



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
INDOAMÉRICA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS
POLÍTICAS Y ECONÓMICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO EN EL
CONTEXTO CONTEMPORÁNEO**

Trabajo de Titulación, modalidad examen complejo, previo a la obtención del título de
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Autor(a)

Pablo Andrés Tapia Bravo

Docente Tutor(a)

Dra. Alejandra Audelyd Apolo Salazar. M.Sc.

QUITO–ECUADOR

2021

i

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, PABLO ANDRÉS TAPIA BRAVO, declaro ser autor del Trabajo de Titulación con el nombre “ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO, como requisito para optar por el título de abogado/a y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional(RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los derechos de autor, morales y patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Quito, a los 10 días del mes de septiembre de 2021, firmo conforme:

Autor: Pablo Andrés Tapia Bravo

Firma:



Número de Cédula: 172162427-6

Dirección: Provincia: Pichincha, Ciudad: Quito, Parroquia: Conocoto, Barrio: Ciudadela

Hospitalaria.

Correo electrónico: pablo92andresmb@gmail.com / ptapia2@indoamerica.edu.ec

Teléfono: 0983003220

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutora del Trabajo de Titulación “ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO” presentado por Pablo Andrés Tapia Bravo, para optar por el Título de Abogado/a.

CERTIFICO

Que dicho trabajo de titulación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Quito, 10 de septiembre de 2021



Dra. Alejandra Audelyd Apolo Salazar. M.Sc.

CC: 1311113011

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de titulación, como requerimiento previo para la obtención del Título de Abogado/a, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Quito, 10 de septiembre de 2021



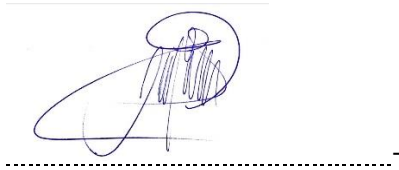
Pablo Andrés Tapia Bravo

CC: 1721624276

APROBACIÓN PAR EVALUADOR

El trabajo de titulación ha sido revisado, aprobado y autorizado su impresión y empastado, sobre el Tema: ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO, previo a la obtención del Título de Abogado/a, reúne los requisitos de fondo y forma para que el estudiante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Quito, 10 de septiembre de 2021



.....-

Abg. José Espín. M.Sc.

PAR EVALUADOR



.....-

Dr. Fabián Salazar. M.Sc.

PAR EVALUADOR

DEDICATORIA

El presente trabajo es dedicado a mi abuela materna Enma Lozada, que desde el cielo me ha guiado desde su partida, y en especial a mi madre que ha estado siempre a mi lado a pesar de todas las adversidades, reconociendo su sacrificio, esfuerzo y paciencia.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a cada uno de mis docentes por haber sido parte de este proyecto, a la Universidad Indoamérica por permitirme culminar esta etapa de mi vida personal.

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA CARRERA DE
DERECHO**

TEMA: ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO
EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO

AUTOR: Pablo Andrés Tapia Bravo

TUTOR: Alejandra Audelyd Apolo Salazar

RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo revisa y analiza los actos cruentos e inhumanos que se han cometido desde el apareamiento de los diferentes grupos sociales en el desarrollo de la humanidad, en especial enfatiza sobre personas que han tenido el objetivo de acabar directamente a determinados miembros de grupos o a su totalidad, entres estos son: grupo nacional, étnico, racial o religioso. Todo esto se ha podido evidenciar a lo largo de la historia; así también, en el contexto nacional e internacional, al ver que conductas bárbaras que se subsumen al Genocidio no están lejos de haber sido erradicadas del comportamiento de los seres humanos, surge la necesidad de hacer un análisis sobre el impacto que este tipo de delitos han ocasionado a la humanidad y sociedad en general.

La metodología empleada ha tornado la necesidad de la revisión documental, jurisprudencial y doctrinal de casos reales acerca del delito de Genocidio, por lo que se ha colocado frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el ordenamiento jurídico interno respecto de la normativa enfocada a la prevención del Genocidio y del mismo modo la necesidad de promover la responsabilidad de protección por parte de los Estados hacia las personas y grupos afectados por este tipo de delito.

El fin, es crear conciencia en la sociedad en general, en relación al delito de Genocidio y Etnocidio (como tipo penal específico de la legislación ecuatoriana), puesto que estos son considerados como graves violaciones a los Derechos Humanos.

DESCRIPTORES: Genocidio, Delito, Etnocidio, Derechos Humanos.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA CARRERA DE DERECHO

THEME: " ANALYSIS OF THE STRUCTURE OF THE CRIME OF GENOCIDE IN THE CONTEMPORARY CONTEXT "

AUTHOR: Pablo Andrés Tapia Bravo

TUTOR: Alejandra Audelyd Apolo Salazar

ABSTRACT

This work reviews and analyzes the bloody and inhuman acts that have been committed since the appearance of different social groups in the development of humanity, especially emphasizing the effects on people who have had the objective of directly killing certain members of groups or as a whole, among these are: national, ethnic, racial or religious group, all this has been evidenced throughout history; Likewise, in the national and international context, when seeing that barbaric behaviors that are subsumed to genocide are not far from having been eradicated from the behavior of human beings, the need arises to make an analysis on the impact that this type of crime has caused to humanity and society in general.

The methodology used has made the need for the documentary, jurisprudential and doctrinal review of real cases about the crime of Genocide, for which it has been placed in front of the International Law of Human Rights and the internal legal system with respect to the regulations focused on the Genocide prevention and in the same way the need to promote the responsibility of protection on the part of the States towards the persons and groups affected by this type of crime.

The purpose is to create awareness in society in general, in relation to the crime

of genocide and ethnocide (as a specific criminal offense in Ecuadorian legislation), since these are considered serious violations of Human Rights.

DESCRIPTORS: Genocide, Crime, Ethnocide., Human Rights.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

TEMA:	i
ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL DELITO DE GENOCIDIO EN EL CONTEXTO CONTEMPORÁNEO	i
AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR	iv
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	v
APROBACIÓN POR EVALUADOR	vi
DEDICATORIA	vii
AGRADECIMIENTO	viii
RESUMEN EJECUTIVO	ix
ABSTRACT	x
ÍNDICE DE CONTENIDOS	xii
INTRODUCCIÓN	1
DESARROLLO	2
Breves Antecedentes Históricos	2
Concepto de Genocidio	4
Tipificación en el Marco Internacional de Derechos Humanos	5
Tipificación en el Código Orgánico Integral Penal	6
Variante del Tipo Penal “Etnocidio”	9
Análisis de la Sentencia Nro.- 004-14-SCN-CC por Genocidio Nro.- 223-2013	10
CONCLUSIONES	18
BIBLIOGRAFÍA	19

INTRODUCCIÓN

Los Derechos Humanos, son aquellos que son inherentes a la persona por el hecho de serlo, sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición, el derecho a la vida y a la libertad, dentro de estas sus derivaciones, y a no estar sometido a ningún tipo de esclavitud y torturas, es obligación de los Estados emprender acciones, en caso de que estos derechos sean vulnerados. En ese contexto, las bases de este cuerpo normativo se encuentran plasmadas en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobadas en 1945 y 1948 respectivamente.

Respecto del caso concreto, la Asamblea General de las Naciones Unidas, organismo internacional que en Resolución número 96, emitida el 11 de diciembre de 1946, declara que el Genocidio es un delito de Derecho Internacional, contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y condenado por un mundo moderno y civilizado.

El 07 de abril de 1994, se declara como día internacional de reflexión sobre el Genocidio, en relación a los actos en contra de los tutsis en Ruanda¹, fecha conmemorativa para las Naciones Unidas y el resto del mundo, en la que se hace un llamado a todos los Estados miembros, a las organizaciones de la sociedad civil y se realizan actividades especiales en el mundo en memoria de las víctimas de Genocidio cometidos en esta fecha.

El objetivo del presente ensayo es determinar desde cuando la humanidad necesitó emplear un término punitivo al referirse de este tipo de delitos, puesto que por motivo de estos actos atroces se ha causado gran impacto social en los Estados, por parte de un grupo de personas que han querido poner fin a estos actos atroces que por lo general se manifiestan por intereses políticos o sociales.

¹ El inicio de los cien peores días de Ruanda, fue en la que dos misiles derribaron el avión en el que viajaba el presidente de Ruanda, Juvénal Habyarimana, y el hecho se le atribuyó a los tutsis; en donde de una manera inhumana fueron asesinados cerca de un millón de ruandeses.

DESARROLLO

Breves Antecedentes Históricos

Luego de la Segunda Guerra Mundial, las naciones vencedoras: Estados Unidos, Unión Soviética, Reino Unido y Francia, suscribieron el Acuerdo o Carta de Londres de 8 de agosto de 1945 que estableció el Estatuto del Tribunal de Nuremberg y definió:

Crímenes contra la humanidad" el "asesinato, exterminio, esclavitud, deportación y cualquier otro acto inhumano contra la población civil, o persecución por motivos religiosos, raciales o políticos, cuando dichos actos o persecuciones se hacen en conexión con cualquier crimen contra la paz o en cualquier crimen de guerra. (Robertson, 2008, pág. 13)

En el contexto histórico en la presente investigación realizada se determina que la Primera Guerra Mundial causó aproximadamente unos 20 millones de muertos, la Segunda se produjo entre 52 y 60 millones de muertos, una conmoción moral y política, cifras en la post guerra revelaron que esta fue la peor masacre de la humanidad consecuencia que llevó a que los países tomen conciencia, se reúnan en Ginebra, formando parte de la sociedad de las naciones, donde se sumaron otros Estados, hasta crear en 1945 la Organización de las Naciones Unidas, organización de la que hoy en día son miembros activos la mayor parte de países del mundo, un precedente de los inicios de esta organización son los Juicios de Nüremberg, donde fueron juzgados los principales dirigentes nazis, quedando el antecedente de qué tipo de derechos mínimos ningún estado puede violentar, como posterior a esto se llega a un consenso donde se crea la Declaración Universal de Derechos Humanos, mismo que consta de 30 artículos.

Por esta razón Andrea Mateus Rugeles considera:

El genocidio es un crimen de derecho internacional cuya mención principalmente evoca las atrocidades cometidas durante la segunda guerra mundial de

la nación judía. Este no es el único episodio histórico que hace un recuento de tan atroz conducta criminal; puede hacerse remembranza de diferentes momentos y locaciones geográficas en las que se evidencia la destrucción (o intentos de destrucción) parcial o total de un grupo étnico, racial, religioso, nacional e incluso político. (Rugeles, 2018).

Es de conocimiento general que el genocidio es un delito o un crimen contra la humanidad, y por lo tanto punible, no solo bajo el régimen del derecho interno de los Estados, sino de acuerdo con las disposiciones del Derecho Internacional.

Los antecedentes fácticos de esta conducta se remontan -como ya se anunció- para algunos, a los procesos de “descubrimiento” y colonización, y para otros, a la primera guerra mundial. Sea cual fuere la posición-jurídicamente hablando-, esta figura como tipo penal nace con posterioridad a los hechos ocurridos durante la segunda guerra mundial, así como a los juicios y pronunciamiento de los tribunales militares internacionales estatuidos para investigar, juzgar y sancionar los crímenes de lesa humanidad, de guerra y contra la paz, cometidos (por los vencidos) desde 1939 hasta 1945. (Rugeles, 2018)

Además, es preciso señalar que otros hechos ocurrieron en la época del Imperio Otomano, en los años de 1915 a 1923, donde estuvieron involucrados los turcos, produciendo la muerte a los miembros de la minoría de armenia, o el ocasionado durante el régimen de los Jemeres Rojos y Pol Pot de 1975 a 1979, sucedido en Camboya.

Es menester mencionar los casos que se perpetraron posterior a la guerra fría, y el mismo dio impulso al derecho penal internacional, en un primer caso es el que ocurrió en el territorio de la antigua Yugoslavia, antecedente que conllevó a que la justicia penal sea universal en este tipo de delitos, como prueba de ello se crea la Corte Penal Internacional y los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia y Ruanda, actualmente estas son consideradas estructuras normativas creadas en búsqueda de un compromiso directo entre los estados y los individuos que lo integran, tras regular su

comportamiento a través de la administración de justicia penal, de acuerdo a la normativa de cada país miembro.

Concepto de Genocidio

El polaco Raphael Lemkin, es quien acuña por primera vez el término “genocidio” -de la unión del vocablo griego *genos*, que significa “raza” y el sufijo latino *cide*, que significa “matar”-, es decir, la extinción parcial de los judíos europeos había ocurrido, por ende la conducta se enmarca en destruir total o parcialmente a un grupo étnico, racial nacional o religioso.

Igualmente, ya la sociedad internacional había decidido enfrentar esta realidad con una respuesta jurídica encaminada a evitar la impunidad y la repetición de tan atroces crímenes cometidos durante y con ocasión de dos guerras que habían descastado recientemente a la humanidad. (Rugeles, 2018).

Dado de esta manera se puede evidenciar que Lemkin, al utilizar este término genocidio, quería referirse a las matanzas por motivos raciales, nacionales o religiosos, lo cual ha causado gran conmoción social por este tipo de delito y por ende nació la necesidad de definir contra estos atentados a los diferentes grupos de personas.

Para Vives Antón y Carbonell Mateu, este delito implica:

El hecho de que el crimen de genocidio busque proteger bienes jurídicos colectivos, no excluye la protección de otros bienes jurídicos, pero esta vez individuales. En concepto de estos autores, el genocidio busca la protección de la convivencia internacional, y en el caso del genocidio físico, la “subsistencia de los grupos humanos” además de proteger bienes jurídicos individuales. (Tomás Salvador Vives Antón, 1996).

De esta manera se puede definir que genocidio es la aniquilación o exterminio sistemático y deliberado de un grupo social por motivos raciales, políticos o religiosos.

Tipificación en el Marco Internacional de Derechos Humanos

El Genocidio al ser un delito considerado como los más atroces que se puedan dar dentro de un Estado, de igual manera ha sucedido que se perpetre en el ámbito internacional, de tal manera es punible y los Estados parte que han considerado todos estos aspectos para dar fin y vivir en un ambiente de paz y armonía han expedido varios tratados, acuerdos y convenciones; y, por ende, han tipificado en su marco legal interno. Es decir, este tipo se ha desarrollado en el ámbito internacional y que son de conocimiento de los diferentes Estados, pero se precisa que se adopte y aplica cuando sea el caso en las legislaciones internas.

Para los Estados parte y luego de vivir todas las atrocidades por los actos humanos, la comunidad internacional expidió en el año 1998 el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, en la Parte II del referido instrumento, refiere: “De la Competencia, la Admisibilidad y el Derecho Aplicable”, en su artículo 5, distingue a la competencia de los delitos que conocerá la Corte de acuerdo al Estatuto, respecto a los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;
- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.

Concomitantemente, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en su artículo número 6 determina como Genocidio:

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir

total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 2002)

La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio señaló:

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. (Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, 1951).

Tipificación en el Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal, ubica el delito de Genocidio en el Libro I, “La Infracción Penal”, Título IV, “Infracciones en Particular”, Capítulo I, “Graves Violaciones a los Derechos Humanos y Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario”, en la Sección 1ª. “Delitos contra la humanidad”. En su artículo 79 tipifica:

Genocidio. - La persona que, de manera sistemática y generalizada y con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, religioso o político, realice cualquiera de los siguientes actos, será sancionada con pena privativa de libertad de veintiséis a treinta años:

1. Matanza de miembros del grupo.
2. Lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo.
3. Sometimiento intencional a condiciones de existencia que acarreen su destrucción física total o parcial.
4. Adopción de medidas forzosas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.
5. Traslado forzado de niñas, niños o adolescentes, de un grupo a otro.

(Código Orgánico Integral Penal, 2014), Art. 79.

Es necesario señalar lo que establece la Constitución de la República del Ecuador, al cometimiento de este tipo de delitos, por esta razón en su artículo 80 consagra:

Las acciones y penas por delitos de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas o crímenes de agresión a un Estado serán imprescriptibles. Ninguno de estos casos será susceptible de amnistía. El hecho de que una de estas infracciones haya sido cometida por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal al superior que la ordenó ni al subordinado que la ejecutó. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Haciendo un análisis con lo consagrado en la Constitución, en concordancia con lo que establece el artículo 16 número 4 del Código Integral Penal en el que tipifica: *“Las infracciones de agresión a un Estado, genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas, peculado, cohecho, concusión,*

enriquecimiento ilícito y las acciones legales por daños ambientales son imprescriptibles tanto en la acción como en la pena.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).; de esta manera se puede demostrar, en la Constitución de la República del Ecuador, como norma suprema consagra que, para este tipo de delitos no hay prescripción, de igual forma en el Código Orgánico Integral Penal, cuerpo legal en el que se encuentra tipificado las infracciones penales y evidentemente en su artículo 16 número 4 no permite dicha aplicación de la norma como es la prescripción; y al ser este un delito penal internacional, señalando que internacionalmente tampoco es susceptible de prescripción, por lo que respetando los derechos garantizados en la Constitución, esto es de acuerdo a lo que establece el artículo 11 número 3 de la Carta Suprema, cuando se refiera a derechos humanos será de directa e inmediata aplicación en clara observancia, a lo que consagra los artículos 424 y 425 del mismo cuerpo legal antes citado, el legislador ha observado lo referido por el legislador constituyente.

Es preciso aclarar que la definición del delito de Genocidio, de acuerdo a lo que establece el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, frente al Código Orgánico Integral Penal, es que en nuestro ordenamiento jurídico al tipificar en su artículo 79, no le integra la palabra racial, pues el legislativo, adecuó nueva tipicidad como es el etnocidio; fundamento este análisis, por lo que a lo largo de la investigación de la presente investigación, como estudio para los elementos objetivos del tipo, respetando los grupos protegidos mediante la tipificación del genocidio, ya se encuentra como grupo protegido al racial, existe definición desde el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, por lo que en Akayesu:

“el tribunal establece que “la definición convencional de grupo racial está basada en las características físicas hereditarias por lo general identificadas con una región geográfica, independiente de factores lingüísticos, culturales, nacionales o religiosos”” (Rugeles, 2018)

Con dicho antecedente, antropológica y socialmente, esta connotación podría entenderse como discriminatoria, no obstante, se puede presumir que la intención era,

como en efecto sucedió, crear el nuevo tipo penal, etnocidio. Pero, para saber valorar los elementos objetivos del tipo penal, que en este caso nos ocupa del delito de genocidio, es de gran importancia para ver si se adecua al elemento normativo del tipo penal; de esta manera en el siguiente acápite se encuentra la tipificación del etnocidio, en la cual a lo expresado anteriormente el delito tipificado en el artículo 80 del Código Orgánico Integral Penal, podía establecerse en el Genocidio y más no, en otro, por lo que al referirnos de identidad cultural y con estudios anteriores se llega a establecer o recae en sus características fenotípicas y genotípicas, es decir tiene gran similitud a la tipicidad objetiva del delito de Genocidio.

Una vez que se ha demostrado como se encuentra definido Genocidio, tanto en el marco Internacional de Derechos Humanos, como en la legislación ecuatoriana, haré un análisis de la diferencia del delito de genocidio y etnocidio, al encontrarse tipificado como infracción penal.

Al definir genocidio en el artículo 79 del Código Orgánico Integral Penal, para que se adecue a la infracción en su parte pertinente señala: *“La persona que, de manera sistemática y generalizada y con la intención (...)”* (Código Orgánico Integral Penal, 2014); entiéndase como sistemática en término jurídico, a una serie de acontecimientos en la que se pueda evidenciar patrones de conducta en el ataque y la grupo será objetivo principal del mismo; y, al hablar de generalizada, connota la naturaleza a alta escala del ataque, consecuentemente el número de personas afectadas. De esta manera para adecuarse en los elementos objetivos del tipo penal en el delito de genocidio de acuerdo a la legislación ecuatoriana debe de existir estos dos elementos, cualquier persona al actuar de una manera sistemática y generalizada.

En comparación con el delito de etnocidio se adecua al tipo penal de una manera disyuntiva, es decir, bien la persona que actúe de manera generalizada o sistemática, se adecuará al tipo penal tipificado en el artículo 80 del Código Orgánico Integral Penal.

Variante del Tipo Penal “Etnocidio”

El Código Orgánico Integral Penal, ubica el delito de Etnocidio en el Libro I, “La Infracción Penal”, Título IV, “Infracciones en Particular”, Capítulo I, “Graves

Violaciones a los Derechos Humanos y Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario”, en la Sección 1ª. “Delitos contra la humanidad”.

En su artículo 80 tipifica: “*Etnocidio. - La persona que, de manera deliberada, generalizada o sistemática, destruya total o parcialmente la identidad cultural de pueblos en aislamiento voluntario, será sancionada con pena privativa de libertad de dieciséis a diecinueve años.*”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En la tipificación del presente artículo como es del etnocidio, podemos darnos cuenta que tiene bastante similitud al momento de considerar de manera objetiva cuando se habla de identidad cultural, pero aparentemente, tiene el mismo fondo a lo que expresa el Genocidio, de tal manera existe las mismas características tanto fenotípicas como genotípicas; es por la razón que, dentro del estudio de los elementos objetivos del tipo en el delito de genocidio, existe el Genocidio de identidad cultural.

Análisis de la Sentencia Nro.- 004-14-SCN-CC por Genocidio Nro.- 223-2013

Relación de los Hechos

En relación al juicio de acción penal pública por genocidio Nro. 223-2013, es decir, antes de que entre en vigencia el Código Orgánico Integral Penal. La audiencia de formulación de cargos que se llevó a cabo el 27 de noviembre de 2013, se inició una instrucción fiscal por el presunto delito de Genocidio, por los hechos expuestos por el señor fiscal, en donde se manifiesta que a partir del 05 de marzo del 2013, luego de la muerte de los ancianos Waoranis Ompore Omehuay y Buganey Caiga sucedido en la Comunidad de Yarentaro, presuntamente por un grupo denominado Taromenane o pueblos indígenas en aislamiento, un grupo de miembros de la nacionalidad Waorani organizó una incursión a la selva con el propósito de buscar rastros, localizar a familias de pueblos aislados con el propósito de darles muerte; señala que esta incursión se la habría realizado con la utilización de armas de fuego y lanzas tradicionales.

Luego del ataque sustrayendo o extrayendo a dos niñas de aproximadamente 03 y 06 años cada una, arrancándolas de su familia natural e internándolas o asimilándolas a las Comunidades de Dikaro y Yarentaro. Señala que una vez que realizaron la incursión procedieron a dar muerte a varios miembros de las familias en aislamiento para posteriormente retomar a las Comunidades de Dikaro y Yarentaro. De las investigaciones realizadas por la Fiscalía se desprende que tal búsqueda y localización de las familias en aislamiento tardó aproximadamente siete días a partir del momento en que decidió ingresar a la selva el grupo de miembros de la nacionalidad Waorani. Aproximadamente asciende al número de diecisiete atacantes. La Fiscalía señala que “... se establecen los prepuestos de la comisión del delito tipificado en el artículo 440.4 es decir el delito de Genocidio”².

Posteriormente con fecha 24 de febrero de 2014, el señor Fiscal vincula a la instrucción fiscal a Tementa Bebang Huane; y, con fecha 25 de marzo del 2014, vincula al señor Tementa Batingare Quemo. Manifiesta que los antes mencionados procesados, de acuerdo al contenido de la instrucción fiscal, pertenecen a la nacionalidad indígena Waorani, como pueblos en reciente contacto.

Fundamentación Jurídica

La sustanciación de la presente causa se desarrolla dentro de los plazos y términos previstos en la Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos en la Corte Constitucional, en el que dentro de lo manifestado por el Juez competente de garantías penales del cantón Orellana al presentar ante la Corte Constitucional del Ecuador, el análisis de lo manifestado se encuentra las siguientes manifestaciones de las entidades competentes:

Fiscalía General del Estado

² Dicha instrucción fiscal se inició en contra de Tocarl Coba Quimontarl Orengo; Boya Guinenegua Omeway Teca; Omeway Dabe Kaguime Fernando; Omeway Dabe Tewane Behene; Caiga Baihua Tague; Venancio Yeti Orengo; Tani Paa Velone Emou; Awa Boya Iteca; Araba Cumencagui Omewai; Minico Mihipo Inihua; Pantobe Cue Buyutai; Quihuiñamo Mena Buca; Tocari Iteca Cohue; Bahiua Caiga Wilson Enrlque; Nampahue Coba Cahuiya Ricardo.

Manifestó: “(...) aquí estamos frente a un delito contra la vida y por tanto en opinión de la Fiscalía, esa no es la discusión; estamos ante un delito de la aprehensión, por decirlo de alguna manera, de dos menores que fueron raptadas también en el lugar de los hechos y que estaban en posesión, la una de uno de sus captores y la otra también en manos de familiares de los captores; hicimos un operativo para rescatar a una de las niñas que evidentemente teníamos información del riesgo que corría por la cercanía geográfica con pueblos que fueron atacados y, por lo tanto, en base de esa información decidimos sacarla a una zona en donde ambientalmente sea más conveniente para ella y en términos de seguridad física también sean muchos más confortables para ella; y siguiente los delineamientos de lo que establece el Convenio OIT 169 hemos llevado adelante todo este proceso con consultas a la propia comunidad (...). la Fiscalía a través de esta pericia trató de entender cuál es la cultura que subyace a todos estos hechos, así como los mestizos hemos hecho un gran esfuerzo y tratamos de hacer un gran esfuerzo por entender esos hechos, creo que también corresponde al pueblo Waorani hacer un esfuerzo por entender nuestra cultura, nuestra cultura respeta la vida, nuestra cultura respeta la convivencia pacífica y 10 que aspira la Fiscalía, señor juez ponente, es precisamente, que con la resolución que ustedes tomen, viabilice primero que los hechos no queden en la impunidad, en el evento de que estos hechos sean imputables a las personas hoy procesadas(...). En un país en donde tenemos multiplicidad de etnias, multiplicidad de nacionalidades, una Constitución que nos ampara a todos, esos derechos que tiene el pueblo Waorani, no pueden exceder a los derechos que también tienen otras comunidades y dentro de esas comunidades están las comunidades a las que las víctimas pertenecen y también, por qué no decirlo, a una comunidad mestiza que en este país también convive con ellos”.

Defensoría Pública

Señaló: “(...) es necesario aclarar que la Defensoría Pública estamos interviniendo en este caso por pedido expreso de los procesados (...) la Defensoría

Pública se allanó a la consulta solicitada por la Fiscalía General del Estado, pero en el sentido de que la Corte Constitucional mediante el control concreto de constitucionalidad determine si el delito de genocidio es aplicable a los ciudadanos Waoranis (...) Creo que la Corte tiene tres caminos que nosotros proponemos, desde la defensa para actuar y resolver en este caso, el primero, la declinación de la competencia, a efectos de dar cumplimiento a lo que dice el artículo respectivo de la Constitución de que los pueblos indígenas tienen derecho a ejercer jurisdicción dentro de su territorio para resolver conflictos propios, este para mí, es un conflicto absolutamente interno, un conflicto propio entre nacionalidades indígenas(...) El segundo camino, la segunda alternativa que nosotros planteamos a la Corte, es de que, como parece ser la idea de la Fiscalía General, la Corte Constitucional establezca una pena atenuada en el caso de que se diga de que existe genocidio o u otro delito contra la vida que me parece que es menos forzado, el genocidio es bastante forzado en este caso, pero una pena atenuada en base a una interpretación intercultural (...) la tercera alternativa que nosotros planteamos a la Corte Constitucional es una salida negociada, que la Corte Constitucional conjuntamente con las autoridades de las organizaciones del pueblo y la nacionalidad Waorani, decidan cuál es la salida intercultural y consensuada en este conflicto (...)"

Defensa de los Waoranis

Expresó: "(...) la defensa considera que las motivaciones expuestas en esta forma no tiene asidero legal constitucional, para la interpretación siquiera de la nonna, porque no existe oposición alguna, si la filosofía de la Fiscalía es reducir la pena por el grado de la interculturalidad, existen en la misma legislación variadísimas normas, en el Código Penal, 29 innumerado, de las circunstancias atenuantes donde se observa este tipo de garantías, los arts. 426 de la Constitución, inciso tercero, le obliga al juzgador que no podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para alegar el reconocimiento de tales derechos; la Defensoría Pública ha expresado desde antes de llegar a esta audiencia, de que

consideran de que debería declinarse la competencia; el punto es señores Jueces, se está haciendo justicia al declinar la competencia para cederla al mundo Waorani, cuando en ellos no existe este hecho como un delito tipo?, el antropólogo jamás nos ha ilustrado de que lo que significa delito de genocidio para el mundo occidental lo es también para el mundo Waorani, cuyo caso si deberíamos delegar la competencia por el principio de la interculturalidad, pero esos hechos que no han sido establecidos en la Constitución y en las exposiciones que esta mañana hemos escuchado; se nos quiere forzar a aceptar que se deben crear condiciones para que no se produjeran acciones o ataques a pueblos en aislamiento, señores jueces, ustedes consideran que la emisión de normas o la interpretación de normas pueden ayudar a que no se den estos ataques, pienso que es el Estado quien debe y tiene la obligación constitucional de evitarlas, pero con acciones directas en la comunidad, no con la aplicación de leyes, porque el Waorani, señores jueces no entiende (...) los hechos que hoy se quieren juzgar desde la cosmovisión del mundo Waorani son hechos constitutivos para merecer una sanción, están establecidos en sus códigos de honor del mundo Waorani, estas conductas como actos antijurídicos, cómo es que nosotros queremos a pretexto de una paz social lograr forzarlos a que acepten una ley o una normativa o una sanción que ni siquiera la han entendido... el término venganza desde la conceptualización nuestra no es aquel de la conceptualización del mundo Waorani; no es ese el concepto de la terminología venganza, por eso es importante conocer la cosmovisión de estos mundos, de esas nacionalidades que están reconocidas por la misma Constitución (...)"

Decisión de la Corte Constitucional

El 07 de agosto de 2014, la Corte Constitucional se pronuncia respecto de puntos específicos, que se analice el contexto intercultural, conjuntamente con la normativa internacional determinada en la Convención para la Prevención y Sanción de Delitos de Genocidio, la Defensoría Pública, haga una vigilancia en función al debido proceso hasta la culminación del proceso. Resuelve:

1. Aceptar la consulta de norma remitida por el juez segundo de garantías penales de Orellana.
2. Declarar que en el caso concreto la aplicación del artículo innumerado inserto antes del artículo 441 del Código Penal merece una interpretación desde una perspectiva intercultural, con el fin de evitar vulneraciones a derechos constitucionales.
3. De conformidad con artículo 143 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la figura penal del Genocidio solo podrá ser aplicada en el caso concreto por el juez consultante, siempre que se verifique de manera argumentada el cumplimiento de todos y cada uno de los presupuestos convencionales determinados en la "Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio", todo ello en observancia a los parámetros de interculturalidad, en los términos previstos en esta decisión.
4. Para proceder a una interpretación intercultural en el caso concreto se dispone:
 - 4.1. Que el juez segundo de garantías penales de Orellana, que conoce el caso, previo a la aplicación de la norma consultada, implemente las medidas urgentes necesarias, entre otros peritajes sociológicos, antropológicos, con el fin de asegurar que el proceso penal sea sustanciado desde una interpretación con perspectiva intercultural, con observancia de los parámetros señalados en la parte motiva de esta sentencia (*ratio decidendi*).
 - 4.2. Todo lo resuelto se implementará de manera celeré, sin perjuicio de las medidas y acciones procesales inmediatas que deberá adoptar el juez segundo de garantías penales de Orellana, en conocimiento del caso, para subsanar las actuaciones y omisiones establecidas.
 - 4.3. Las normas penales que fueren aplicables en el presente caso, de conformidad con el criterio del juez, deberán observar los principios constitucionales analizados y deberán ser interpretadas desde una perspectiva intercultural.
5. Que la Defensoría del Pueblo, de conformidad con la Constitución, realice la

vigilancia del debido proceso e informe a la Corte Constitucional periódicamente sobre el cumplimiento de esta decisión, durante todo el desarrollo del proceso penal hasta su culminación. (...)

Análisis

El juzgador que resuelva la presente causa debe tener presente consideraciones jurídicas y socioculturales manifestadas, de tal manera que no se vulnere los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, para la presente causa donde en el artículo 57 se reconoce claramente los derechos colectivos de los cuales gozan los pueblos y nacionalidades indígenas a esto se suma los pactos y convenios internacionales de derechos humanos de los cuales forma parte el Estado Ecuatoriano, en la que se manifiesta claramente que se debe mantener sus tradiciones ancestrales y formas de organización social en su entorno natural, conservando el ejercicio de su autoridad en su territorio legalmente reconocido donde del mismo modo claramente se manifiesta que la violación de estos derechos se constituirá en delito de Genocidio, tipificado por la ley, donde el estado debe garantizar la aplicación de los mismos, bajo esta premisa legal se debe considerar que esos dos pueblos y sus involucrados se encuentran en aislamiento y al ser sancionados los involucrados a través de la justicia ordinaria se estaría violentando ciertos derechos contemplados en la Constitución.

A esto se debe sumar la afectación punitiva y psicológica que puede causar el estar en un centro de rehabilitación social penitenciario para los involucrados, es importante que la autoridad competente realice un análisis profundo de la hermenéutica jurídica relativa al caso en relación a la cosmovisión del mismo y sus hechos.

Considerando como premisa principal el derecho a la seguridad jurídica, las garantías básicas del derecho al debido proceso, los principios consagrados en la Constitución, los derechos de libertad, el sistema procesal como medio para la realización de la justicia y la competencia que tienen las autoridades de estos pueblos y nacionalidades en base a sus tradiciones ancestrales, tal como lo determina el artículo 171 de la Carta Suprema, donde se establece que debe existir por ley mecanismos entre

la jurisdicción y la jurisdicción ordinaria.

Sin duda el caso analizado pudo ser una motivación o una de las causas para que el legislador ecuatoriano, tipifique una conducta específica como es el tipo de etnocidio que entró en vigencia en el Código Orgánico Integral Penal, es así que se busca proteger los bienes jurídicos protegidos que hacen alusión a la consideración racial y étnica en la que se observaría los compromisos internacionales que tiene el Ecuador en materia de Derechos Humanos, específicamente en materia de protección a pueblos, nacionalidad indígenas y pueblos no contactados.

Es menester indicar que el tipo penal que se haya en el Estatuto de la Corte Penal Internacional no requiere de los elementos generalizado ni sistemático, por lo que, al haber sido incorporados estos a la legislación interna provocaría quizás más dificultad para que de manera rigurosa se cumpla los elementos constitutivos tanto del etnocidio como del genocidio. Sin embargo, frente a estos casos, al Ecuador formar parte de dicho Estatuto, siempre podrá activarse el principio de complementariedad, sobre el cual opera dicha Corte.

CONCLUSIONES

A partir del período histórico que comprende la edad contemporánea, es decir desde la Revolución Francesa (1789), ha existido grandes transformaciones sociales, políticas y económicas, pero el sacrificio de esto ha sido un periodo de revoluciones, luchas, las cuales han llevado a que se desencadenen actos inhumanos de gran trascendencia, como la Primera y Segunda Guerra Mundial, acciones que dejaron devastadas al mundo en general, principalmente en la parte económica y social, lo que obligó a que la humanidad establezca normas internacionales con el objetivo que con este tipo de acciones que causaron tanto daño a la humanidad sean sancionados internacionales y en el sitio donde se generen, siempre en pro de los derechos humanos.

Es imperativo señalar, que los Estados que forman parte de este tipo de convenios internacionales, tengan presente que no se pueda tolerar comportamientos que determinan la existencia de graves violaciones al Derecho Internacional De Los Derechos Humanos, que constituyen una amenaza a la paz y la seguridad internacional, y el respeto a estos contribuirá a frenar todo este tipo de vulneraciones.

Este estudio busca contribuir a entender el origen y desarrollo del delito de Genocidio, dentro del Derecho Penal Internacional, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la necesidad que exista un sistema penal internacional, con la finalidad de la prevención de actos tan reprochables en contra de la humanidad.

En términos del ordenamiento jurídico interno, tanto el Genocidio como el Etnocidio buscan atender y ceñirse a los compromisos internacionales del Ecuador y propugnar por el derecho irrestricto de los Derechos Humanos. El Etnocidio, en específico, frente al caso de antecedente de la sentencia analizada, busca contar con normativa que responda a las necesidades propias de nuestra realidad en el contexto ecuatoriano y contemporáneo.

BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea Nacional del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (10 de Febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial .
- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. (12 de Enero de 1951). *COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA*. Obtenido de <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/treaty-1948-conv-genocide-5tdm6h.htm>
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (1 de Julio de 2002). Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Roma, Italia: Registro Oficial .
- Robertson, G. (2008). *Crímenes contra la humanidad. La lucha por una justicia global*.
- Rugeles, A. M. (2018). *Manual de Derecho Penal* . Bogota: Temis S.A.
- Tomás Salvador Vives Antón, J. C. (1996). *Derecho Penal Parte Especial*. VAlencia: Tirant lo Blanch.