

Genocidio, jurisdicción universal y criminología cautelar¹.

Por Matías Bailone.



I.- El Genocidio: de neologismo a elemento de cooptación.

El genocidio es el delito más grave que puede acometer un ser humano, el rompimiento del lazo social más profundo y duradero. La sombra de sus consecuencias se extiende temporal y capilarmente a través de toda una etapa muy compleja, que se da en llamar pos-genocidio, y que es la consumación de los deseos de reidentificación societaria del perpetrador y su clase.

Que esta figura es la más grave del catálogo punitivo de la modernidad, lo demuestran los códigos penales más avanzados de la actualidad, los tratados internacionales y la costumbre jurídica afianzada desde la segunda posguerra europea.

Hay una asociación muy simplista, pero no por ello menos extensa entre académicos y entre penalistas del derecho internacional, de simplificar la mirada sobre el genocidio como un conjunto de muertes violentas que se da en el contexto de luchas civiles o de procesos dictatoriales. El dato sobre la masificación de la producción de víctimas, de la simple pluralidad victimal, de matanzas bárbaras, ha sido un elemento de confusión permanente a la hora de brindar o pretender brindar un marco conceptual adecuado a este tipo de fenomenologías violentas. Así, se prefiere o se superpone al concepto de genocidio, el de masacres, ‘limpiezas étnicas’, crímenes de masa, politicidio, o el laxo concepto de delitos contra la humanidad o de lesa humanidad.

Es responsabilidad de los penalistas, que a veces han dejado el espacio académico y crítico del derecho penal internacional a los internacionalistas o los

¹ La presente es la reconstrucción de la conferencia brindada en las “Jornadas sobre Cuestiones actuales de Derecho Penal”, organizadas por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires, el 14 de abril de 2015 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. A ello se debe su estilo coloquial y la ausencia de notas y comentarios marginales.

investigadores de los derechos humanos, el no haber propiciado un nivel de discusión madura acerca de estas situaciones extremadamente complejas, que requieren de diferenciación de experiencias históricas y de catalogación científica. Es también responsabilidad de la política internacional, de los burócratas diplomáticos que viven al amparo de la financiación de Naciones Unidas, el hecho de sembrar mayor confusión que certeza a la hora de nombrar y de crear un plexo convencional que sólo sirve a los intereses de las potencias colonialistas. Prefieren dejar estas situaciones bajo un manto grisáceo de indefinición, para poder utilizar estos conceptos vacíos en la legitimación de sus incursiones bélicas y de agresión sobre países indefensos (no sólo el concepto de genocidio o de lesa humanidad, sino principalmente el de terrorismo, son usados para estos fines espurios).

El crimen sin nombre, el delito que mayores muertes violentas ha causado en toda la historia de la humanidad, fue nombrado por vez primera por un jurista polaco que intentó no sólo su “nomen iuris” sino además su conceptualización compleja. Raphael Lemkin fue quien en una obra de 1944 mencionó la necesidad de una nueva forma de nombrar este crimen bárbaro: el avance del Triple Eje sobre una Europa ocupada, que iba produciendo una masacre terribilísima con un formato de la modernidad. Lemkin identificó algo diverso, con respecto a las masacres de la antigüedad, aquellas donde el invasor no dejaba nada en pie, y donde se eliminaban a todos los que se podía, produciendo muertes en masa.

En las nuevas masacres de la modernidad, idealmente en los casos del genocidio armenio y del genocidio nazista de la segunda contienda bélica, se identificaba algo novedoso: la eliminación física no era el objetivo primordial de los planes genocidas, sino que a veces era el medio para obtener la finalidad principal de la mentalidad de los perpetradores, que era ni más ni menos, que la reorientación identitaria de la sociedad en donde opera el crimen. La eliminación física era el último medio, pero sólo un medio, para lograr modificar la sociedad de acuerdo a los patrones del perpetrador.

El nazismo da un ejemplo muy claro al respecto. Las primeras etapas del ascenso del Partido Nacional Socialista Obrero Alemán se concentraron en las políticas diplomáticas en las cuales se negoció con la Autoridad Palestina y con países de todo el orbe (República Dominicana fue el caso más exitoso) la expulsión consensuada de poblaciones judías de Alemania y de países del Este. El propio Adolf Eichmann fue el negociador con autoridades de la comunidad judía internacional. Es decir, el objetivo era modificar el grupo nacional alemán, a través de la erradicación de una parte del mismo, que serían los judíos alemanes, y para ello no necesariamente tuvieron que recurrir al comienzo a la simple eliminación física. Eso fue parte de procesos posteriores y finales, la propia ‘Solución final’ y la previa construcción de las políticas concentracionarias se describen históricamente como resultado del fracaso de aquellos intentos consensuados de desplazar geográficamente a la población judía, así como a la gitana, homosexual, etc, que eran las comunidades que sufrieron la persecución racista y xenófoba del nazismo alemán.

Raphael Lemkin escribe sobre lo que sufre él y su comunidad en los años cuarenta, sienta las bases de este nuevo escenario mundial, y es convocado en la posguerra por la Asamblea General de Naciones Unidas para redactar el borrador de la futura convención internacional que sancionará y prevendrá este crimen atroz. Esa comisión de redacción estuvo integrada por tres de los más grandes juristas de su época: el propio Lemkin, el juez francés de Nüremberg Donnedieu

de Vabres, y el presidente de la Asociación Internacional de Derecho Penal, el jurista rumano-italiano Vespasiano Pella.

La comisión trabajó arduamente en conciliar el impulso de Lemkin con el derecho internacional de su época, y a pesar de no haber tenido en cuenta dos grupos protegidos (la diversidad sexual y la discapacidad, ya que para ese momento histórico los países centrales criminalizaban la homosexualidad y las políticas eugénicas eran bien vistas por la comunidad internacional), y de un apartamiento de los postulados originales del libro de 1944, el borrador de 1946 fue uno de los textos más importantes sobre la materia. La Asamblea General de Naciones Unidas aprueba el 11 de diciembre de 1948 un texto convencional que sirvió de muy poco para las experiencias históricas futuras, ya que lo hizo a la medida de los condicionamientos de ambos bloques bipolares de la guerra fría. Tanto los soviéticos como los Estados Unidos, no querían que sus propias aventuras colonialistas, sus gravísimos crímenes contra pueblos enteros, pudieran ser catalogados por el nuevo concepto estrella del derecho internacional.

De todas las limitaciones y cercenamientos que la Convención para la represión y prevención del Genocidio de Naciones Unidas que, como dijimos, fueron fruto de las presiones políticas de los países centrales, la más importante fue la exclusión de los ‘grupos políticos’ como grupos protegidos de la Convención. Esto es lo que más críticas ha suscitado entre académicos y activistas de derechos humanos, ya que como el propio Lemkin decía, casi todos los genocidios de la modernidad eran ideológicos, por lo que agrupaban a las víctimas desde el punto de vista político.

Dos caminos han trabajado sobre esta exclusión, uno jurisprudencial y otro académico. Uno es el conocido como método Garzón, por la utilización que hizo el antiguo Magistrado de la Audiencia Nacional de España, Baltasar Garzón Real, en los casos de Chile y Argentina a finales de los años noventa. Allí se utilizó como categoría remanente el llamado ‘grupo nacional’, ya que sería la forma de englobar a las víctimas dentro de un conglomerado general, del que formaban parte y cuya estructura identitaria se quiso modificar con el propio proceso genocida. El otro es el intento de algunos sociólogos del genocidio, que argumentaron que el criterio para identificar a los grupos protegidos tiene que ser móvil y cambiante, como el propio sujeto organizador del genocidio, es decir, la mentalidad del perpetrador. Es en la mente del perpetrador donde está la categoría de aglutinamiento, y es allí, donde hay que abreviar ex post facto, para poder determinar la identidad del grupo.

Todas estas discusiones, polémicas y debates que se generaron con las experiencias históricas del siglo XX, suscitaron un campo académico propio desde la sanción de la Convención de Naciones Unidas, un campo polivalente y transdisciplinario, que incluyó a historiadores, a antropólogos y filósofos, pero principalmente a sociólogos, y que desde hace 40 años vienen trabajando sobre estos temas tan importantes.

Cuando Lemkin previó la necesidad de esta nueva nomenclación, de este novedoso concepto jurídico y sociológico, la gravedad del asunto estaba delimitada por los tremendísimos hechos históricos de su contemporaneidad. La posteridad no fue menos apabullante en el exceso del horror y en la peculiaridad de los crímenes de masas.

La llamada “conciencia de la humanidad”, el mentado “espíritu de la posguerra”, son entelequias que han gestado los propios [Estados] responsables de esas masacres, para petrificar en el pasado los “hechos atroces”, calificándolos así con adjetivaciones subjetivistas y marcándolos como eventos del pasado sin posibilidad de repetición o de generalización. Esa es la forma de garantizar la impunidad por los crímenes del futuro.

II.- La criminología de los crímenes de estado.

Desde que William Chambliss se dirigiera a la Asamblea de la Asociación Americana de Criminología, en su carácter de presidente de la misma, para mencionar un cierto olvido de los estudios criminológicos sobre un factor criminal muy importante, el actor estatal, se ha venido denunciando estas ausencias con cada vez mayor énfasis. Era 1989 y la geopolítica imperial necesitaba un nuevo soporte discursivo que fundamentara sus aventuras militares y expansivas, y es el saber criminológico el que delimita el campo epistémico del llamado “State Crime”.

Desde allí se ha venido suscitando, con los antecedentes de Frank Pierce y la necesaria genealogía sutherlandiana sobre la criminalidad de los poderosos, un campo nada homogéneo ni original, pero desde el que algunos discursos y praxis de las criminologías críticas cobraron valor para focalizar que nunca se había estudiado ni problematizado acerca de los delitos de los Estados.

Algunos trabajos pioneros, como los de William Laufer, Alex Alvarez, Wayne Morrison y en nuestro medio Eugenio Raúl Zaffaroni, señalaron que la criminología nunca tomó como objeto de estudio a las masacres, al genocidio y a los crímenes contra la humanidad. Luego esto continuó sobre un campo epistemológico en ascenso llamado “Criminología supranacional”, por el carácter internacionalista de estos crímenes, o “Criminología de los crímenes de Estado”. Posteriormente se vinculó a un campo que tenía un amplio desarrollo en las últimas dos décadas y que es la sociología que estudió el genocidio como proceso y constructo político social.

La obra de Wayne Morrison, como criminólogo, hace hincapié en cómo el genocidio quedó fuera del horizonte epistemológico de la ciencia criminológica. El autor neozelandés publica en 2006 su obra “Criminología, civilización y nuevo orden mundial”, que gracias a la temprana recepción en el mundo hispano que hace Zaffaroni, se comienza a difundir como un libro clave y bisagra de las nuevas corrientes criminológicas. Zaffaroni se convierte en un importador cultural de altísima relevancia, al comentar ese libro en su versión inglesa, y al reescribir la historia de la criminología en clave cautelar en su monumental “La palabra de los muertos” (2011), en su premiado “Crímenes de Masa” (2010) y en su divulgativo “La cuestión criminal” (2011).

Zaffaroni mismo es el que ha hecho hincapié que en el siglo pasado las masacres estatales suprimieron la vida de cerca de cien millones de personas, o sea, uno cada cincuenta de la población del planeta, en tanto que las guerras causaron unos cuarenta y cinco millones de víctimas. Es decir que los estados mataron a más del doble de seres indefensos que todas las guerras juntas. Y todos los genocidios del siglo XX fueron cometidos por poderes punitivos, incluso los practicados por fuerzas armadas, pues cuando lo hicieron no fue en función bélica sino punitiva.

Por supuesto, esto no impide que todos los genocidas pretendan disfrazar a las masacres como guerras.

Los genocidios colonialistas y neocolonialistas también fueron cometidos por el poder punitivo. Casi no hubo guerras coloniales, sino simples ocupaciones policiales de territorios para organizarlos en forma de inmensos campos concentracionarios. La inmensa mayoría de las pretendidas guerras coloniales fueron pseudo-guerras, porque no hubo enfrentamientos entre fuerzas más



o menos simétricas y, además, asumieron las características de guerras sucias, en las que no se respetaron las reglas de la guerra aduciendo que el enemigo salvaje no las conocía; tampoco se aplicó el derecho penal, porque los salvajes no eran delincuentes; luego, al igual que en la guerra sucia de la teoría del partiano de Carl Schmitt y de la seguridad nacional francesa y sudamericana, operaban en el vacío jurídico.

En último análisis, tampoco las masacres antiguas fueron cometidas en función bélica, porque tenían lugar cuando la guerra había cesado y el enemigo estaba vencido. Dado que no se había inventado la técnica policial de ocupación, para controlar el territorio, se terminaba masacrando a todos. Luego se fue desarrollando una técnica primitiva o prototécnica de ocupación territorial inspiradora de la verdadera o colonial, a la que respondieron, por ejemplo, la conversión forzada de la población islámica y la expulsión masiva de los judíos del sur español. A partir de la Revolución Mercantil hubo genocidios internos (herejes, brujas, disidentes) y externos (coloniales). La inquisición tenía funciones policiales, pero no de ocupación territorial, porque era anterior al colonialismo; por otra parte la inquisición romana no se proponía extender territorio sino centralizar el poder papal.

El control policial de territorio fue llevado de las colonias a las metrópolis en el siglo XVIII, como resultado del proceso de concentración urbana industrialista. La policía de ocupación territorial, clara manifestación del poder punitivo moderno, nació en las colonias y mucho más tarde llegó a las grandes ciudades metropolitanas, para controlar a los marginados concentrados en tiempos de graves conflictos por insuficiencia de capital en el período de la acumulación originaria.

La criminología nació entonces como legitimante del genocidio interno, con los demonólogos, que fueron los primeros etiólogos del mal, tal como Zaffaroni lo tiene estudiado en varias de las obras citadas. Siglos más tarde, en su etapa de reduccionismo biológico racista, pasó a cumplir la doble función de legitimar el genocidio externo y el control interno de los inferiores –análogos a los colonizados –, entrando formalmente al campo académico en esta versión, producto de una alianza entre la policía urbana de las metrópolis (que tenía poder pero no discurso) con el estamento médico (que tenía discurso y no poder) .

El derecho penal teórico pasó por alto los datos que verifican la peligrosidad genocida del poder punitivo, pues se manejó sólo con el deber ser de éste, lo que le permitió su parcial legitimación discursiva, neutralizada por la explotación que de sus contradicciones hicieron los totalitarios, que directamente impulsaron la venganza. De este modo, ignoró por completo su potencial genocida y reorganizador de la sociedad.

III.- La jurisdicción universal y el genocidio en un caso concreto.

Hace justamente cinco años, en una Buenos Aires que se levantaba álgida por el orgullo de estar dando el ejemplo en relación al juzgamiento y castigo del genocidio local, nos presentábamos a las puertas de la Cámara Federal de la Capital para entregar a sorteo la querrela para investigar, en virtud del principio de jurisdicción universal, los crímenes de genocidio y lesa humanidad del franquismo en España.

La querrela contra el franquismo es un hito de la justicia penal internacional y el resultado de una larga lucha de la España soterrada durante 40 años de posgenocidio y casi el mismo tiempo de democracia. Quiero homenajear a las víctimas del genocidio franquista, de ese fascismo dictatorial y asesino, que sumergió a España en un atraso de centurias y un régimen despótico que aún hoy se mantiene impune.

Una de las grandes enseñanzas de Don Marino Barbero Santos, famoso penalista español que siguió la senda humanista de los exiliados republicanos, en su especial interés en las relaciones interpersonales entre la política y el derecho penal, fue la de señalar el marco institucional de las diversas reformas punitivas, y cómo una dictadura sangrienta y genocida, como el llamado “régimen de Franco”, fue un lugar propicio para las peores manifestaciones punitivas y violatorias de los derechos humanos.

El 14 de abril de 2010, en el año del Bicentenario de la Revolución de Mayo y a 79 años de la proclamación de la Segunda República española, con un grupo de abogados y de militantes de derechos humanos, presentamos una querrela (en la que estuve trabajando desde 2008 en España, con el asesoramiento y colaboración de Joan Garcés, y bajo la idea original de Emilio Silva y Ariel Jeréz, de la Asociación para la Recuperación de la Memoria Histórica) para que un juzgado federal de la Ciudad de Buenos Aires (de acuerdo al artículo 118 de nuestra Carga Magna) investigue y juzgue los crímenes del franquismo, en virtud del principio de jurisdicción universal.

El primer querellante fue Darío Rivas Cando, un emigrante gallego de 95 años que desde el año 1952 estaba buscando los restos de su padre, fusilado por la falange el 29 de octubre de 1936 por haber sido alcalde republicano en Castro de Rei. La valentía de Rivas fue el estandarte detrás del cual se encolumnaron muchas familias españolas y argentinas que quisieron encontrar los restos de sus parientes, y el reconocimiento por parte del gobierno español de su calidad de víctimas. Más allá de que todavía hay muchos victimarios vivos y con buena salud, especialmente los torturadores y asesinos parapoliciales de los últimos años del franquismo, los asesinos del padre de Darío ya no están para poder responder ante la justicia. Pero los procesos judiciales, como escenarios performativos privilegiados, no están sólo

para arribar a una pena, sino –en estos casos más que nunca- para la obtención de una verdad jurídica que instaure la memoria histórica.

Desde esa fecha, la causa 4591/2010 ha tenido una vida jurisdiccional compleja, pero muy buena acogida en los grupos de derechos humanos y en la prensa nacional e internacional. Los pedidos de captura y detención de la jueza federal Dra. María Romilda Servini de Cubría, que tuvieron un azaroso camino, y estaban dirigidos contra torturadores y asesinos del tardofranquismo, fueron demorados en suelo español, primero por nuestra embajada, y después por el gobierno español actual, que ha argumentado disparatadas justificaciones para eludir la acción de la justicia. Los abogados de la querrela, que conformamos un grupo plural y activo, y con verdadera militancia por los derechos humanos, hemos persistido en la lucha y la compañía a las víctimas, como la gran labor de Ana Messuti, de Carlos Slepoy, de Beinusz Szmuckler, de David Baigún, de Máximo Castex, de Ricardo Huñis, de Carlos Zamorano y Héctor Trajtemberg².

A seis años de la querrela contra el franquismo, podemos decir que es un triunfo de la jurisdicción universal. Este principio del siglo XVII que dice que cualquier juez de cualquier lugar del mundo puede actuar jurisdiccionalmente cuando el juez natural no lo hace, en los gravísimos y excepcionales casos de crímenes del derecho internacional, como el genocidio o los crímenes llamados contra la humanidad o de lesa humanidad. Este principio es una conquista de las víctimas de estos crímenes, es una victoria del humanismo por sobre la diplomacia que rige al derecho penal internacional de los países centrales.

Lamentablemente, seguimos prisioneros de un esquema colonialista en cuanto al desarrollo del instrumental del derecho penal internacional. Más allá de las críticas al proceso judicial militar de Nüremberg, claramente significó un momento fundante de la historia contemporánea, en la que quedó claro que esos “crímenes atroces” no pueden quedar impunes. Pero la historia que vino después, fue la cooptación de esas conquistas de la humanidad por parte del poder realmente imperante, la bipolaridad de la Guerra Fría y posteriormente el del hegemonismo imperial norteamericano.

En nuestro medio, la obra y el magisterio de Daniel Feierstein se han encargado de demostrar que sólo regresando al origen de la obra de Lemkin, de su legado jurídico, y de una comprensión cabal y sociológica del “proceso genocida”, se puede utilizar al derecho internacional para llevar justicia, verdad y memoria a las víctimas de estos crímenes estatales. Con Feierstein tenemos un seminario de doctorado en la Universidad de Buenos Aires, que ya llevamos tres años de continuidad, en la que pretendemos unificar los caminos sociológico y jurídico para el estudio de este crimen. Lo que es un poco ir contracorriente con la ortodoxia interpretativa de la convención de Naciones Unidas y la forma en que los teóricos al uso del derecho penal internacional, abordan este tipo de problemáticas.

Desde la criminología cautelamos entendemos al genocidio como un proceso, cuya finalidad real no es tanto el momento consumativo de la aniquilación

² Recién recordábamos la gran obra académica de Ana Messuti, que es la tesis doctoral que tanto elogió Ignacio Berdugo, y su compromiso con las víctimas, tanto en suelo español, como el trabajo realizado acá en Argentina en el Juzgado Federal N°1. Recuerdo cuando fuimos a buscar a Ezeiza a Asunción Mendieta, que cumplió 89 años en el vuelo que la traía a Buenos Aires, también recuerdo sus lágrimas cuando decía que por primera vez iba a declarar ante un juez, por el fusilamiento de su padre, por haber sido leal a organizaciones sindicales republicanas. En enero de 2016 se produce un hecho inaudito en la historia de España, esta querrela y esta declaración de Asunción Mendieta, hizo que se autorizara por la jueza argentina la exhumación de su padre, Timoteo Mendieta, lo que así se realizó.

física, sino que su verdadera esencia es la necesidad de reorganizar la sociedad en la que se produce ese crimen. La reidentificación societaria, de acuerdo al patrón cultural y político del perpetrador y su clase, es la razón por la que los genocidios se producen, por la que se eliminan sectores enteros de la sociedad.

Cambiar la identidad política de la sociedad es lo que el franquismo hizo con el genocidio planificado sobre una España republicana, laica, liberal, europeizante, cosmopolita, tolerante y respetuosa de los derechos fundamentales. De las “dos Españas”, una aniquiló a la otra, la eliminó físicamente, pero primordialmente la eliminó del patrón societario. Reorientó a la sociedad nacional, excluyendo los elementos que consideraba incompatibles con sus intereses de clase. El éxito de esa empresa de la llamada Guerra Civil y las posteriores cuatro décadas en las que el régimen genocida siguió consumando ese aniquilamiento totalizante, hicieron que la sociedad de la llamada “Transición” experimentara ese momento tan crucial para los genocidios, que es el momento pos-genocida, cuando se ven los resultados y las ganancias de tanto esfuerzo asesino.

Es Gregorio Morán quien se encarga, en uno de los más lúcidos libros políticos españoles y más vilipendiados por el régimen transicionista, de decir que la operación más exitosa de la transición española fue la de poner a todos en un pie de igualdad ante el pasado. Un proceso de desmemorización colectiva, no de olvido, sino de algo más preciso y voluntario, la capacidad de volverse desmemoriado. La generación dominante en España en 1975 logra instaurar la igualdad de los desmemoriados, la de quienes renacen ya en un estado de cosas que les benefician y que les pertenece. Una acumulación originaria que los pone en el lugar de los que dictan las órdenes y también los relatos del pasado.

El proceso de transición a la democracia no obligaba a extirpar la experiencia personal y su propia historia y responsabilidad en la catástrofe, sino que era una ‘sugerencia’ de obligado cumplimiento si se aspiraba a ser socialmente reconocido. Así surge una clase política que usufructúa los beneficios del pos-genocidio, y que se jacta —a la manera de Dostoievsky en los Hermanos Karamazov— que si el pasado no existe, todo está permitido.

El caso español es paradigmático, así como el del genocidio indonesio, del cual hay un documental fascinante y espeluznante que se llama “The Act of Killing”, que siempre utilicé en mis clases, y que muestra esa faceta de las sociedades posgenocidas, donde el éxito de los victimarios es patente y todavía impune. Chile es otro caso, con una constitución escrita por el perpetrador mismo del genocidio, de acuerdo a su modelo societario, que fue el que instaló a sangre y fuego. Mientras sigan vigentes sus modelos de sociedad, el genocidio seguirá extendiendo su sombra ominosa sobre la contemporaneidad y sobre las víctimas.

Tenemos el orgullo nacional, que hace ya más de una década se inició en Argentina el camino de la justicia, de la verdad y de la memoria. Llevar a los estrados judiciales a los perpetradores, a los victimarios, también significó en paralelo desandar sus modelos de economía neoliberal y de política conservadora. Una cosa va unida a la otra, no hay forma de entender los procesos genocidas que comprendiendo la totalidad del fenómeno. Por eso en 2010, se quiso devolver a España, lo que el Juzgado de Instrucción N°5 de la Audiencia Nacional, en cabeza de la valentía y el coraje de Baltasar Garzón Real, hizo por Argentina y Chile: forjar procesos externos que sirvan para que el país de la catástrofe tome la causa por las astas y gestione ese proceso de regeneración de soberanía jurisdiccional.

La única forma de hacer caer los procesos abiertos por jurisdicción universal, es que el país de los jueces naturales, genuinamente juzgue y condene a los perpetradores. Que dignifique los tribunales de justicia nacionales. Que se comience a andar el largo proceso de instauración de memoria, verdad y justicia.

Los procesos genocidas buscan quebrar la solidaridad interna de las sociedades nacionales, buscan romper las relaciones de cooperación y autonomía. Y lo hacen a través de la instauración de sistemas de “terrorificación” de la sociedad, instigando a la delación generalizada y persecución al ‘otro’, cuya delimitación es el grupo al que se pretende eliminar.

Quizá estas peculiaridades son las que nos muestran la necesidad de seguir llamando “genocidio” a estos procesos y a los crímenes asociados a su fenomenología. La otra figura jurídica al uso, la de “crímenes contra la humanidad” –herencia de Nüremberg- sólo permite reflejar y comprender el delito cometido por el perpetrador, en tanto que el genocidio implica también la comprensión del propósito de la acción llevada a cabo por el sujeto activo, es decir, el tipo de identidad societaria que se quiere suprimir, las características del grupo que se quiere eliminar, y así, comprender la transformación de la población en su conjunto, que la ausencia de los grupos exterminados (étnicos, nacionales, raciales, políticos u otros) produce en el tejido social.

La figura jurídica y sociológica del genocidio demanda activamente a la sociedad del pos-genocidio que reconozca las secuelas que produce en ella el aniquilamiento, evitando así que sea visto como un sufrimiento sectorial, como algo que le pasó a otras personas, y no a toda la sociedad.

Sobre esto querría decir muchas cosas más, pero me voy a limitar a decir algunas últimas palabras sobre cómo se trata esto en nuestro Anteproyecto punitivo nacional.

El Anteproyecto de Código Penal de la Nación Argentina, cuya comisión de redacción presidió el Prof. Eugenio Raúl Zaffaroni, que fue de conformación pluralista y que trabajó denodadamente en busca de los consensos necesarios para consumir el texto codificado, es uno de los modelos de vanguardia de legislación penal del que nos sentimos plenamente orgullosos. El trabajo previo que hicimos en 2008, con Zaffaroni, Luis Arroyo Zapatero, Adán Nieto Martín, Elías Carranza, José Saéz Capel, entre otros, en la Parte General del Anteproyecto para Bolivia, fue un insumo necesario de partida, pero de allí comenzó el arduo trabajo de la comisión argentina para unificar y traer seriedad a una legislación punitiva – como la actual- que está sumida en el caos y la descodificación.

Con respecto al genocidio, la comisión ha tenido una valiente posición vanguardista y en la línea de lo que vengo diciendo. Se contó con la asistencia de la “Asociación Internacional de Académicos del Genocidio”, y podríamos decir que es lo más avanzado y humanista que existe en proyectos de legislación. Sus tipos penales anteceden toda la parte especial, como el delito más grave y de mayor cantidad temporal de pena privativa de libertad.

Quizá la más arriesgada posición doctrinaria expuesta por la comisión, es la que no se limita a enumerar –como en *numerus clausus*- a los grupos protegidos, que es una de las características de la Convención, sino a incluir a cualquier grupo “identificado con criterio discriminatorio” dentro de la protección. Una larga discusión que surge en 1948, y que ha demostrado que una definición legal

escueta como la de Naciones Unidas, sólo sirve para dejar fuera más de la mitad de las experiencias genocidas de nuestra era. Y que la única forma de entender el fenómeno, es que la definición y los contornos del grupo a exterminar lo da el propio perpetrador.

Se reemplaza el concepto de “intención” por el de “finalidad” y se deja entrever el carácter estatal de cualquier acción genocida, quizá decir con todas las letras que estos tipos de crímenes son sólo de producción estatal, hubiera sido más honesto, pero de difícil aprobación por parte de toda la comisión reformadora.

Para terminar, me gustaría decir que creo de avanzada y de vanguardia el Anteproyecto de Código Penal argentino que aún no tiene estado parlamentario. Que en este, como en todos los temas de la parte especial y de la parte general, se ha sistematizado, ordenado, modernizado una legislación hecha añicos. Que sería un gran gesto de madurez política, que todos los partidos y sectores, puedan apoyar esta iniciativa, para que se debata artículo por artículo en el parlamento nacional, y la sociedad toda pueda conocer la naturaleza y gravedad de sus leyes punitivas, que era una de las necesidades sociales que entendió magníficamente Beccaria hace 250 años.