la información que afecte a la seguridad nacional.

**La Fiscalía:** Actúa en forma independiente como órgano separado de la Corte. Estará dirigida por el Fiscal. Que tiene plena autoridad para dirigir y administrar la fiscalía. contará con la ayuda de uno o más fiscales adjuntos. El fiscal y fiscales adjuntos deben ser de diferentes nacionalidades.

El fiscal será elegido en votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Los fiscales adjuntos también se eligen de la misma forma de la lista que debe presentar el Fiscal General, que debe proponer tres candidatos para cada

puesto. Su función es recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte, para examinarlas y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte.

En información de Prensa Libre del 17 de junio del año en curso página 37 del Suplemento Internacional se dio a conocer que, en la Haya, Holanda, la Corte Penal Internacional, el día anterior, asumió funciones el primer fiscal jurista argentino: Luis Moreno Ocampo.

**La Secretaría;** estará dirigida por un secretario, que es el principal funcionario administrativo de la Corte. El secretario ejercerá sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte. El secretario será elegido por los magistrados en votación secreta y



por mayoría absoluta, teniendo en cuenta las recomendaciones de la Asamblea de los Estados Partes, de acuerdo al mismo procedimiento elegirán un secretario adjunto, por recomendación del secretario. El periodo para ser secretario será de cinco años, puede ser reelegido una vez.

Corresponde al Secretario establecer una dependencia de Víctimas y testigos dentro de la Secretaría. Esta dependencia en consulta con la Fiscalía, adoptará medidas de protección y dispositivos de seguridad y prestará asesoramiento y otro tipo de asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte, así como a otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado.

#### COMPETENCIA DE LA CORTE:

El artículo 5 del Estatuto contempla la competencia de la Corte que se limitará a los crímenes más graves, de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto.

La Corte tendrá competencia, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad
- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.
- e) En el artículo 6 del Estatuto, se especifica que se entenderá por "genocidio" y su transcripción es idéntica a la contenida en la Convención para prevenir ese delito.

#### COMPETENCIA Y TEMPORALIDAD:

En cuanto a la temporalidad, conforme el Estatuto señala que la Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor

del Estatuto. ¿Qué ocurre en el caso de que un Estado se hace Parte en el Estatuto después de su entrada en vigor?, La Corte podrá ejercer su competencia, únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado, a menos que el Estado haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12, lo que significa que el Estado, mediante declaración depositada en poder del Secretario, consienta en que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate.

**FACULTAD DEL ESTADO PARTE DE REMITIR ACTUACIONES AL FISCAL.** Todo Estado Parte podrá remitir al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes de la competencia de la Corte y pedir al Fiscal que investigue la situación a los fines de determinar si se ha de acusar de la comisión de tales crímenes a una o varias personas determinadas.

#### DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO PENAL.

El estatuto contempla el Principio de legalidad, la irretroactividad, de RESPONSABILIDAD PENAL INDIVIDUAL, que entre sus presupuestos prevé la autoría mediana, expuesta en el segundo capítulo en el inciso 3. al preceptuar que "la responsabilidad penal individual concurre cuando se cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable".

En esa sección se contemplan aspectos muy importantes en relación con el tema objeto de investigación :

**IMPROCEDENCIA DEL CARGO OFICIAL** Consiste en aplicar, por igual, el Estatuto, a todos, sin distinción basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante

elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso, la eximirá de responsabilidad penal, constituirá motivo para reducir la pena.

**LAS INMUNIDADES INHERENTES AL CARGO OFICIAL:** El Estatuto contempla que las inmunidades y las normas de procedimientos especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, generadas en el derecho interno o el derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella. En criterio de la autora esta disposición es de suma importancia porque considera que la inmunidad, que gozan los funcionarios, obstruye el sometimiento de los mismos al proceso penal.-

#### RESPONSABILIDAD DE LOS JEFES Y OTROS SUPERIORES:

Además de otras causales de responsabilidad penal, de conformidad con el Estatuto los crímenes de la competencia de la Corte incurrirán en responsabilidad:

1. El jefe militar o el que actuó efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:

a) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y

b) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables que alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

2. En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte, que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:

- a) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos;
- b) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y
- c) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

**IMPRESCRIPTIBILIDAD:** Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.

**RESERVAS:** No se admiten reservas al Estatuto.

#### FIRMA RATIFICACIÓN ACEPTACIÓN APROBACION O ADHESIÓN:

El Estatuto está abierto a la firma de todos los Estados desde el 17 de Julio de 1,998, en Roma, en la sede de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. Posteriormente, y hasta el 17 de octubre de 1,998, seguirá abierto a la firma en Roma, en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia. Después de esa

fecha, el Estatuto estará abierto a la firma, en Nueva York, en la Sede de las Naciones Unidas, hasta el 31 de diciembre del 2.000.

El Estatuto está sujeto a la ratificación, aceptación o aprobación de los Estados signatarios. Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación serán depositados en poder del Secretario General de Naciones Unidas. El Estatuto está abierto a la adhesión de cualquier Estado. Los instrumentos de adhesión serán depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

**ENTRADA EN VIGENCIA:** El Estatuto entra en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día, a partir de la fecha en que se deposite en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Respecto de cada Estado que ratifique, acepte, o apruebe el Estatuto o se adhiera a él después de que sea depositado el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, el Estatuto entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día, a partir de la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

La Corte Penal Internacional inició sus funciones el 1 de julio de 2002, luego de la ratificación del Estatuto de Roma, por sesenta países.

## CAPÍTULO V

### CRITERIOS PARA UNA MEJOR APLICACIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

En este capítulo se incluirán algunos criterios expuestos por distintos autores, en relación con el problema de la impunidad. En estos criterios con los cuales se fundamentan los argumentos, que se estiman convenientes para complementar el ordenamiento positivo en relación con el delito de genocidio. Principalmente porque al ratificar la Convención, con el objeto de prevenir el genocidio, el Estado de Guatemala adquirió el compromiso y de adoptar medidas legislativas, que hagan efectivas las sanciones contempladas para ese delito.

Sin embargo, no se ha castigado a los responsables de las acciones de Genocidio, cometidas durante el conflicto armado, lo que se comprueba porque: existen 30 procesos registrados por el delito de Genocidio en el Centro de Análisis y Documentación Judicial, durante el periodo comprendido entre el año 1,997 y el 2001. De esos procesos ninguno ha concluido en sentencia.

Esto significa que no se ha cumplido con el compromiso adquirido al ratificar la Convención, de sancionar a los responsables del delito de genocidio e impera la impunidad de los responsables.

Algunos autores como los que se citan a continuación, atribuyen la impunidad a los siguientes factores:

1) La impunidad en Guatemala es un problema estructural, que tiene que ver con la situación económica, social y política, pues la injusta distribución de la riqueza

La impunidad consiste en una acción delictiva no es sancionada. En otras palabras cuando no se castiga al responsable de un delito.

mantienen en la explotación, la miseria, el hambre y la ignorancia a la mayoría de la población, de donde deriva la "violencia estructural" asentada en un "régimen que debe practicar la violencia institucional"<sup>157</sup>

Esto implica que, lógicamente, va a existir falta de voluntad política para sancionar a los responsables, ya que si el mismo Estado permite que las fuerzas de seguridad participen en violaciones a los Derechos Humanos, que se traducen en la comisión de distintos crímenes, también va a proteger a los responsables, mediante diversos mecanismos legales, e inclusive, tratará de manipular la función de los órganos que deberían tener independencia y objetividad, pero que ceden por las presiones de que son objeto.

Este aspecto es puntualizado en la siguiente información: "El genocidio es casi siempre ejecutado por fuerzas policiales y militares del país afectado, no puede esperarse que las mismas fuerzas se opongan a él, por lo que se requiere una intervención Internacional". Es muy importante enfatizar que, en los delitos en que han participado las fuerzas de seguridad del estado, se tratan de obstaculizar las investigaciones, por diversos medios con el propósito de manipular las hipótesis acusatorias, (como una de las que se indicó referente al asesinato de Mirna Maek (atribuida a delincuencia común) versiones alegadas de la realidad. También se buscan chivos expiatorios como centro del crimen, independientemente de que existan otros autores, o lo que es común, que sólo se sancionen autores materiales, sin que se toque a las altas esferas del poder o a autores intelectuales).<sup>158</sup> presiona también para que las investigaciones no sean objetivas. Se pierden pruebas, altera la escena del crimen. No se investiga en forma exhaustiva y acuciosa. Este aspecto

<sup>157</sup> Rodríguez Barillas, Alejandro. *El Problema de la Impunidad en Guatemala*. Fundación Mirna Maek AVANCSO, Guatemala 1,996.

<sup>158</sup> Stanton H, Gregory. *Genocidio Nunca Más*. Llamamiento publicado en iniciativa socialista No. 54

tiene relación con el párrafo siguiente: "A pesar de la magnitud y la evidencia del Genocidio en Guatemala, ni un solo militar ha sido juzgado y condenado por violaciones a los derechos humanos. Hasta hoy, las posibilidades de alcanzar justicia continúan cerradas. Durante décadas los tribunales de justicia guatemaltecos se han mostrado incapaces de investigar, procesar, juzgar y sancionar a los responsables de esos crímenes contra la humanidad."<sup>159</sup>

Ese contexto de impunidad imperante en nuestra sociedad ha generado acciones como la de la Premio Nóbel de la Paz, Rigoberta Menchú Tum, de comparecer ante los tribunales de España, en demanda de justicia para las víctimas de genocidio cometido en Guatemala. El 2 de diciembre de 1,999, la Premio Nóbel, se presentó ante la Audiencia Nacional para formular la denuncia por los delitos de genocidio, tortura y terrorismo de Estado cometidos en contra de cientos de miles de ciudadanos guatemaltecos.

Rigoberta Menchú recurrió ante los tribunales Españoles en demanda de Justicia por lo siguiente: "No obstante la magnitud y la evidencia del genocidio en Guatemala, ni un solo militar ha sido juzgado o condenado por violaciones a los derechos humanos. Hasta hoy las posibilidades de alcanzar justicia continúan cerradas. Durante décadas los tribunales de justicia guatemaltecos, se han mostrado incapaces de investigar, procesar, juzgar y sancionar a los responsables de esos crímenes contra la humanidad. La denegación sistemática de justicia, la carencia de independencia de los jueces y la violación permanente del derecho al debido proceso, constituyen las bases para la impunidad de la que han disfrutado los genocidas"<sup>160</sup>

<sup>159</sup> Centeno, Julio César. "Genocidio en Guatemala" el Nacional 13 de febrero de 2,000

<sup>160</sup> Fundación Rigoberta Menchú "Justicia Universal para el Genocidio en Guatemala, Publicado en AL-AI 305, América latina en Movimiento 1999-12-14 Política, Racismo, Derechos Humanos, Justicia Militar.

"En su denuncia Rigoberta Menchú Tum, documenta los delitos de genocidio tortura y terrorismo cometidos por el Estado de Guatemala y los ejemplifica en 3 casos:

"La masacre de la Embajada de España cometida el 31 de enero de 1,980, la persecución y muerte sufrida por cuatro miembros de su propia familia y el asesinato de cuatro sacerdotes españoles ocurrido entre julio y agosto de 1,980." <sup>161</sup>

La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional el 13 de diciembre de 2000, sobre la denuncia presentada por Menchú, concluyó que: " por el momento no procede la jurisdicción de la justicia española para conocer sobre los crímenes cometidos en Guatemala, porque no ha sido debidamente probado que los tribunales guatemaltecos no están en disposición y capacidad de Juzgar a los responsables de los mismos." <sup>162</sup>

Sin embargo, qué más pruebas se necesitan que el simple hecho de que, a la fecha de denuncias por genocidio, se presentaron desde el año 1,997, no han concluido en sentencias lo demuestra

Otro factor que contribuye a la impunidad de los responsables de genocidio se debe a:

"Las intimidaciones y amenazas, así como la frustración de las expectativas de obtener justicia, tienen un impacto directo a nivel psicosocial en las personas amenazadas y de esta manera, osbtaquilizan la búsqueda de la justicia."

En realidad el miedo se ha dado en varios sentidos: a) miedo a entretener el proceso judicial por inexperiencia, porque es un "terreno desconocido" en un ambiente en que todavía no se respetan los derechos humanos. b) miedo por la impunidad en el proceso judicial. Durante durante el proceso se fueron viendo acciones de los operadores de justicia que hacían pensar

<sup>161</sup> Loc. Cit.  
<sup>162</sup> Loc Cit.

la gente que no iba a haber justicia, c) miedo a represalias, el cual se profundiza cuando las sentencias no son disuasivas del delito cometido, cuando los criminales quedan libres o sus familiares manifiestan amenazas contra los querrelantes o los testigos.

El miedo generado por las constantes intimidaciones hizo que varios fiscales se retiraran de los casos, dejando a los querrelantes en la duda de si no era mejor se retirase de la batalla legal, lo que a su vez causó desesperanza con respecto al sentido que podía tener la propia iniciativa de querrelantes y testigos, así como fuertes dudas del funcionamiento del proceso jurídico" <sup>163</sup>

Las intimidaciones de que son víctimas se ejercen sobre los sujetos procesales: Esto es común en el medio nacional, donde los sujetos procesales no cuentan con protección especial en el Derecho Penal. Es decir, carecen de un tipo penal específico, en que se comine o advierta con una pena, a los violadores de los Derechos Humanos, para que se abstengan de acosar a los sujetos procesales por su intervención en el proceso penal.

Se conocen diversos procesos en los que, muchos fiscales, que han investigado casos en que se vincula a las fuerzas de seguridad del Estado, han tenido que salir del país por las constantes amenazas e intimidaciones sufridas. También muchos Jueces han corrido la misma suerte y si esta situación no puede evitarse siquiera, para los operadores de Justicia que pueden esperar las víctimas, que muchas veces no se presentaban a declarar porque valoran el riesgo en que ponen sus vidas al hacerlo.

Este aspecto de las intimidaciones lo puede comprobarse con las constantes publicaciones que se realizan en los distintos medios de comunicación: continuación: "Como Ríos Montt es actualmente Presidente del Congreso y líder del Frente Republicano Guatemalteco, el

<sup>163</sup> Del Valle Cobar Ruth y otros. *Efectos de la Impunidad en Guatemala*. Alianza contra la Impunidad, edición e impresión Servicios San Antonio, Guatemala, agosto de 2001, p 86

partido político en el poder, un desafío directo a su autoridad local coloca en enorme riesgo a los integrantes de CALDH (Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos) y a las asociaciones de testigos. Mucho antes de que se presentara la segunda demanda penal

los miembros de CALDH advirtieron que se encontraban bajo vigilancia. Sus oficinas fueron saqueadas y sus sistemas informáticos violados electrónicamente una y otra vez

Uno de los líderes comunitarios que fue testigo de las masacres fue asesinado; otro se está recuperando de una agresión con arma mortal y muchos han recibido amenazas.”<sup>164</sup>

Además, en fuentes bibliográficas como la que se cita a continuación, se expresa la actitud de los sujetos procesales al intervenir en determinados procesos penales: “Aún operando conforme al sistema penal formal, las fuerzas de seguridad operan en flagrante violación de la ley practicando detenciones arbitrarias y abusos constantes contra la población, que son abiertamente permitidos por las instancias judiciales. En escasas ocasiones “y solo por la valiente y decidida actitud de jueces, abogados, policías y acusadores particulares agentes de seguridad han sido condenados. No obstante, la regla general es que el aparato judicial rehuya enfrentarse a casos de actuación delictiva de las fuerzas de seguridad, ya sea por obscuras convicciones de intereses, ya sea por temor a represalias, ya sea por negligencia o falta de voluntad en hacer respetar la ley”.<sup>165</sup>

Aunque existe la Ley para la protección de sujetos procesales y de personas vinculadas a la Administración de Justicia Penal,<sup>166</sup> esta tiene por objeto proporcionar protección a funcionarios y empleados del Organismo Judicial, de las fuerzas de seguridad civil y del

<sup>164</sup> Integrantes del Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos y miembros de la Asociación para Justicia y Reconciliación.

<sup>165</sup> Rodríguez Barillas, Alejandro. Op Cit. p. 9.

<sup>166</sup> Ley para la Protección de Sujetos Procesales y personas vinculadas a la Administración de Justicia Penal decreto 70-96 del Congreso de la República de Guatemala.

Ministerio Público, así como a testigos peritos, consultores, querrelantes adhesivos y otras personas, que estén expuestos a riesgos por su intervención en procesos penales. Las Medidas de Protección, comprenden: “protección del beneficiario con personal de seguridad, cambio de residencia o de identidad”<sup>167</sup>

No obstante, esas medidas no han sido efectivas, afirmación que se deja como un supuesto para una investigación posterior. El supuesto se basa en declaraciones testimoniales de algunos testigos, que durante el debate, han manifestado que los testigos protegidos por el Ministerio Público, han tenido que desistir del programa de protección porque se les deja en total abandono, cuando se les ha otorgado un cambio de vivienda. Posteriormente, estos testigos protegidos, al desistir de la protección, han sido asesinados.<sup>168</sup>

Con respecto a las intimidaciones de los sujetos procesales, surge el primer criterio para una mejor aplicación del delito de genocidio en el sentido de que: debe fortalecerse la Ley de Protección a Sujetos Procesales, mediante la creación de un tipo penal específico, de protección, a quienes intervienen en el proceso penal y, especialmente, en los casos de Genocidio. Este tipo penal debe adicionarse al delito de Genocidio, con aplicación general para quienes intervienen en los procesos penales y con sanción agravada, cuando se refiera a sujetos que intervienen en procesos de Genocidio, por tratarse de un delito de Derecho Internacional.

Otros factores que fomentan la impunidad según se determina en el trabajo de campo realizado en la pregunta siete son:

<sup>167</sup> Artículo 8° del decreto 70-96 del Congreso de la República de Guatemala.

<sup>168</sup> Sentencia 7-2003 del Tribunal Segundo de Sentencia Penal Narcotráfico y delitos contra el Ambiente de Guatemala, de fecha 11 de septiembre de 2,003 con relación a la muerte del testigo Cristófer González Aguilar.

estiman que la destrucción ha de ser masiva o numerosa, la autora comparte esta afirmación porque, de lo contrario, se estaría ante delitos, cuyo sujeto pasivo es individual, como asesinato, homicidio, lesiones etc. Otros afirman que, la perpetración del genocidio puede darse, aunque ocasione una sola víctima. En el ordenamiento penal guatemalteco, se incorpora el tipo de Genocidio en forma idéntica a la definida en la Convención; no se hace mención a lo que debe entenderse por "destrucción parcial"; lo que, en algún momento dado, generaría confusión y daría margen a distintas interpretaciones legales.

Es difícil acreditar "la intención de destruir" del sujeto activo en los casos de Genocidio, que constituye el elemento subjetivo de este delito. Es por eso que, al elemento subjetivo, debe adicionarse la expresión "o que por cualquier motivo" produzca la destrucción total o parcial del grupo.

Como último criterio, merece especial atención, la sanción contemplada en el ordenamiento punitivo, para el delito de Genocidio.

El delito de genocidio comprende cinco presupuestos que protegen diferentes bienes jurídicos, y que tienen en común la exigencia de ser perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico o religioso:

Matanza (muerte)

Lesión grave a la integridad física o mental

Somecimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que provoquen la destrucción física.

Medidas destinadas a impedir los nacimientos

Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

En todos esos presupuestos, que protegen bienes jurídicos diferentes, y son constitutivos de acciones genocidas, son sancionados en el Derecho Penal guatemalteco con la misma pena de 30 a 50 años; aspecto que no es proporcional a las diferentes acciones contempladas pues lógicamente, si se produce la muerte de los miembros del grupo, debe haber una sanción mayor, que si se lesiona gravemente la integridad física o mental, o si se somete a las personas a condiciones de existencia que provoquen su destrucción. Con muy buen criterio, en el Derecho Penal Español, como ya se dijo, se ha establecido una pena diferente para cada supuesto de las acciones Genocidas. La autora cree necesario que el delito de Genocidio sea reformado en ese sentido, para que las penas por aplicar sean más proporcionales a las acciones cometidas.

También deben adicionarse como penas accesorias la inhabilitación especial, y para que cuando las acciones genocidas sean cometidas por funcionarios o empleados públicos, se les inhabilite, en forma definitiva, para el ejercicio de cargos públicos.

Estos criterios se emiten con el fin de que se cumpla el Compromiso en contra de la impunidad, adoptado por el Estado de Guatemala, en el Acuerdo Global Sobre Derechos Humanos, artículo 3 que se refiere a lo siguiente:

Las partes coinciden en que debe actuarse con firmeza contra la impunidad. El Gobierno no propiciará la adopción de medidas legislativas o de cualquier otro orden, orientadas a impedir el enjuiciamiento y sanción de los responsables de violaciones a los Derechos Humanos.

El Gobierno de la República de Guatemala, promoverá ante el Organismo Legislativo, las modificaciones legales necesarias en el Código Penal, para la tipificación y sanción, como delitos de especial gravedad, las desapariciones forzadas o involuntarias, así como las

ejecuciones sumarias o extrajudiciales; así mismo el Gobierno promoverá en la comunidad internacional el reconocimiento de las desapariciones forzadas o involuntarias y de las ejecuciones sumarias o extrajudiciales como delitos de Lesa Humanidad.

Ningún fuero especial o jurisdicción privativa puede escudar la impunidad de las violaciones a los Derechos Humanos."

Actuar con firmeza en contra de la impunidad es uno de los compromisos adquiridos por el Estado de Guatemala, sin embargo, en la realidad, no se ha cumplido con ese objetivo. Continúan las violaciones a los Derechos Humanos. Mientras no se haga justicia a las víctimas del conflicto armado y se señalen responsabilidades, a los autores de las masacres, se incrementará la posibilidad de que estos hechos vuelvan a ocurrir, y seguirá imperando la impunidad y el sentimiento de injusticia en muchos Guatemaltecos.

La actuación del Estado no debe limitarse, simplemente, a comprometerse a combatir la impunidad, sino que deben tomarse las medidas adecuadas para controlar y sancionar a los implicados en las violaciones de los Derechos Humanos, de tal modo, que no sean precisamente estos violadores, los que continúen comprando voluntades, en detrimento de las garantías contenidas en la Carta Magna, con el fin de satisfacer sus intereses de poder con grave perjuicio del orden constitucional, y de la convivencia social, tanto con sus personas, que están tan acostumbradas al amparo de la impunidad en una forma de total irrespeto y prepotencia deben formular amenazas abiertas y públicas a sus opositores o a las personas que constituyan un obstáculo en su camino. Si se sigue aceptando que se realicen estas acciones se fomentará la impunidad y tristemente los guatemaltecos dirán, "hacia cuando impunidad!".

El Ministerio Público, debe asumir sus funciones con objetividad y realizar exhaustivas investigaciones, para llevar a los tribunales a los responsables de las violaciones a los Derechos Humanos, especialmente las cometidas durante el conflicto armado. Estas acusaciones deben contener los elementos necesarios para que los responsables sean sancionados, como corresponde. Se debe evitar disfrazar acusaciones para favorecer, en algunos casos, a integrantes de las fuerzas de seguridad del Estado.

Las masacres no deben presentarse en las acusaciones como hechos aislados de Homicidio o Asesinato, que concluyan en sentencias, que han llegado a distorsionar la verdad a tal extremo, que se han impuesto sanciones por Homicidio Culposo, sin tomar en consideración las particularidades del caso, como ocurrió con la Masacre de Xamán.



## CONCLUSIONES

1. Durante la época del conflicto armado (1960-1,996) en Guatemala, se cometieron masacres. El grupo poblacional más afectado fue el de los indígenas. La causa de las masacres se originó, en la presunta vinculación del grupo indígena, con organizaciones subversivas.
2. Durante el periodo de 1,996 al 2001 aparecen registrados treinta y un procesos por el delito de Genocidio, en el Centro de Análisis y Documentación Judicial, sin embargo existe divergencia entre la criminalidad real, que es el total de delitos y faltas que se realizan en un tiempo y espacio determinados, sin importar que sean denunciados o investigados por la autoridad y la criminalidad aparente que consiste en el total de las denuncias formuladas que son conocidas por la autoridad competente; ya que en el informe REMHI se registraron 626 masacres y el autor Gonzalo Sicchar Moreno, contempla 1212 masacres cometidas durante el conflicto armado.
3. Las víctimas tienen temor de denunciar las masacres ocurridas durante el conflicto armado pues cuando se investigan esos hechos, inmediatamente son objeto de amenazas e intimidaciones, que influyen en ellos, para no participar en el proceso penal o abandonar las acciones iniciadas, porque carecen de una protección en el sistema penal, lo que limita su participación.
4. La Ley de Protección a sujetos procesales que interviene en la Administración de Justicia, debe fortalecerse mediante la creación de un tipo penal específico, de protección a quienes intervienen en el proceso penal y, especialmente, en los procesos por Genocidio. Este tipo penal debe adicionarse al delito de Genocidio, con aplicación general

para quienes intervienen en los procesos penales y con sanción agravada cuando se refieren a sujetos que intervienen en procesos de Genocidio; por tratarse de un delito de Derecho Internacional. En ese sentido, se comprueba la hipótesis inicialmente planteada, con el 95% de opinión de los testigos privilegiados, que opinan que debe crearse un tipo penal específico, en que se comine o advierta a quienes actúen en forma violenta, intimidan, intenten influir o atenten contra la vida, integridad corporal o libertad especialmente de quienes son afectados e intervienen en los procesos de Genocidio, con el objeto de combatir la impunidad, y de que los afectados por esta clase de delitos, puedan tener mayor participación en el proceso penal.

5. El Ministerio Público, debe asumir sus funciones con objetividad y realizar exhaustivas investigaciones que permitan que, los responsables de las violaciones de los Derechos Humanos, especialmente las cometidas durante el conflicto armado, sean sancionados porque sólo los órganos Jurisdiccionales nacionales son competentes para juzgar esos crímenes. Debe evitarse disfrazar acusaciones que favorecen, en algunos casos, a integrantes de las fuerzas de seguridad del Estado. En las acusaciones debe aplicarse la teoría de la autoría mediata, con el objeto de imputar la comisión de ilícitos, a título de autor a quien ha utilizado autores inmediatos o instrumentos para cometerlos, con el propósito de que estas personas que dieron órdenes, o sea "los hombres de atrás", sean sometidos al proceso penal.

6. La Convención para prevenir el delito de Genocidio, dispone que las personas que hayan cometido este delito serán sancionadas, sean funcionarios, gobernantes o particulares. También establece el compromiso de los estados contratantes de adoptar medidas que aseguren el establecimiento de sanciones penales eficaces para

castigar a las personas culpables de Genocidio. En Guatemala no han sido eficaces las sanciones penales contempladas, especialmente para el delito de Genocidio, debido a que, algunos de los sindicados de la comisión de masacres durante el conflicto armado, lejos de ser procesados gozan de los privilegios e inmunidades en el poder (actualmente) y son un ejemplo de que, en el país pueden existir muy buenas leyes, garantías constitucionales, tratados internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados, pero no existe igualdad en la aplicación de la ley, debido a que hay personajes intocables y que ejercen una manipulación constante dentro del sistema.

7. El derecho de antejuicio de que gozan algunos funcionarios públicos en la actualidad, acusados por la comisión de Genocidio, es un factor que contribuye a la impunidad de los responsables y obstaculiza la aplicación de la ley en igualdad de condiciones. Por esa razón, debe promoverse una reforma Constitucional, en el sentido de que no proceda el derecho de antejuicio, cuando los funcionarios públicos sean acusados de graves violaciones a los Derechos Humanos, entre ellos el Genocidio. Esa reforma puede ser promovida por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, diez o más diputados al Congreso de la República, la Corte de Constitucionalidad, el pueblo, mediante petición dirigida al Congreso de la República, por no menos de cinco mil ciudadanos, debidamente empadronados en el Registro de Ciudadanos. Dicha reforma debe ser aprobada por el Congreso de la República con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. De aprobarse, debe someterse a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos,

convocado por el Tribunal Supremo Electoral, que debe fijar, con precisión, la o las preguntas que se someterán a consulta de los ciudadanos. La vigencia procederá, después de que la reforma sea ratificada mediante la consulta popular. Esto no es utópico porque ya existe un precedente en los principios de la Sentencia del Tribunal de Nuremberg, en el sentido de que no se consideran las inmunidades que puedan existir en el Derecho Interno, en función del cargo oficial. Además, en varios artículos del Estatuto de Roma, que se refieren a: la improcedencia del cargo oficial, que consiste en aplicar, por igual, el Estatuto a todos, sin distinción basada en el cargo oficial, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno. Al respecto también se contempla que las inmunidades y las normas de procedimientos especiales, que conlleva el cargo oficial de una persona, generadas en el derecho interno o en el Derecho Internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella. Estas disposiciones son de suma importancia porque la inmunidad, que gozan los funcionarios, obstruye el sometimiento al proceso penal.

8. La Corte Penal Internacional se basa en el principio de complementariedad de las jurisdicciones internas, su propósito es sancionar a quienes quebrantan la paz y la seguridad de la humanidad, lo que implica que si el Estado de Guatemala incumple con la obligación de administrar justicia, existe la expectativa de que este tribunal internacional sea competente para sancionar a personas acusadas de la comisión de delitos que están bajo su ámbito de competencia. Sin embargo, la Corte podrá conocer únicamente los crímenes cometidos después de la entrada en vigor de su Estatuto (1 de julio del 2,002.) Por ello

sólo la legislación interna es competente puede conocer las acusaciones que se formulen por actos de genocidio cometidos durante el conflicto armado.

En la Convención para la Prevención del delito de Genocidio, debieron contemplarse aspectos normativos, entre ellos: que debe entenderse por grupo nacional, así como que se entiende por destrucción parcial, principalmente porque dicha Convención iba a ser la base para que los Estados partes incorporaran en sus ordenamientos internos ese delito.

10. El delito de Genocidio en el Código Penal, comprende diversas acciones que son sancionadas con la misma pena de 30 a 50 años, lo que no es proporcional a las diferentes acciones contempladas; pues, lógicamente, si se produce la muerte de los miembros del grupo debe haber una sanción mayor, la sanción debe ser menor cuando se lesione gravemente la integridad física o mental, o someta a condiciones de existencia que provoquen la destrucción, de los miembros del grupo. Con muy buen criterio, en el Derecho Penal Español, se ha establecido una pena diferente para cada supuesto de las acciones Genocidas. La autora considera que el delito de Genocidio debe reformarse en relación con las penas a aplicar, para que sean más proporcionales a las acciones cometidas.

## RECOMENDACIONES

1. Es necesario promover cambios legislativos para aumentar la sujeción de las fuerzas de seguridad del Estado, para evitar que se sigan cometiendo graves violaciones a los Derechos humanos, especialmente masacres en el país.
2. Debe someterse a los jefes o funcionarios de Estado al proceso penal cuando se les acuse de la comisión de genocidio durante su gobierno, sin que gocen de tantas prerrogativas (derecho de antejuicio). Para lograrlo deben tomarse como base algunas de las disposiciones referentes a la impropiedad del cargo oficial, contenidas en el Estatuto de Roma.
3. Debe reformarse la Constitución para que el derecho de antejuicio no proceda cuando los funcionarios públicos sean acusados de cometer graves violaciones a los Derechos Humanos, entre ellos el delito de Genocidio.
4. Es necesario realizar foros en diferentes medios de comunicación social, concientizar a las personas de la necesidad de reformar la Constitución para que no proceda el antejuicio cuando los funcionarios Públicos sean acusados de Genocidio o de graves violaciones a los Derechos Humanos, como una forma de combatir la impunidad.
5. Debe crearse un tipo penal que proteja a los afectados, que intervienen en los procesos penales, para evitar que sean víctima de violencia, intimidaciones que lesionen su integridad. Además, debe agravarse la pena cuando este delito se cometa en contra de Jueces o Fiscales y de sujetos procesales que intervengan en procesos de Genocidio.
6. Velar porque la ley de protección a testigos se aplique, efectivamente, por parte del Ministerio Público, para garantizar la efectiva protección de sus destinatarios. Esa

institución debe contar con los recursos e infraestructura adecuados para hacer una realidad los fines por los cuales se emitió esa ley.

7. Que se otorgue protección a los sujetos procesales, que actúan especialmente en casos de Genocidio.

8. Que se formulen acusaciones objetivas, en las cuales se contemple la participación de los "hombres de atrás" con base en la aplicación de la teoría de autoría mediata, con el objeto de que, en los órganos de estructura verticalizada, sean sometidos a proceso penal, los autores intelectuales de las masacres suscitadas durante el conflicto armado en Guatemala.

9. Que el Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial, cuente con el registro de las sentencias condenatorias o absolutorias, dictadas por el delito de Genocidio.

10. Que el Estado de Guatemala ratifique el Estatuto de Roma para someterse a la competencia de la Corte Penal Internacional.

11. Que se reforme la pena regulada en el ordenamiento Punitivo para el delito de Genocidio, en forma proporcional a cada uno de los presupuestos que contempla.

#### PROPUESTA DE REFORMA:

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

DECRETO NÚMERO -2003

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA:

#### CONSIDERANDO

Que el Estado de Guatemala al suscribir y ratificar la Convención para la prevención y sanción del Crimen de Genocidio, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1,948, se obliga a adoptar medidas para hacer efectivas las disposiciones de la convención.

#### CONSIDERANDO

Que en el Acuerdo Global sobre Derechos Humanos el Estado de Guatemala adquirió el compromiso en contra de la impunidad, contrayendo la obligación de actuar con firmeza en contra de la impunidad.

#### CONSIDERANDO

La divergencia que existe entre la criminalidad real y la aparente en los procesos instruidos por Genocidio, por el temor que tienen las víctimas de denunciar especialmente esta clase de delitos; debido a que los sujetos procesales carecen de una protección específica en el sistema penal.

#### CONSIDERANDO

Que debe protegerse a los sujetos procesales, que actúan en el proceso penal, mediante la adición de un tipo penal para conminar a quienes mediante procedimientos violentos

o en cualquier forma, impiden o coartan el ejercicio de cualquier ciudadano a cumplir con la obligación de denunciar los hechos delictivos que han presenciado, son víctimas o intervienen para aportar elementos de prueba. Con el objetivo de lograr más participación de estos sujetos especialmente a los que intervienen en casos de Genocidio Y por tratarse el genocidio de un delito de Derecho Internacional debe agravarse la pena cuando esas acciones se cometan en contra de los sujetos procesales que actúan en esta clase de delitos y cuando se cometan en contra de Jueces o Fiscales.

POR TANTO:

En el ejercicio de las funciones que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República

DECRETA

La siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO PENAL

DECRETO NÚMERO 17-73 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA:

ARTÍCULO 1 Se adiciona el artículo 376 Bis el cual queda así:

376 Bis. Acoso a sujetos procesales: Quien mediante procedimiento violento, intimidatorio o en cualquier otra forma, acosare, impidiere, coartare, intentare influir directa o indirectamente, atentare contra la vida, integridad corporal, o la libertad de denunciantes, testigos, peritos, agraviados, Jueces o Fiscales que intervengan en procesos penales, cuando se compruebe que esas acciones surgen como consecuencia de la intervención de estos sujetos, en dichos procesos será sancionado con prisión de dos a seis años.

Cuando las acciones descritas se cometan en contra de sujetos procesales que intervienen en procesos seguidos por el delito de Genocidio y cuando se cometan en contra de Jueces o Fiscales la pena a imponer será de seis a quince años.

En caso de que el infractor fuere empleado o funcionario público, se le inhabilitará en forma definitiva para ejercer cualquier cargo público.

