

EL GENOCIDIO: SU NECESARIA AMPLIACIÓN CONCEPTUAL

CÉSAR DANIEL GONZÁLEZ

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objeto establecer parámetros para alcanzar un concepto más amplio y omnicomprensivo del delito de *genocidio*, conforme la redacción actual de la Convención Internacional que lo penaliza, y realizar una apelación a la comunidad internacional, a fin de efectivizar su condena.

En efecto, a juicio de quien suscribe, resulta sin lugar a dudas insuficiente el concepto y alcance de tan aberrante delito en el Derecho Internacional, unánimemente repudiado por la humanidad toda, al socavar el mismo sus más elementales principios y valores.

Por lo apuntado, es alarmante la realidad de muchas naciones del mundo, en donde se cometen atroces crímenes que, hoy por hoy, no encuentran tipificación alguna en el marco de la Convención contra el Genocidio, sancionada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1948.

Las actuales represiones y asesinatos en naciones tales como Burundi, Nigeria, Ruanda, Sudán, Irán, Turquía, entre otras, se encolumanan en sistemáticos exterminios de todo lo que implique expresión política opositora, además de otros factores (Amnistía Internacional, 1996). Estas acciones resultan repudiables desde la misma dignidad del hombre, hacia

todo el extenso abanico de la conciencia universal y reprochables como crímenes aberrantes y de lesa humanidad.

Lamentablemente, tales ejemplificaciones no son ajenas a la realidad vivida, en el pasado no muy lejano, en algunos países de América Latina, en particular, Argentina. La represión política en este país durante el gobierno de facto de 1976 a 1983 adquiere la actualidad de los ejemplos precedentemente señalados, atento a la característica de "delito de perpetración continuada"¹, que implica la desaparición forzada de personas, en el marco de represiones imponentes por motivaciones políticas. En tal sentido, es menester que se realice un pronunciamiento jurídico por parte de la comunidad internacional, de lo que fuera la desaparición sistemática de 30.000 personas² y en virtud de lo que, según el Informe Final de la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas, fue "un verdadero exterminio masivo"³.

A modo de necesario encuadramiento positivo y en virtud de intentar aproximar las primeras consideraciones jurídicas al respecto, se esbozarán en un principio, los antecedentes históricos que fueron configurando el concepto de crimen de lesa humanidad, la jurisprudencia del Tribunal Permanente de los Pueblos, de similares características al Tribunal Russell y el concepto de genocidio en la propia Convención Internacional para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. Poste-

¹ La Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Desaparición Forzada, en su artículo 17, inc. 1° establece: "Todo acto de desaparición forzada es considerado como un delito continuado, mientras sus autores continúen ocultando la suerte de la persona desaparecida y el lugar donde se encuentra o no se hayan esclarecido los hechos..." (La Revista, no. 49, pág. 62).

² Las denuncias recibidas por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas (órgano establecido por el gobierno constitucional de 1984) ascendieron a 10.000 casos aproximadamente. Sin embargo, cálculos estimativos establecieron que de cada tres personas una se denunciaba, con lo cual se estableció la cifra de 30.000 desaparecidos.

³ "Hubo miles de muertes. Ninguno de los casos fatales tuvo su definición por vía judicial ordinaria o castrense, ninguno de ellos fue la derivación de una sentencia. Técnicamente expresado, son homicidios calificados... El régimen... organizó el crimen colectivo, un verdadero exterminio masivo..." (Comisión Nacional para la Desaparición de Personas, CONADEP, págs. 223-224).

riormente, me introduciré en el tópico que entiendo, es necesario abordar y que en definitiva, forma parte del objeto esencial que me convoca, esto es, *los grupos políticos como víctimas del genocidio*, los cuales no se encuentran insertos en la configuración legal del acto criminal en tratamiento. Serán, entonces, materia de análisis, las opiniones doctrinarias en uno y otro sentido, sus críticas y la elaboración final de las conclusiones personales sobre el particular.

En este aspecto, debe tenerse en cuenta que no se refiere, la postura planteada, a los grupos políticos que se encuentran en lucha armada contra las autoridades constituidas de determinado Estado. Esta situación, de profundas aristas y delicados ribetes, sin dudas excede el acotado marco de análisis del presente trabajo. Por ello, sólo me referiré a civiles no armados, que mantienen oposición política, y que se encuadran dentro del elemental derecho humano a pensar políticamente como deseen, libertad de pensamiento que, cabe acotar, se encuentra protegida por la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Esta cuestión se impone como causal en la tipificación prevista por la Convención contra el Genocidio, pues de lo contrario se generará, y de hecho ha ocurrido, ocurre y continuará persistiendo, la configuración de un indeseable "espacio gris", una "laguna del derecho" ante casos de intencionadas y sistemáticas represiones políticas a grupos y/o sectores políticos opositores.

II. LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

1. Antecedentes histórico-jurídicos

El Tribunal Militar Internacional, más conocido como Tribunal de Nuremberg, introdujo en 1945 la tipificación de los *crímenes de lesa humanidad*, que se incorporaron así, al Derecho Internacional.

Conforme al artículo 6°, inciso c) del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, los crímenes de lesa humanidad se definen como "...el asesinato, la exterminación, la reducción a la esclavitud, la deportación y cualquier otro acto inhumano contra la población civil, cometidos antes o durante la guerra, como

también las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos..." (Pueblos, 1991:4, la bastardilla me pertenece).

Asimismo, el 11 de diciembre de 1946, la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 65 "I", confirma los auspiciosos principios sentados por el Estatuto del Tribunal de Núremberg. Como lo indica la Liga Colombiana por los Derechos y la Liberación de los Pueblos, la comunidad internacional no sólo reiteraba estas bases fundamentales, sino que además las extendía más allá del ámbito de los conflictos armados, para ser aplicadas, por ende, en todo tiempo y lugar (*ibíd.*).

Posteriormente, en 1950, la Asamblea General de las Naciones Unidas recepta, mediante la Resolución 448 "V", los mismos principios establecidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, en particular (y sobre esto me referiré más adelante), los motivos políticos que, entre algunos otros, constituyen un basamento viable para configurar los delitos de lesa humanidad (*ibíd.*).

Otro antecedente importante es lo establecido en el Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, el cual es adoptado por la Comisión de Derecho Internacional de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1954, y aprobado en primera lectura por las Naciones Unidas en 1994, que a través de su articulado reitera a "los motivos políticos", como causal, también entre otras, que tipifican al crimen de lesa humanidad. En dicho Proyecto, en su artículo 2º, párrafo 11 se dice que son crímenes de lesa humanidad: "...Los actos inhumanos, tales como el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o las persecuciones por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales..." (*ibíd.*, pág. 6, la bastardilla me pertenece).

Estos antecedentes, que fueron los más importantes dentro del derecho internacional consuetudinario, son la antecala de la propia Convención Internacional para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, adoptada por medio de la Resolución 360A "III" de las Naciones Unidas, el 9 de diciembre de 1948.

2. *El Tribunal Permanente de los Pueblos: historia, concepto y jurisprudencia*

Este Tribunal tiene, como antecedentes lejanos, los de

Nuremberg y Tokio, posteriores a la Segunda Guerra Mundial y al Tribunal Internacional contra los Crímenes de Guerra perpetrados en Vietnam, el que dará su nombre el filósofo y matemático Bertrand Russell, quien lo ideó. Posteriormente, el senador italiano Lelio Basso, tomó la iniciativa de convocar en Roma a un Tribunal Russell II, el que durante los años 1974 a 1976 examinó las violaciones a los derechos humanos en América Latina (Pueblos, 1991).

Al finalizar esta labor, Lelio Basso propuso crear un Tribunal Permanente de los Pueblos (T.P.P.), siendo el mismo un "Tribunal de Opinión", que tiene como tarea la promoción del respeto universal y efectivo de los derechos fundamentales de los pueblos, determinando si estos derechos son violados, examinando las causas de estas violaciones y denunciando ante la opinión pública mundial a los autores de estas violaciones. Varias de sus sentencias han sido presentadas y debatidas en la Subcomisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (Pueblos, 1989).

Así las cosas, al finalizar su Segunda Sesión llevada a cabo en Ginebra (Suiza), el 3 y 4 de mayo de 1980, con el fin de examinar la violación a los Derechos Humanos perpetrada por el proceso militar en Argentina, durante los años 1976/1983, y en una importante resolución el T.P.P. estableció que es acotado el concepto de genocidio en la Convención pertinente, atento a que por razones políticas se ocasionan verdaderas masacres, realizándose así la eliminación de opositores políticos. Asegura, además, que tal limitación implica la supresión de estos grupos, de la debida protección internacional y que sólo los sectores tipificados tienen el amparo de las Naciones Unidas, llamando a las Organizaciones No-Gubernamentales con *Status Consultivo* ante las Naciones Unidas, a los organismos humanitarios y a la opinión pública internacional para unir sus esfuerzos en el pedido de ampliación de la "cuestión política" del artículo 2º de la Convención respectiva (*ibid.*).

III. LA CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

El artículo 2º de la Convención dice: "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...; 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" (*United Nations*, 1993: 669-670).

En la descripción transcrita se resaltan tres elementos que es de suprema importancia indicar: a) la "intencionalidad" en el obrar en el sujeto activo de la acción; b) las enumeraciones taxativas, tanto de las posibles víctimas como de las conductas que se encuadran dentro de este delito; y c) los diversos grupos, sujetos pasivos del delito de genocidio.

La "intencionalidad" y las conductas insitas dentro del genocidio, escapan al objeto del presente trabajo.

Por el contrario y con relación al tercer elemento indicado, ¿son acaso suficientes los grupos tipificados en la Convención, contra los cuales se puede cometer genocidio? Me inclino por una respuesta negativa a tan punzante pregunta, máxime cuando la historia de la humanidad nos ha dado ejemplificaciones por demás elocuentes, que demuestran la acotada definición establecida en la Convención.

La fundamentación al planteo precedentemente expresado, lejos de ser un sistema de arcaicas elaboraciones doctrinarias, a la luz de los antecedentes inmediatos a la Convención, es una sincera respuesta al teorema inconcluso que nos plantea la cruel realidad de innumerables conflictos, con desgraciadas consecuencias para la dignidad del hombre.

Es así que debe analizarse la problemática en tratamiento, en función de lo que implica la misma en el Derecho Internacional y en la Costumbre, en donde, sin lugar a dudas, los crímenes de lesa humanidad, han tenido especial atención, fundamentalmente, durante la segunda posguerra. En este sentido, debe enmarcarse al "genocidio" dentro de esta clasificación, independientemente del marco contextual de su origen. Por lo apuntado, su cronológico análisis deviene necesario y aporta precedentes jurisprudenciales fundamentales para el cambio que se promueve en el presente reclamo.

IV. LOS ARGUMENTOS PARA LA EXCLUSIÓN Y LA INCLUSIÓN DEL "ELEMENTO POLÍTICO" COMO MOTIVO PARA LA CONFIGURACIÓN DEL GENOCIDIO

Las razones expuestas para excluir el "motivo político" dentro del artículo 2º de la Convención fueron variadas, y según dice el Dr. Eduardo L. Gregorini Clusellas (1961), se basaron fundamentalmente en que los grupos políticos carecen de la cohesión y permanencia de los grupos caracterizados, como también señaló Whitaker (1985), en el hecho de que no son un grupo necesario y homogéneo, pues sólo dependen de la voluntad de sus miembros para constituirse como tal.

Además, Gregorini Clusellas (1961) señala el inconveniente que sería tal inclusión para que los Estados ratificasen la Convención, atento a que en la práctica se presentarían muchos problemas, por ejemplo, la persecución a una ideología totalitaria, como el nazismo, que era un grupo político pero cuya expresa condena no había sido incluida en la Convención, o el caso de los países latinoamericanos quienes no comprendían al genocidio en virtud del apasionamiento de las luchas políticas propias de los países jóvenes.

Asimismo, señala Gregorini Clusellas (*ibid.*), como otro de los elementos, el hecho de haberse sostenido que la inclusión del genocidio político en la Convención, mezclaría a las Naciones Unidas en las luchas políticas internas de los Estados y acarrearía el intervencionismo en las cuestiones internas de dichos Estados.

Whitaker (1985) ha señalado que uno de los factores que motivó la exclusión del "elemento político", fue la dificultad que encontrarían los gobiernos legalmente establecidos, en su accionar contra los grupos subversivos, mencionando además que la protección a los sectores políticos debería estar asegurada fuera del ámbito de la Convención, a través de las leyes nacionales y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Respecto de los planteamientos que cuestionaron la exclusión del "elemento político", los que, a mi juicio, pecan de insuficientes a la hora del análisis, se destacan los que aportaron una serie de prestigiosos doctrinarios, entre los cuales es menester nombrar al catedrático español Adolfo Miaja de la Muela (1951), quien indicó que los motivos políticos llevan a perpetrar actos genocidas en los que no es perceptible una motivación de tipo nacional, religiosa, racista o étnica.

Es interesante además, el planteo del mencionado autor contra la supuesta movilidad de los grupos políticos, pues los partidos opositores al gobernante u en peligro de eliminación física, tuvieron una exposición ante la sociedad, difícil de ocultar y de cuya actividad o militancia quedan innumerables pruebas escritas y orales, siendo esto mucho más elocuente para la persecución, que los propios caracteres somáticos que acrediten la pertenencia al grupo racial o étnico implicado. Como magistralmente recuerda Gregorini Clusellas (*ibid.*), los nazis persiguieron no sólo a los judíos, sino también a los miembros de sus partidos socialdemócrata y comunista, mediante una serie de decretos por los que se los puso fuera de la ley y se estableció que el nazismo fuera el único partido legal en Alemania.

Por otra parte, el mismo Rafael Lemkin, sindicado, conforme lo sugiere Pablo A. Ramella (1986) como el "padre del concepto de genocidio", ha dicho que este delito implica la planificación de un plan tendiente a la destrucción de un grupo y buscando como objetivo la desintegración de las instituciones políticas y sociales.

En el debate sobre los alcances de la Convención, el representante de Francia alegó que si no se sancionaba el "elemento político", en el futuro se cometerían genocidios contra grupos de tal carácter, por no encontrarse prevista esa temática (Whitaker, 1985). El Dr. Nicodeme Rughashyanikiko (1973) luego de establecer importantes consideraciones respecto del carácter general o específico del concepto de genocidio, subraya las argumentaciones de la Comisión Internacional de Juristas (1973), organización no gubernamental que abogó por la extensión del concepto de genocidio, a fin de que se incluya a los grupos políticos, entendiendo que la matanza de dichos sectores es tan criminal como la de los otros tipificados. También, la Sociedad Internacional de Profilaxis Penal se pronunció en igual sentido (Rughashyanikiko, 1973).

Para finalizar con los prestigiosos autores que se han expuesto a favor de la inclusión, el Dr. Pieter N. Drost (1959) ha sostenido que a través de la redacción final de la Convención, se dejó un extenso y peligroso margen para la violación de los derechos humanos, so pretexto de razones de seguridad, orden público o cualquier otra razón de Estado, y que en definitiva, la destrucción deliberada de la vida física es lo importante, por el mero hecho de ser miembros de una colectividad humana.

V. CONSIDERACIONES CRÍTICAS RESPECTO A LOS ARGUMENTOS QUE IMPOSIBILITAN LA INCLUSIÓN DE LOS "GRUPOS POLÍTICOS"

Si bien en doctrinas se han reiterado los argumentos que motivaron y, de hecho, motivan actualmente la exclusión de los "grupos políticos" del artículo 2º de la Convención, no se visualizan, por el contrario, las importantes limitaciones que tales consideraciones denotan, a la luz de una mirada conceptualmente crítica y progresista.

Dentro de las cuestiones que sistemáticamente ordena Whitaker (1985), se encuentra, en primer término, la supuesta "inestabilidad" y "falta de permanencia" de los grupos políticos, que no lo hacen un grupo necesario y homogéneo basándose sólo en la voluntad de sus miembros.

A mi entender, esta consideración es absolutamente errónea desde una concepción protectora de los derechos humanos, pues, "restringir" la tutela de los más elementales derechos, lo cual no es poco, en función de una hipotética carencia de signos estables (determinada raza, nacionalidad, entre otros) deviene en una actitud limitativa, cuando el criterio, por su misma naturaleza protectora, debería ser ampliatorio. Sin lugar a dudas, *cuanto más se amplía y dimensiona, más se protege.*

Además, la "religiosidad" (cuestión amparada en la Convención), ¿no es acaso un elemento dependiente de la voluntad? ¿No son susceptibles, los grupos religiosos, de experimentar variaciones, inestabilidades o falta de permanencia? ¿No entra acaso la religiosidad dentro de la esfera de libertad de nuestra propia conciencia? ¿No es entonces esto último parte de nuestro propio libre albedrío o voluntad? En este sentido, la propia Convención ostenta una contradicción en su normativa.

La circunstancia de que un Estado persiguiese a una ideología totalitaria como el nazismo, no es óbice a la inclusión de los grupos políticos dentro del concepto de genocidio. Esto deviene así, atento a que la contienda con las ideologías totalitarias, las cuales sin dudas deben erradicarse, se debe realizar al amparo de la ley y con la imperativa observancia del derecho a la vida y dignidad de la persona. Por ello, ¿significa

caso que la exclusión permitiría "exterminar" a los simpatizantes de ideologías totalitarias? La respuesta es negativa, aunque tampoco ello implica permitir la vigencia de ideologías que contradicen la propia esencia de la Convención, es decir, el elemental derecho a la vida, cuestión que no garantizaba el nazismo.

Otro de los puntos analizados fue la circunstancia que impediría que la Convención fuera aceptada por el mayor número de Estados (*ibid.*). A modo de aclaración, no cuestiono la búsqueda del "consenso" dentro del marco de la comunidad internacional, a los efectos de lograr progresivos avances en materia de protección y punición de violación a los derechos humanos, máxime siendo ellos delitos que hieren al hombre en su esencia y a la humanidad en su conjunto. Pero, también es cierto que estos supuestos "consensos" deben estar edificados sobre basamentos fundamentales, en los que la "materia negociable" no sea elemental o de importancia decisiva. Así las cosas, se puede discutir la apariencia de una edificación y hasta su propia técnica de construcción, pero no un elemento vital de la misma que la erige y le da identidad como tal. Por otra parte, siempre hay margen para acuerdos parciales o tratados multilaterales, pero entonces, no facilitemos grandes "espacios grises" y sin resolver, so pretexto de una Convención Internacional, fundamentalmente, cuando ese "espacio gris" se llama derecho a la vida, y más aún, cuando se favorece indirectamente a la impunidad.

La circunstancia de que la inclusión de los grupos políticos impediría el accionar de los gobiernos "legalmente establecidos" contra los "elementos subversivos" (*ibid.*), resulta a mi criterio absolutamente inadmisible, a la luz de las tristes experiencias desarrolladas, desde la sanción de la misma Convención. El concepto "subversivo", independientemente de su etimología y definición, ha sido ideológicamente manipulado a través de la historia reciente, en la medida en que dicho aditamento significó la estigmatización y señalización del opositor político, bajo el paradigma del "enemigo" a vencer, con cualquier método y lamentablemente, como así la historia lo demuestra, sin la ley, las instituciones democráticas y el derecho como sustentos.

La realidad vivida en Argentina entre los años 1976 a 1983, con sus consecuencias hasta el presente, así como la de muchos países latinoamericanos, movimientos independen-

tistas en África y, en general, opositores políticos en diversos países, son testigos de tal configuración, a la hora de diagramarse metodologías de "confrontación" contra todo sesgo opositor. Por el contrario, la sana puja de ideas políticas y la promoción del pluralismo en la libertad de expresión de ellas, hace a la esencia misma de la Democracia.

Finalmente, se ha sostenido que la protección de los grupos políticos debería estar asegurada fuera del marco de la Convención, por las leyes nacionales y la Declaración Universal de Derechos Humanos (*ibid.*). Tal aseveración deviene insuficiente, dentro de lo que debe ser una global y articulada cobertura del sistema internacional de protección a los derechos humanos, tanto desde el plano instrumental como institucional.

En efecto, no es admisible ni aconsejable, fragmentar la protección internacional de los derechos humanos, estableciendo que determinadas afrentas contra la humanidad, como por ejemplo el genocidio, queden tipificadas en un solo cuerpo "aislado" de todo el resto del andamiaje legislativo en la materia. Los derechos humanos son un todo "indivisible e integral", y si bien los mismos representan diversos niveles de tutela y promoción, no debe renunciarse a la posibilidad de la articulación e interrelación legislativa, que a modo de "estructuras contenedoras" o "red normativa", proteja todo el amplio abanico de los Derechos del Hombre de una forma orgánica.

Los grupos políticos necesitan estar amparados en la Convención contra el Genocidio, independientemente de estar los mismos protegidos por algún otro tipo de normas y por más importante que éste o estos últimos instrumentos jurídicos sean. En definitiva, el genocidio debe "necesariamente" alcanzar mínimos parámetros de vinculación con el resto de los cuerpos de normas en la materia, sean de índole internacional o regional.

⁴ "Todos los derechos humanos son universales, individuales e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso..." (Documento Final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, párr. 31.

VI. CONCLUSIONES

Para finalizar con el presente trabajo, y sin perjuicio de la crítica expuesta a las argumentaciones contrarias sobre la admisión del "elemento político" dentro de la Convención contra el Genocidio, cabe explicitar la naturaleza jurídica de esta variante, que dentro de los delitos contra la humanidad, ha quedado sistemáticamente al margen de toda tipificación.

En este marco, cabe recordar lo que estableciera Julio Ángel Juncal (1968) respecto del *ius cogens* (i.e., mínimo inderogable de derechos)⁵. El mencionado autor, luego de coincidir con Verdross (Verdross en Juncal, 1968) acerca de los elementos que componen el *ius cogens*, los cuales se encuentran en los principios de la Carta de las Naciones Unidas y las normas internacionales de derecho humanitario, establece que esta norma imperativa de derecho internacional se encuentra en la pirámide del derecho internacional contemporáneo.

En tal sentido, la moderna comunidad internacional confluye en una auténtica realidad y concepto jurídico, distinto de las soberanías individuales de cada uno de sus miembros, y que requiere (pues es "comunidad" y no una simple suma de Estados soberanos) de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y de las normas internacionales de derecho humanitario, como fuente constante de retroalimentación y perfeccionamiento.

Ahora bien, las normas del *ius cogens*, que se transforman en imperativas dentro del orden público internacional, pues conforme la Carta de las Naciones Unidas, reflejan la esencia y dignidad misma de la persona humana, ¿no se encuentran acaso vulneradas con la incompleta normatividad que previene y reprime al genocidio?

⁵ Se han realizado innumerables definiciones sobre el término *ius cogens*, incluso ha habido quienes lo negaron, tales como Charles Rousseau, Gastano Morelli, Georg Schwarzenberger y Paul Guggenheim, citados por Julio Ángel Juncal (i.l., 133-139 Sec. Doctrina). Una definición muy acertada es la que ha dado el Dr. Antonio De Luna que dice: "El *ius cogens* constituye el mínimo indispensable para la existencia de la comunidad internacional, es derecho positivo creado por los Estados, no como entes individuales sino como órganos de la comunidad internacional, con objeto de salvaguardar la existencia de ésta. Este derecho positivo puede progresar" (Comisión de Derecho Internacional, pág. 40; en Juncal *ibid.* I).

Por ello, y concidiendo con Alberto Luis Zuppi (1993), la idea del Nuevo Orden Público Internacional se basa sobre principios y reglas imperativas vinculantes, con efecto *erga omnes* (i.e., todos igualmente sujetos a la ley)⁶ y cuya violación necesariamente acarrea la responsabilidad por parte del Estado que las haya lesionado. Con esta misma línea de análisis, la propia Corte Internacional de Justicia, en sentencia del 5 de febrero de 1970, reconoció que en el genocidio (así como en otras criminales conductas) no se respetaban las obligaciones *erga omnes*, violándose así el *ius cogens*, atento a su carácter de norma imperativa, vértice supremo de la estructura jurídica en la que se sustenta la comunidad internacional (*ibid.*).

Pero no debemos olvidarnos que, como indica el mismo autor citando a Reuter (1972), el *ius cogens* es un concepto dinámico, que evoluciona, se amplía, en la medida que también progresa la comunidad internacional en su identidad de tal. Adolfo Pérez Esquivel, Premio Nobel de la Paz 1980, en tal sentido señala el carácter evolutivo de los derechos humanos (los cuales contienen los principios de *ius cogens*) expresando que aquellos son un referente para la construcción de un orden social más justo y humano, funcionando también como instancia crítica "por medio de la cuales los pueblos puedan concebir y construir nuevos espacios de justicia y libertad" (1995:108).

Es esta cuestión la que también me inclina a sostener la necesidad de ampliar la base de protección jurídica contra el genocidio, pues, sin perjuicio de las discusiones existentes en doctrina, sobre los hipotéticos alcances del derecho imperativo (cuestión que excede al objeto del presente trabajo) debe visualizarse, en un sentido progresivo y más abarcador, la conceptualización, cognoscitividad y existencia misma del sagrado imperio del *ius cogens*.

No se puede soslayar que el Orden Público Internacional ha cambiado. Han mutado las condiciones geopolíticas, tras-

⁶ El término *erga omnes* significa: "contra todos". Expresa que la ley, el derecho o la resolución atarca a todos, hayan sido partes o no y se encuentren mencionados u omitidos en la relación que se haga (Cabanelas, 1992:301).

pasando de la posguerra, por la "guerra fría" y de dicho conflicto a un Nuevo Orden Internacional al que el derecho debe necesariamente dar respuesta. En ese marco, los principios y fundamentos que otorgan una nueva y auspiciosa dimensión a la comunidad internacional han tenido un proceso de fortificación y expansión, en el cual se destaca un intenso mecanismo de tipificación, otorgando así, un andamiaje protector de los derechos humanos más consistente.

Por ello, y aunque precedentemente lo he cuestionado, podría resultar, hace casi cincuenta años, en cierto modo excusable la postergación de los grupos políticos en la Convención contra el Genocidio. Pero los avances comentados indican que debe imperiosamente replantearse el debate, con un sentido crítico y contemporizador, sin resignar ese "mínimo inderogable de derechos" que, a mi juicio, hoy no se encuentra protegido en su totalidad.

Esto último tiene que ver con el concepto de progresividad en la protección internacional de los derechos humanos, que muy bien plantea el prestigioso jurista internacional Pedro Nikken (1987), y esto a su vez, es absolutamente funcional con la extensión del *ius cogens*, el reaseguro de su carácter de norma imperativa, la consiguiente consolidación de la comunidad internacional como entidad autónoma y la imperiosa necesidad de que el conjunto de normas internacionales se encuentren articuladas entre sí, dejando sin tutelar violación alguna a los derechos humanos, que signifique un paso atrás para la Humanidad.

Asimismo, la desaparición forzada de personas, atento su carácter de "delito continuado" y las innumerables conductas criminales perpetradas en Argentina durante la segunda mitad de los años setenta, han sido y consecuentemente son, por "motivos políticos".

Finalizando entonces y sin perjuicio de los avances evidentemente experimentados a través de estos últimos años, a mi entender se vulneran los fundamentales principios que sustentan la Comunidad Internacional, toda vez que la Convención Internacional que reprime el delito de genocidio, no tipifica a los grupos políticos como sujetos pasivos de tan aberrante delito que hiere, en definitiva, a la humanidad toda.

BIBLIOGRAFÍA

- Amnistía Internacional, *Informe Anual*, Madrid, Editorial Amnistía Internacional (IDAI), 1996.
- Cabanellas, Guillermo, *Repertorio Jurídico de Principios Generales del Derecho, Locuciones, Máximas y Aforismos Latinos y Castellanos*, 4ª ed. ampliada, Heliasta, Buenos Aires, 1992.
- Comisión de Derecho Internacional. 828 sesión de su 17º período de sesiones, nota 27 bis, pág. 40, citada por Juncal, Julio Ángel en "La Norma imperativa de derecho internacional general (ius cogens): los criterios para juzgar su existencia", *I.L.L.* 133-1302.
- Comisión Internacional de Derechos Humanos, Consejo Económico Social de las Naciones Unidas, *Informe sobre su 52º Período de Sesiones. Asuntos de Derechos Humanos*, Ginebra, 1995.
- Comisión Internacional de Juristas, Documento del 18-I-1973.
- Comisión Internacional de Juristas, *La Revista*, nro. 49, 1992.
- Comisión Nacional para la Desaparición de Personas, CONADEP (1984), *Nunca Más*, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 1994.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos, *Documento Final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos*, Viena, 14 - 25-VI-1993. Publ. de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Documento Final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos - Conferencia Mundial de Derechos Humanos*, Viena, 14 a 25 de junio de 1993. Publ. de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Documentos Oficiales de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 3er. Período de Sesiones, Parte I, Comisión 8. Sesiones 69, 74, 75 y 128.
- Drost, Pieter N., *The Crime of State: Book II, Genocide*, Leyden, A. W. Sythoff, New York, 1959.
- Glawer, Stefan, *Droit International Penal Coercitio-nel*, Bruylant, Bruxelles, 1959.
- Gregorini Casellas, Eduardo L., *Genocidio: Su Prevención y Represión*, Akelido-Ferrat, Buenos Aires, 1961.
- Juncal, Julio Ángel, "La Norma Imperativa de Derecho Internacional General (ius cogens): los Criterios para Juzgar su Existencia", *I.L.L.* 133-1202.
- Levin, Rafael, "Le crime du Genocide", *Revue de Droit International*, Paris, 1946.
- Miña de la Muela, Adolfo, "El genocidio, delito internacional", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 4, nro. 2, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1951.
- Naciones Unidas, *Convención Internacional para la Sanción y Prevención del Delito de Genocidio*, Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, Nueva York, 1991.

- Nikken, Pedro, *La Protección Internacional de los Derechos Humanos y su Desarrollo Progressivo*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Ciudad, Costa Rica, 1967.
- Pérez Esquivel, Adolfo, "Caminar... junto a los pueblos". *Experiencias no Violentas en América Latina*, Publ. del Instituto de Estudios y Acción Social, Lugar, Buenos Aires, 1965.
- Pueblos, *Boletín de la Liga Colombiana por los Derechos de los Pueblos*, no. 12, 1969.
- no. 14, Bogotá, 1991.
- Ramella, Pablo A., *Crímenes contra la Humanidad: El Genocidio*, Depalma, Buenos Aires, 1966.
- Reuter, P., *Introduction au Droit des Traités*, Presses Universitaires, Paris, 1972.
- Rubashyankiko, Nicodeme, *Estudio sobre la Cuestión de la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio*, Publ. del Consejo Económico Social de las Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 26 Período de Sesiones, 1973.
- United Nations, *Human Rights: A Compilation of International Instruments*, vol. 1 (Second Part), Center for Human Rights, Geneva, 1993.
- Whitaker, B., *Examen de los Nuevos Acontecimientos Ocurridos en las Esferas de que se ha Ocupado la Subcomisión*, Publ. del Consejo Económico Social de las Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 26 Período de Sesiones, 1995.
- Zuppi, Alberto Luis, "El derecho imperativo (ius cogens) en el nuevo orden internacional", *E.D.*, 147.