



UNIVERSIDAD MICHOCANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO.
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES.



TESIS:
LA DESAPARICIÓN FORZADA DE
PERSONAS, EL DERECHO HUMANO
A LA VERDAD, LA JUSTICIA Y LA
NO REPETICIÓN.

PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:
BRANDON CRUZ VILCHIZ

DIRECTOR DE TESIS:
DR. EN DERECHO
MARIO ALBERTO
GARCÍA HERRERA

¿Dónde están?

MORELIA, MICHOCÁN, NOVIEMBRE 2020.

Dedicado a la memoria de los miles de desaparecidos en México.

¡Nadie más, nunca más!

AGRADECIMIENTOS.

A Dios, porque estoy convencido que el saber que orienta la vida viene de él.

Asimismo, agradezco a mis amados padres por nunca dejarme solo y apoyarme siempre en la búsqueda de mi trascendencia profesional, mi educación es la mejor herencia que pudieron cederme. También manifiesto mi agradecimiento a mis cuatro hermanos, sin duda han sido un ingrediente anímico para concretar este éxito académico, me inspiran.

De igual forma, mi total gratitud con la Benemérita y Centenaria Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, en sus aulas y pasillos se sientan las bases del éxito profesional y se forja el carácter con el que se afronta la realidad tan adversa que atraviesa nuestra sociedad.

Quiero agradecer también al Doctor Mario Alberto García Herrera, por aceptar dirigir este trabajo de investigación y ofrecerme siempre su confianza, depositando en mí su experiencia y conocimientos, además de darme el honor de contar con su valiosa amistad.

También externo mi agradecimiento a mis queridas tías, quienes siempre mantuvieron su respaldo hacía mí en cada paso durante esta maravillosa aventura universitaria.

Finalmente, pero no menos importante, quiero expresar mi agradecimiento a Karla Berenice, quien más allá de cualquier relación sostenida durante nuestro paso juntos por la Facultad de Derecho, ha sido un pilar fundamental en mi crecimiento humano y profesional.

¡A todos, gracias!

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	XI
INTRODUCCIÓN.....	XIII
RESUMEN.....	XV
ABSTRACT.....	XVII
PALABRAS CLAVE.....	XIX
CAPÍTULO I: DIFERENTES ACEPCIONES DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.....	1
1.1 Concepto de desaparición forzada.....	1
CAPÍTULO II: PRINCIPALES ELEMENTOS DEFINITORIOS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.....	6
2.1 Privación de la libertad.....	6
2.2 La negación de información o no reconocimiento de la privación de la libertad o el paradero de la víctima.....	8
<i>2.2.1 La omisión como negativa a informar.....</i>	<i>9</i>
<i>2.2.2 La negativa a informar como acción.....</i>	<i>12</i>
2.3 La intervención de órganos estatales y su extensión a particulares como sujeto activo en la desaparición forzada de personas.....	13
<i>2.3.1 Cuando se realiza por un órgano del Estado.....</i>	<i>15</i>
<i>2.3.2 Cuando intervienen particulares que actúan por instrucciones o bajo la dirección o control del Estado.....</i>	<i>17</i>
<i>2.3.2.1 El acato de las instrucciones por particulares y la atribución de éstas al Estado.....</i>	<i>17</i>
<i>2.3.2.2 La atribución del comportamiento de los particulares que actúan bajo la dirección del Estado.....</i>	<i>18</i>
<i>2.3.2.3 Formas especiales de atribuir la conducta de particulares al Estado.....</i>	<i>19</i>
<i>2.3.2.3.1 El comportamiento de particulares en ausencia o defecto de autoridades.....</i>	<i>20</i>
<i>2.3.2.3.2 El comportamiento de los movimientos insurreccionales atribuible al Estado.....</i>	<i>22</i>

2.3.3 Cuando se configura un riesgo atribuible al Estado.	23
2.3.4 Cuando actúan personas o grupos de personas sin conexión alguna al Estado.	27
2.4 Sustracción a la protección de la ley.	29
CAPÍTULO III: ANTECEDENTES JURÍDICOS E HISTÓRICOS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.	33
3.1 Un fenómeno de carácter universal.	33
3.2 Acontecimientos históricos de desaparición forzada como fenómeno de carácter universal.	34
3.2.1 Los desaparecidos del Tercer Reich: el Decreto de la Noche Niebla.	34
3.2.2 La primera condena por desaparición.	35
3.2.3 Los desaparecidos en América Latina.	36
3.2.4 La doctrina de seguridad nacional.	38
3.3 Las primeras declaraciones y convenciones signadas por los familiares de las víctimas de desaparición forzada y las organizaciones no gubernamentales.	41
3.3.1 El Coloquio de París de 1981.	42
3.3.2 El III Congreso Latinoamericano de Detenidos-Desaparecidos de 1982.	44
3.3.3 El Primer Coloquio sobre Desapariciones Forzadas en Colombia de 1986.	15
3.3.4 El Coloquio de Buenos Aires de 1988.	47
3.4 Instrumentos jurídicos adoptados por la comunidad internacional en materia de desaparición forzada de personas.	48
3.4.1 Las primeras resoluciones de la Organización de los Estados Americanos y la Organización de las Naciones Unidas.	48
3.4.2 El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias.	50
3.4.3 La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.	51

3.4.4 <i>Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas.</i>	52
3.4.5 <i>Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.</i>	54
CAPÍTULO IV: LAS VÍCTIMAS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA.	57
4.1 Noción de víctima de desaparición forzada.	58
4.2 Definición de víctima en los instrumentos jurídicos internacionales de desaparición forzada.	59
4.3 Jurisprudencia internacional sobre la definición de víctima de desaparición forzada.	61
CAPÍTULO V: LA DESAPARICIÓN FORZADA Y LA MÚLTIPLE VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS.	65
5.1 El derecho a la libertad y seguridad personales.	66
5.1.1 <i>Medidas de prevención sobre desaparición forzada relativas a la privación de la libertad.</i>	67
5.1.2 <i>Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la violación del derecho a la libertad y seguridad personales.</i>	71
5.2 El derecho a la integridad personal.	73
5.2.1 <i>Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a la integridad personal.</i>	75
5.2.2 <i>La vulneración del derecho a la integridad personal de los familiares de las personas desaparecidas.</i>	77
5.3 Derecho a la vida.	79
5.3.1 <i>Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a la vida.</i>	81
5.4 El derecho a la personalidad jurídica.	85
5.4.1 <i>Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a la personalidad jurídica.</i>	88
CAPÍTULO VI: EL DERECHO A LA VERDAD EN EL FENÓMENO DE LAS DESAPARICIONES FORZADAS.	92
6.1 El derecho a la verdad en el ámbito internacional.	93

6.1.1 <i>La Convención Internacional de 2006 y el reconocimiento del derecho a la verdad.</i>	95
6.2 El derecho a saber.	97
6.2.1 <i>El derecho a saber frente al derecho a la información.</i>	98
6.2.2 <i>El derecho a saber de los familiares de las personas desaparecidas.</i>	99
6.3 El derecho a conocer la suerte o paradero de las desapariciones forzadas.	101
6.3.1 <i>El Estado y su obligación de investigar de forma rápida y efectiva.</i>	103
6.3.2 <i>Las comisiones de la verdad y su contribución en el esclarecimiento de las desapariciones forzadas.</i>	106
6.4 El derecho a recuperar los restos de las personas desaparecidas.	107
6.4.1 <i>La obligación del Estado de buscar, respetar y restituir los restos a los familiares.</i>	109
6.4.2 <i>La búsqueda de la verdad a través de la medicina forense.</i>	110
CAPÍTULO VII: EL DERECHO A LA JUSTICIA Y LA LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD.	113
7.1 La obligación de juzgar.	113
7.1.1 <i>La obligación de juzgar las desapariciones forzadas.</i>	114
7.2 La incompatibilidad de las amnistías.	117
7.2.1 <i>Conceptualización y alcance de las amnistías.</i>	118
7.2.2 <i>Las amnistías en casos de desaparición forzada.</i>	119
7.3 La desaparición forzada como delito autónomo.	123
7.3.1 <i>La obligación de tipificar el delito de desaparición forzada.</i>	124
7.4 La desaparición forzada delito continuado o permanente.	126
7.4.1 <i>El inicio de una desaparición forzada.</i>	127
7.4.2 <i>El cese de la desaparición forzada.</i>	127
7.5 Las instancias internacionales y su competencia <i>ratione temporis.</i>	128
7.6 La prescripción del delito de desaparición forzada.	131

CAPÍTULO VIII: EL DERECHO A LA REPARACIÓN Y LAS GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN.	133
8.1 El derecho a la reparación.	134
<i>8.1.1 Regulación jurídica del derecho a la reparación.</i>	<i>134</i>
<i>8.1.2 El derecho a la reparación en las desapariciones forzadas.</i>	<i>135</i>
<i>8.1.3 Jurisprudencia en materia de desaparición forzada y sus formas de reparación.</i>	<i>138</i>
8.2 Las garantías de no repetición.	142
CAPÍTULO IX: EL ESTADO MEXICANO Y EL FENÓMENO DE LAS DESAPARICIONES FORZADAS.	144
9.1 Antecedentes históricos de la desaparición forzada en México.	146
<i>9.1.1 La estrategia de terror en México: las desapariciones forzadas en Guerrero.</i>	<i>146</i>
<i>9.1.2 La guerra sucia y la generalización de la desaparición forzada en México.</i>	<i>149</i>
<i>9.1.3 La desaparición forzada de personas en la fallida guerra contra el narco.</i>	<i>156</i>
<i>9.1.4 Los 43.</i>	<i>157</i>
9.2 El contexto actual de las desapariciones forzadas en México.	162
9.3 Medidas legislativas e instrumentos jurídicos adoptados por el Estado mexicano en materia de desapariciones forzadas.	171
<i>9.3.1 Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de búsqueda de Personas.</i>	<i>171</i>
<i>9.3.1.1 Principios de la Ley General contra la desaparición de personas.</i>	<i>172</i>
<i>9.3.1.2 La búsqueda de personas desaparecidas.</i>	<i>173</i>
<i>9.3.1.2.1 El Sistema Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas.</i>	<i>174</i>
<i>9.3.1.2.2 Procedimiento de búsqueda de personas desaparecidas.</i>	<i>175</i>

9.3.1.2.3 El protocolo homologado de búsqueda de personas desaparecidas.	178
9.3.2 Instrumentos e instituciones para la búsqueda.	179
9.3.2.1 Comisiones de búsqueda.	179
9.3.2.2 Consejo Ciudadano.	182
9.3.2.3 Programa nacional de búsqueda y localización.	183
9.3.2.4 Registro nacional de personas desaparecidas o no localizadas.	183
9.3.2.5 Último informe presentado por la Comisión Nacional de búsqueda de Personas de data 30 de septiembre de 2020.	192
9.3.3 Identificación de personas desaparecidas.	194
9.3.3.1 Obligaciones generales sobre la identificación de personas.	194
9.3.3.2 Instrumentos de identificación.	195
9.3.3.2.1 Registro nacional de personas fallecidas, no identificadas y no reclamadas.	195
9.3.3.2.2 Banco nacional de datos forenses.	196
9.3.3.2.3 Mecanismo Extraordinario de Investigación Forense.	196
9.3.3.2.4 Búsqueda e identificación de personas desaparecidas o no localizadas durante la contingencia sanitaria provocada por el virus Sars-Cov2 (Covid-19).	199
9.3.4 La sanción e investigación de la desaparición de personas.	199
9.3.4.1 Tipificación y sanción de la desaparición de personas.	199
9.3.4.2 Investigación de la desaparición de personas.	201
9.3.5 Derechos de las víctimas de desaparición.	202
9.3.5.1 Derecho a una reparación integral.	205
9.3.5.1.1 Restitución.	205
9.3.5.1.2 Rehabilitación.	206
9.3.5.1.3 Compensación.	206
9.3.5.1.4 Satisfacción.	209

9.3.5.1.4.1 <i>El Centro de Investigación y Estudios para la Verdad y la Memoria.</i>	209
9.3.5.1.5 <i>Garantías de no repetición.</i>	211
9.3.5.2 <i>Declaración especial de ausencia por desaparición.</i>	213
CONCLUSIONES.	217
FUENTES DE INFORMACIÓN.	228

ABREVIATURAS.

<i>AGNU</i>	<i>Asamblea General de las Naciones Unidas</i>
<i>CADH</i>	<i>Convención Americana de Derechos Humanos</i>
<i>CCT</i>	<i>Comité Contra la Tortura</i>
<i>CDF</i>	<i>Comité Contra la Desaparición Forzada</i>
<i>CDH</i>	<i>Comité de Derechos Humanos</i>
<i>CICR</i>	<i>Comité Internacional de la Cruz Roja</i>
<i>CIDH</i>	<i>Comisión Interamericana de Derechos Humanos</i>
<i>CIJ</i>	<i>Corte Internacional de Justicia</i>
<i>Comité DH</i>	<i>Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.</i>
<i>Convención Interamericana de 1994</i>	<i>Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas</i>
<i>Convención Internacional de 2006</i>	<i>Convención Internacional para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas</i>
<i>CNBPD</i>	<i>Comisión Nacional de Búsqueda de Personas desaparecidas.</i>
<i>CNDH</i>	<i>Comisión Nacional de los Derechos Humanos</i>
<i>Corte IDH</i>	<i>Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>
<i>CPI</i>	<i>Corte Penal Internacional</i>
<i>Declaración de 1992</i>	<i>Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas</i>
<i>Declaración Especial</i>	<i>Declaración Especial de Ausencia por Desaparición</i>
<i>DIDH</i>	<i>Derecho Internacional de los Derechos Humanos</i>

<i>DUDH</i>	<i>Declaración Universal de los Derechos Humanos</i>
<i>ECPI</i>	<i>Estatuto de la Corte Penal Internacional</i>
<i>FEDEFAM</i>	<i>Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos-Desaparecidos</i>
<i>GTDFI</i>	<i>Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas</i>
<i>Ley General</i>	<i>Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de búsqueda de Personas</i>
<i>OACNUDH</i>	<i>Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos</i>
<i>OEA</i>	<i>Organización de los Estados Americanos</i>
<i>PIDCP</i>	<i>Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos</i>
<i>Registro Nacional</i>	<i>Registro Nacional de Personas Desaparecidas</i>
<i>TEDH</i>	<i>Tribunal Europeo de Derechos Humanos</i>

INTRODUCCIÓN.

La desaparición forzada de personas es identificada como una de las más severas violaciones a los derechos humanos, dada la brutalidad de las conductas que encuadra y las múltiples víctimas que inmiscuye.

El crimen en comento, es una práctica que de acuerdo con la información compilada, es relativamente reciente, encontrando sus orígenes en la primera mitad del siglo XX, empleada de manera sistemática por los nazis y las dictaduras de América Latina durante los años setenta, en contra de la oposición política. No obstante, lo más trágico es la vigencia que sigue cobrando la desaparición de personas, adaptándose a contextos contemporáneos de violencia.

A través de la presente investigación se estudia la responsabilidad del Estado ante la comisión de desapariciones forzadas, el contexto histórico y actual que atraviesa el país y los instrumentos empleados, así como la legislación adoptada en la búsqueda de la justicia, la verdad y las garantías de no repetición en aras de la justicia transicional.

La elección del presente tema de investigación responde a motivaciones personales y académicas, se da tras la desaparición de 43 estudiantes universitarios en 2014, mientras un servidor cursaba el segundo año de la licenciatura en Derecho, en una ciudad distinta a la de mi origen, lo cual canalizó mi atención y me llevó a plantear la cuestión, ¿y si desaparezo fuera de casa?

Tras una discusión sostenida sobre la desaparición de los aludidos jóvenes, en una clase de derecho constitucional, el asombro ante la falta de instrumentos legislativos y la ausencia de una tipificación autónoma del delito en comento, fue aún mayor, además de la severa crisis de desaparecidos durante la guerra sucia y la guerra contra el narco, episodios de la historia de nuestro país en los que las víctimas aún no encuentran respuestas, mucho menos han logrado saber la verdad de lo que pasó.

Esta curiosidad se vio alimentada de un sentimiento de incomprensión sobre cómo era posible que en la sociedad desaparecieran personas de manera sistemática, aunado a

ello, la orquestada investigación denominada la “verdad histórica”, sobre la noche de Iguala, Guerrero, que fue desmentida por el Grupo de Expertos Independientes en Antropología Forense, y que por si no fuera poco, originó una serie de medidas legislativas que blindaron al gobierno en turno. De manera personal, esta investigación representa una mínima contribución a la comprensión de los atroces delitos de desaparición cometidos en algunas de las épocas más oscuras del país.

Aunado a lo anterior, el presente trabajo encuentra su soporte en los instrumentos jurídicos adoptados por la comunidad internacional, como lo es la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra Desapariciones Forzadas, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, así como en la legislación nacional de reciente creación para su sanción y erradicación.

Finalmente, el interés académico por este tema radica no sólo en la necesidad de mostrar y explorar los elementos del concepto de desaparición, sino también en el estudio de su reparación. En ese sentido, esta investigación pudo concretarse gracias a los trabajos de decenas de juristas internacionales, que con sus estudios han visto en el derecho internacional un mecanismo para combatir las atrocidades humanas.

RESUMEN.

Desde hace varios años, México vive una severa crisis de violencia e inseguridad, de la cual las víctimas son contadas en miles. Esta grave situación, y sus consecuencias, han sido medianamente atendidas desde las instituciones a través de mecanismos ordinarios de justicia. La respuesta de muchos países ha sido la implementación de una política de justicia transicional, como es el caso de la alternancia en el Ejecutivo Federal, tras las elecciones del 1º de julio de 2018.

Ante tal situación, a través del presente trabajo se busca mejorar la comprensión y alcance del fenómeno de las desapariciones forzadas, además de servir como un insumo para comprender la complejidad, las alternativas, los límites y problemas que afrontan las víctimas del crimen en comento.

En este sentido, se abordará el concepto de desaparición forzada desde las definiciones brindadas por los instrumentos jurídicos internacionales empleados en la materia, así como los elementos constitutivos de dicha atrocidad, haciendo especial análisis sobre si la sustracción de la protección de la ley es considerado uno de dichos elementos.

Bajo ese orden de ideas, se abordarán los principales antecedentes jurídicos e históricos de la desaparición forzada, desde su empleo por los Nazis y las desapariciones cometidas en América Latina, hasta las primeras declaraciones y convenciones signadas por los familiares de los desaparecidos, para posteriormente comentar sobre los instrumentos adoptados por la comunidad internacional sobre la desaparición forzada.

La desaparición forzada, como delito de lesa humanidad, cobra víctimas indirectas más allá de la persona desaparecida, por ende, se precisará el concepto de víctima establecido en la jurisprudencia internacional; asimismo, se estudiarán los múltiples derechos trasgredidos ante la comisión de una desaparición.

Posteriormente, serán puestos en análisis los derechos de las víctimas directas e indirectas de una desaparición, para concluir con el contexto actual de este crimen en

México y realizar un breve estudio del andamiaje legislativo implementado en años recientes para erradicar esta práctica.

En síntesis, a través de esta investigación se entenderán los elementos teóricos y legislativos que envuelven a la desaparición de personas, para con ello contar con un panorama amplio sobre el fenómeno, así como la problemática que implica; de tal modo que se pueda entender la dinámica que se vive en la sociedad mexicana, la cual se ve necesitada de un gran trabajo conjunto en el que el centro de cualquier acción emprendida para contrarrestar las desapariciones y sus efectos, sean la víctimas y sus familiares.

ABSTRACT.

For several years, Mexico has been experiencing a severe crisis of violence and insecurity, of which the victims are counted in thousands. This serious situation, and its consequences, have been moderately addressed by the institutions through ordinary justice mechanisms. The response of many countries has been the implementation of a transitional justice policy, as is the case of the alternation in the Federal Executive, after the elections of July 1, 2018.

In this situation, this paper seeks to improve the understanding and scope of the phenomenon of enforced disappearances, in addition to serving as an input to understand the complexity, alternatives, limits and problems faced by the victims of the crime in question.

In this sense, the concept of forced disappearance will be addressed from the definitions provided by the international legal instruments used in the matter, as well as the constituent elements of said atrocity, making special analysis on whether the removal of the protection of the law is considered one of said elements.

Under that order of ideas, the main legal and historical antecedents of forced disappearance will be addressed, from their employment by the Nazis and the disappearances committed in Latin America, to the first declarations and conventions signed by the families of the disappeared, to later comment on the instruments adopted by the international community on enforced disappearance.

The forced disappearance, as a crime against humanity, charges indirect victims beyond the disappeared person, therefore, the concept of victim established in international jurisprudence will be specified; Likewise, the multiple rights transgressed before the commission of a disappearance will be studied.

Subsequently, the rights of the direct and indirect victims of a disappearance will be analyzed, to conclude with the current context of this crime in Mexico and to carry out a

brief study of the legislative scaffolding implemented in recent years to eradicate this practice.

In summary, through this research the theoretical and legislative elements that involve the disappearance of people will be understood, in order to have a broad overview of the phenomenon, as well as the problems involved, in such a way that the dynamic that is lived in the Mexican society, which is needed of a great joint work in which the center of any action undertaken to counteract the disappearances and their effects, be the victims and their relatives.

PALABRAS CLAVE.

Desaparición, víctimas, justicia, verdad, reparación

KEYWORDS.

Disappearance, victims, justice, truth, reparation.

CAPÍTULO I

DIFERENTES ACEPCIONES DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.

1.1 Concepto de desaparición forzada.

Para el correcto entendimiento de la presente investigación es de suma importancia contar con una definición de la desaparición forzada y la necesidad de que tal aserto sea plasmado en los instrumentos internacionales en la materia.

La definición de “desaparición forzada” desde hace tiempo ha sido objeto de constante debate y evolución desde que este fenómeno comenzó a ser de relevancia para la comunidad internacional. La ausencia de instrumentos jurídicos que regularan este fenómeno, tuvo como consecuencia que las primeras definiciones fueron formuladas en un amplio sentido, a fin de brindar la mayor protección a las víctimas de desaparición forzada, destacando lo precisado en el coloquio de París en 1981:

“en la presente Convención, la expresión “desaparición forzada o involuntaria” se entiende como todo acto o todo acontecimiento de naturaleza ilícita para atentar la integridad o la seguridad física o moral de toda persona”¹.

Sin embargo, la doctrina ha ido más allá y ha definido la desaparición forzada como una “violación de derechos humanos *sui generis* caracterizada por una privación de la libertad no reconocida por las autoridades, en donde el ser humano es transformado en un no-ser”².

En su primera sentencia sobre un caso de desaparición forzada, Velásquez Rodríguez vs. Honduras, la Corte IDH consideró que “la desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que los estados

¹ Proyecto de Convención internacional sobre la desaparición, elaborado por el Instituto de Derechos Humanos del Colegio de Abogados de París, *Le refus de l'oubli: la politique de disparation forcée de personnes. Colloque de Paris Janvier-Février 1981*, Ed. Berger-Levrault, París, 1982.

² ANDREAU GUZMÁN, F., “*Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies*”, *Ravue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 84, 2002. Núm. 848, p.811.

Partes deben respetar y garantizar”³. Para la Corte IDH, la desaparición forzada “pretende borrar toda huella del crimen para conseguir la impunidad total de quienes lo han cometido”⁴.

Pese a lo anterior, lo específico del fenómeno de la desaparición forzada, torna difícil el definirla simplemente como una suma de violaciones a los Derechos Humanos, por lo que resultará necesario analizar en un acápite posterior los elementos definitorios de la desaparición forzada.

Desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se han adoptado tres instrumentos con los que se ha pretendido proteger a las personas en contra del fenómeno que nos ocupa, estos son, la Declaración de 1992, la Convención Interamericana de 1994 y la Convención Internacional de 2006, cuyas definiciones de desaparición forzada son en esencia similares, en virtud de que poseen elementos en común. Únicamente la definición contenida en el Estatuto para la Corte Penal Internacional a diferencia de aquellas, incluye: i) una organización política como posible autor del crimen desaparición forzada, y; ii) exigir la intención de sustraer a la víctima de la protección de la ley por un periodo prolongado.

El primer texto internacional sobre desaparición forzada, contrario a lo que se podría imaginar, no contempla una definición, sino que se confina a concebir lo que se denomina como “working definition” o definición de trabajo, a partir de ésta el GTDFI ha desarrollado su mandato humanitario. Es así que la Declaración de 1992 precisa como desaparición forzada:

“(…) que se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que éstas resulten privadas de su libertad de alguna forma por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento, y que luego se niega a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de libertad, sustrayéndolas así de la protección de la ley”.

³ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 29 de julio de 1988.

⁴ Corte IDH. *Caso Bámaca Velázquez vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 25 de noviembre de 2000.

Bajo esa guisa, la Convención Interamericana de 1994, en concordancia con la jurisprudencia de la Corte IDH, establece en su preámbulo “*que la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable*” definiendo tal ilícito de manera similar a la declaración de 1922, sin embargo, a diferencia de ésta la definición no se encuentra en el preámbulo, si no en su artículo II, que a la letra señala:

“Se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”.

En el Estatuto de la Corte Penal Internacional incorpora como la desaparición forzada como crimen de lesa humanidad, definiéndolo en su artículo 7.2 i) de la siguiente manera:

“Por desaparición forzada de personas se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado”.

Lo anterior es una de las más amplias definiciones, en virtud de que se incorpora a los actores no estatales como posibles autores de desapariciones forzadas, y no solamente a los agentes bajo el mando del Estado, sin embargo, resulta restrictiva, toda vez que exige la intención de dejar a las víctimas fuera de la protección de la ley e introduce un elemento temporal mediante un término indefinido como el de “por un periodo prolongado”.

La última definición de desaparición forzada se encuentra en la Convención Internacional de 2006, que a pesar de una amplia discusión y debate al respecto de su contenido, la define de la siguiente manera en su artículo 2:

“A los efectos de la presente Convención, se entenderá por desaparición forzada el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agente del Estado o por personas o por grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley”.

Cabe hacer mención de lo que Pietro Sferrazza precisa, sobre la definición de desaparición forzada al señalar que ésta, como hecho ilícito internacional, cumple una finalidad distinta a una definición de carácter penal nacional o internacional.⁵

Lo anterior resulta necesario mantenerlo al alcance, una vez que sea analizada la gravedad y el contenido de los elementos de la desaparición forzada. Es lógico y totalmente válido que los requisitos jurídicos para la configuración de la responsabilidad individual por la comisión de una desaparición forzada sean más exigentes y requieran, de manera eventual, la concurrencia de mayores elementos⁶.

Una vez analizadas las definiciones existentes, se destaca que todos los instrumentos internacionales, referidos con anterioridad, colocan la desaparición en la parte dispositiva del texto, con excepción de la Declaración para la Protección de todas las Personas contra las desapariciones forzadas, que lo ubica en el preámbulo. Tal excepción, no es una simple coincidencia, sino que es el éxito de una postura que durante el desarrollo de los trabajos se mostró renuente a la incorporación de la definición en el articulado de la Declaración, toda vez que se demoró en alcanzar un consenso sobre los términos de la definición. La incorporación de la definición resultó positiva, pese a encontrarse en el preámbulo, en virtud de contribuir a la identificación de la esencia de la desaparición y sirvió como punto de partida para dotar de contenido a las obligaciones internacionales relacionadas con esta práctica⁷. Sin quitar razón a los autores Rodley y Pollard que señalaron lo anterior, si lo que se pretendía era incorporar una definición a un tratado

⁵ SFERRAZZA TAIBI, Pietro, “*La Definición de la Desaparición Forzada en el Derecho Internacional*”, Revista Ius et Praxis, año 25, No. 1, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2019, p. 135.

⁶ Id.

⁷ RODELEY, Nigel y POLLARD, Matt, “*The Treatment of Prisoners under International Law*”, 3ª ed. Ed. Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 333.

internacional y no en una declaración, la técnica codificadora más adecuada según Sferrazza “es su plasmación en la parte dispositiva del texto, porque es indiscutible que las cláusulas, disposiciones o artículos de un tratado, tienen fuerza jurídica vinculante. De ese modo, se sortea un eventual argumento que pretendiera sostener la no obligatoriedad de otras partes del tratado distintas a su articulado”⁸.

Tal y como se ha mencionado con antelación, la desaparición forzada es un fenómeno que posee una naturaleza de suma complejidad, toda vez que su ejecución debe efectuarse en distintas etapas que se desarrollan, por lo general, durante un lapso considerable, y en las que suelen participar diferentes personas desempeñando papeles distintos, aunque con un propósito en común. De una u otra manera, la complejidad tiene incidencia en la identificación de los elementos constitutivos del concepto de desaparición forzada. En términos generales, se consideran que los elementos en mención son tres: 1) la privación de libertad; 2) la denegación de información, y; 3) el sujeto activo.

Asimismo, existe un debate sobre si la sustracción de la ley es un cuarto elemento o una consecuencia generada con la presencia de los tres primeros elementos. Por tal motivo, se destinará un acápite para el estudio y entendimiento de los cuatro “elementos”, aunque cabe hacer mención que la doctrina mayoritaria opta por la segunda, es decir, sí considera a la sustracción de la ley como un cuarto elemento.

Finalmente, es menester precisar que la definición de la desaparición forzada ha conseguido un carácter consuetudinario en el Derecho internacional y ha cobrado una gran relevancia para la comprensión del ilícito en cuestión.

⁸ SFERRAZZA TAIBI, Pietro, *opus citatus*, Nota 5, p 136.

CAPÍTULO II

PRINCIPALES ELEMENTOS DEFINITORIOS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.

2.1 Privación de la libertad.

De conformidad a lo señalado por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, la privación de la libertad es considerado el primer elemento constitutivo, que a su vez es definitorio de la desaparición forzada de personas. Por ende, es la conducta a través de la cual se inicia el hecho ilícito en comento, con la finalidad de ocultar o desaparecer a la víctima⁹. Suponiendo así, la realización de una actividad material que adquiera la forma de arresto, detención, secuestro o cualquier actuación cuyo objeto sea la privación de la libertad.

Bajo esa guisa, la finalidad de los actos cometidos para privar a un sujeto de su libertad, pueden adquirir connotaciones diversas, de tal modo, que el traslado de la víctima en contra de su propia voluntad puede ser, inicialmente, legal y por circunstancias fácticas se torna en una desaparición. En relación a ello, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, considera que la desaparición forzada debe ser efectiva contra la privación de libertad, cualquiera que sea la forma en que ésta ocurra, y no verse limitada únicamente a casos de privación de la libertad de manera ilegal.

Tocante a ello, es imperante señalar que la configuración del ilícito en cuestión, no obliga que la privación de la libertad sea ilegítima.¹⁰ En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha tenido bien señalar lo siguiente:

“Al limitar la privación de la libertad en este contexto a aquellas situaciones en que ésta sea ilegal, excluyendo así formas legítimas de privación de libertad, la tipificación del delito se aparta de la fórmula mínima convencional. Cabe resaltar que la fórmula contenida en la Convención Interamericana señala como elemento básico la privación de la libertad,

⁹ Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 14 de noviembre de 2014.

¹⁰ MONDEL GONZÁLEZ, Juan Luis, *Desaparición Forzada de Personas: Análisis Comparado e Internacional*, Ed. Kai Ambos, Bogotá, Colombia, 2009, p 188.

“cualquiera que fuese su forma”. Es decir, no resulta relevante la forma en que se hubiese producido: lícita o ilícita, violenta o pacífica”.¹¹

Bajo ese entendido, es menester precisar que la configuración típica de una desaparición forzada siempre supondrá la privación ilegítima de la libertad¹², lo que nos permite comprender que los motivos que constituyen la ilegalidad son intrascendentes como elemento constitutivo de la desaparición forzada de personas, en la Declaración de Desaparición Forzada y las Convenciones Interamericana e Internacional de Desaparición Forzada.

Ahora bien, la privación de la libertad debe producirse en contra de la voluntad de la persona desaparecida, como lo precisó Gómez López, en su obra *crímenes de lesa humanidad*:

“forzar no significa únicamente utilizar fuerza, sino mejor dominar la voluntad, imponerse al querer real de la víctima y por lo mismo la forzada desaparición puede consumarse bien utilizando la fuerza, del engaño, del fraude, de la insidia, de la hipnosis, de drogas de la coacción material o moral, de la amenaza a terceros y de cualquier otro medio para apoderarse de la persona”¹³.

Tocante a lo anterior, se precisa que no resulta relevante la suerte que corre la víctima durante la privación de su libertad, si bien puede encontrarse bajo tortura, incomunicada o hasta trasladada a lugares de reclusión, en cualquiera de estos supuestos en que se halle, lo sustancial es que la víctima se encuentra privada de su libertad de manera ilegal.

Cabe señalar, que la desaparición forzada consiste en ocultar todo rastro de la víctima, y que en la mayoría de los casos, resulta casi imposible demostrar que ha sido privada de su libertad en contra de su voluntad, razón por la cual, los tribunales

¹¹ Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal Vs Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones, Costas*. Sentencia del 28 de noviembre de 2005.

¹² Id.

¹³ GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, *Crímenes de Lesa Humanidad*, Ed. Ediciones Doctrina y Ley Ltda, Bogotá Colombia, 1998, p. 282.

internacionales se han pronunciado en favor de emplear la prueba indiciaria para demostrar este primer elemento¹⁴.

Al respecto de la prueba indiciaria, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reitera que es totalmente válida en materia de desaparición forzada de seres humanos, ya que fundamenta una presunción judicial, precisando lo siguiente:

“Se trata de un medio probatorio utilizado en todos los sistemas judiciales y puede ser el único instrumento para que se cumpla el objeto y fin de la Convención Americana y para que la Corte pueda hacer efectivas las funciones que la misma Convención le atribuye, cuando las violaciones a los derechos humanos implican la utilización del poder del Estado para la destrucción de los medios de prueba directos de los hechos, en procura de una total impunidad o de la cristalización de una suerte de crimen perfecto”¹⁵.

Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha precisado sobre lo anterior, que se puede presumir la desaparición cuando el detenido se encontraba en un lugar bajo el control del Estado y no se han tenido noticias sobre su paradero, tal circunstancia la acompaña la corte a través de su jurisprudencia¹⁶.

2.2 La negación de información o no reconocimiento de la privación de la libertad o el paradero de la víctima.

El negar información es considerado el segundo elemento constitutivo de la desaparición forzada, éste resulta de suma importancia para lograr diferenciarla de figuras como el secuestro o la detención ilegal¹⁷. Elemental, cuando la privación de la libertad tiene verificativo, nos encontraremos bajo el supuesto de una desaparición en el momento en que la autoridad que pudo realizar la detención, de manera intencional, omite, niega o

¹⁴ Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 14 de noviembre de 2014.

¹⁵ Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 20 de enero de 1989.

¹⁶ Corte IDH. *Caso González Medina y Familiares vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 14 de noviembre de 2014.

¹⁷ SFERRAZA, Pietro, 2014 *La Responsabilidad Internacional del Estado por Desapariciones Forzadas de Personas. Obligaciones Internacionales y Atribución* (Tesis doctoral). Universidad Carlos III de Madrid, España.

proporciona información apócrifa sobre la suerte o el paradero, en concreto de la privación de la libertad de la víctima a sus familiares o conocidos quienes lo buscan.

En virtud de que la configuración del elemento en comento se puede suscitar tanto por una acción u omisión por parte de las autoridades de carácter público, es de gran trascendencia establecer la definición de cada una de estas situaciones en particular.

2.2.1 La omisión como negativa a informar.

Una situación típica de desaparición se da en aquellos eventos en los que las autoridades capturan a una persona, y sin necesidad de que exista una negativa expresa de sobre la privación de su libertad, se omite informar oportunamente tanto a las autoridades competentes como a las personas, familiares-amigos, que tienen un interés legítimo sobre su paradero¹⁸.

En relación a lo anterior, la doctrina coincide en que no resulta necesario que los interesados realicen una solicitud expresa a la autoridad¹⁹, es en virtud de esto, el problema radica en determinar el tiempo con el que la autoridad cuenta para informar *ex officio*.

Al respecto, diversos doctrinarios han señalado que se debe aplicar conforme a los términos legales establecidos en la legislación de cada Estado, por lo que el capturado debe ser puesto a disposición del funcionario judicial competente²⁰. Por otra parte, hay quienes han precisado que la información debe otorgarse “sin una demora culpable”²¹ y concuerdan en que el término no debería ser superior a cuarenta y ocho horas²².

¹⁸ GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, *Crímenes de Lesa Humanidad*, Ed. Ediciones Doctrina y Ley Ltda, Bogotá Colombia, 1998, p. 283.

¹⁹ Meini, Iván, “Perú”, Ambos, Kai (coord.), *Desaparición Forzada de personas. Análisis Comparado e Internacional*, Bogotá, Temis, 2009, p. 18.

²⁰ Id.

²¹ AMBOS, Kai y María Laura BÖHM. *La desaparición Forzada de Personas como tipo penal autónomo: Análisis Comparativo-Internacional y Propuesta Legislativa*, en *Ensayos Actuales Sobre Derecho Penal Internacional y Europeo*, ed. Ambos, Kai, 209-281. Bogotá D.C. Colombia: Grupo Editorial Ibañez; Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

²² SFERRAZZA, Pietro, 2014 *La Responsabilidad Internacional del Estado por Desapariciones Forzadas de Personas. Obligaciones Internacionales y Atribución* (Tesis doctoral). Universidad Carlos III de Madrid, España.

Tocante a ello, los instrumentos internacionales inherentes al debido proceso, señalan que las autoridades deberán conducir “sin demora” al detenido ante el juzgador competente²³. En virtud de esto, se ha sostenido que la interpretación de lo anterior está sujeta a la concepción de cada Estado²⁴.

Es ese mismo orden de ideas, es menester recordar dos aspectos importantes a considerar: primero, el derecho que tiene el capturado de informar a sus parientes y abogados sobre la privación de la libertad y su localización, razón por la cual, la desaparición estaría siendo configurada desde el momento en que el funcionario impide que el detenido ejerza su derecho²⁵; y segundo, el hecho que en una desaparición forzada la demora en la búsqueda del desaparecido es exponencialmente inversa a las posibilidades de su localización, motivo por el cual, las legislaciones de países como Colombia y el propio México, han señalado que la entrega de la información debería ser inmediata al momento de la detención²⁶.

Ahora bien, debido a las características propias de la desaparición forzada, es importante distinguir que la conducción del detenido ante una autoridad jurisdiccional, consolida una situación jurídica distinta a aquella que obliga a informar *ex officio* al respecto de la detención y la suerte o el paradero del detenido.

Al respecto y de manera reciente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha asumido una posición tajante al considerar que en el caso de la desaparición de Mayra Angelina Gutiérrez, la omisión en la práctica de diligencias de búsqueda durante 48 horas

²³ Algunos de los instrumentos que lo prevén son: el PIDCP (art. 9.3), la CEDH (art. 7.5), la CARDH (art. 14.5) y el Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión (principios 11, 37 y 39), entre otros.

²⁴ Esta interpretación tiene su sustento en los lineamientos establecidos por el TEDH en el caso Brogan, en el cual se estableció que aunque se trate de una investigación terrorista un periodo de cuatro días y seis horas resultaba excesivo. TEDH. *Case of Brogan and others v. The United Kingdom* (Application nos. 11209/84, 11234/84, 11266/84 and 11386/85), Court (Plenary), párr. 62.

²⁵ Id.

²⁶ Esta interpretación se deduce de la forma como está consagrado en ambas legislaciones el Mecanismo de Búsqueda Urgente, el cual se activa inmediatamente se conoce de la desaparición. Colombia. *Congreso de la República. Ley 971 de 14 de julio de 2005, por medio de la cual se reglamenta el Mecanismo de Búsqueda Urgente y se dictan otras disposiciones*, Diario Oficial No.45.970 de 15 de julio de 2005. México. *Procuraduría General de la República. Protocolo homologado para la búsqueda de personas desaparecidas y la investigación del delito de desaparición forzada*, junio, 2015.

desde que el Estado tuvo conocimiento del grave e inminente riesgo en que podría encontrarse a través de la primera denuncia de desaparición, constituye en sí misma, un incumplimiento del deber de investigar con la debida diligencia²⁷.

Al respecto de lo anterior, Sferrazza realiza una apreciación en la que sostiene que la obligación internacional de proporcionar información no debe confundirse con la conducta denegatoria de información como elemento conceptual de la desaparición forzada de personas, en virtud de que esta última se refiere de manera exclusiva a la privación de la libertad, la suerte y el paradero del desaparecido, mientras que la obligación general del Estado prevista en el numeral 18 de la Convención Internacional de Desaparición Forzada, precisa una serie de datos que deben ser suministrados como mecanismo general de prevención, de la siguiente manera:

- “a) La autoridad que decidió la privación de libertad;
- b) La fecha, hora y lugar en que la persona fue privada de libertad y admitida en un lugar de privación de libertad;
- c) La autoridad que controla la privación de libertad;
- d) El lugar donde se encuentra la persona privada de libertad y, en caso de traslado hacia otro lugar de privación de libertad, el destino y la autoridad responsable del traslado;
- e) La fecha, la hora y el lugar de la liberación;
- f) Los elementos relativos al estado de salud de la persona privada de la libertad;
- g) En caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas de fallecimiento y el destino de los restos”.

Como puede apreciarse, la omisión de las autoridades de algunos de estos aspectos, no necesariamente configura una desaparición forzada, “ejemplo de ello, si la única información no proporcionada fuera la identidad de la autoridad que ha practicado la detención, sería exagerado concluir que se ha cometido una desaparición”²⁸. En virtud de esto, el artículo 2 de la Convención Internacional de Desaparición Forzada, señala que el segundo elemento constitutivo debería estar dado por la negativa de reconocer la privación

²⁷ Comisión IDH. *Informe No. 13/15, Caso 12.349, Informe de admisibilidad y fondo, Mayra Angelina Gutiérrez Hernández y familia, Guatemala*, Documento OEA/Ser.L/V/II. 154 Doc. 7 de 23 de marzo de 2015.

²⁸ Id.

de la libertad, el ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona en estado de desaparición. Por otra parte, es menester precisar que el simple hecho de que sea reconocido que se ha privado a una persona de su libertad, no basta para cumplir con el requisito, señalado previamente, ya que deberá agregarse el sitio exacto en que se encuentra el detenido, tal como lo ha precisado Pérez Solla.

2.2.2 La negativa a informar como acción.

La desaparición forzada, se puede estructurar también cuando las autoridades de índole pública, luego de materializarse una solicitud de información, niegan tener a la víctima, o bien, suministran información falsa.

En el primer caso, la conducta queda consolidada en el momento en que la autoridad que realizó la privación de la libertad niega tener a la víctima ante el requerimiento realizado, ya sea por la autoridad encargada de la indagación o los propios parientes o conocidos del desaparecido. En el segundo escenario, no encontramos frente a una acción comunicativa, por parte de los agentes del Estado, que tiende a confundir con información falsa a las autoridades encargadas de la búsqueda²⁹. En virtud de lo anterior, Gerhard Werle, en su obra tratado de derecho penal internacional, considera que la información falsa es equiparable a negar información.

Estos dos escenarios pueden estar aunados a una eliminación o alteración de los registros de detención o carcelarios. En los casos en que nos enfrentamos ante la eliminación o destrucción de elementos materiales probatorios que podían determinar con certeza la comisión del hecho ilícito, no encontraríamos de manera objetiva, en una situación de negación³⁰. Caso contrario ocurre cuando los registros de detención o carcelarios son alterados con la finalidad de desviar la acción de búsqueda y localización del desaparecido, toda vez que en esta situación lo que se representa es una falsedad. En cualquiera de estas situaciones, pese a que no se realiza una petición formal de información,

²⁹ WERLE, Gerhard. *Tratado de derecho penal internacional. Traducido por Cárdenas Aravena, Claudia, Jaime Couso Salas y María Gutiérrez Rodríguez*. 2da ed. Valencia - España: Tirant lo Blanch, 2011.

³⁰ Id.

se consuma una acción que constituye un elemento esencial para configurar una desaparición forzada.

Cabe hacer mención que el sistema interamericano ha realizado una interpretación del segundo elemento configurativo de la desaparición, ya que lo ha identificado únicamente con aquella situación en la cual se niega tener información sobre la víctima. y en efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “un elemento esencial de la desaparición forzada es la negativa de reconocer la privación de la libertad”³¹, aspecto que para ser jurídicamente constante con el artículo 2° de la Convención Internacional de Desaparición Forzada, deberá ser precisado tal y como se encuentra en este instrumento, es decir, “como la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona”³².

Finalmente, la confusión sobre el contenido material, así como el alcance de este segundo elemento, ha desembocado en la toma de decisiones desafortunadas por parte de las legislaciones de los Estados, que han llegado a manifestar que para la configuración de la desaparición forzada “no es necesario el requerimiento para dar información o de la negativa a reconocer la privación de la libertad, sino que basta la falta de información sobre el paradero de la persona”³³. Bajo esa guisa, se excluirían las situaciones que han sido señaladas en el presente apartado y que no contemplan aquellos eventos en los cuales el victimario proporciona información apócrifa con la finalidad de perpetuar una situación de impunidad.

2.3 La intervención de órganos estatales y su extensión a particulares como sujeto activo en la desaparición forzada de personas.

La doctrina clásica considera que la violación a los derechos humanos es únicamente cometida por órganos del estado o agentes privados que actúan bajo la

³¹ Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186.

³² PÉREZ SOLLA, María Fernanda. *Enforced disappearances in international human rights*. Jefferson (North Carolina) United States: McFarland & Company, 2006.

³³ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-317 de 2 de mayo de 2002, exp. D-3744, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

dirección, apoyo o aquiescencia de éstos³⁴. Bajo ese orden de ideas, la actuación de los particulares sin ningún nexo con el Estado, tradicionalmente, se ha visto como una situación de derecho penal interno o internacional³⁵, que deslinda totalmente de la responsabilidad que puede ser atribuible al Estado en que se comete la infracción.

Tocante a lo anterior, se ha señalado que las desapariciones forzadas efectuadas en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, deben ser cometidas por un sujeto activo calificado, es decir, por agentes o particulares que mantengan nexos con el Estado, tal y como se precisa en la Declaración de Desaparición Forzada y la Convención Internacional de Desaparición Forzada.

Este tercer elemento constitutivo de la desaparición forzada, ha sido defendido con ahínco por la doctrina tradicional, así como por asociaciones de víctimas e incluso organismos encargados de la protección de los derechos humanos, de tal modo en que pareciera que los particulares no eran susceptibles de ser incluidos como sujetos activos con la capacidad de cometer la atrocidad de desaparecer personas³⁶, tal y como lo precisó Juan Luis Modolell.

Pese a esto, los conflictos armados no internacionales abonaron para que se pusiera en discusión la hipótesis que relegaba y excluía esta posibilidad. En este sentido, el punto más álgido de discusión fue asentado por el Experto Independiente de las Naciones Unidas, Manfred Nowak³⁷, quien examinó el marco jurídico internacional en materia de

³⁴ ASDRÚBAL, Aguiar, “*La responsabilidad internacional del estado por violación de derechos humanos*”, en Estudios básicos de derechos humanos, eds. Rodolfo Cerdas Cruz y Rafael Nieto Loaiza, Vol. I (San José - Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1994), 117-153, pp. 125-126; RAINER Huhle, “La violación de los derechos humanos ¿privilegio de los estados?”, en *Direito à memória e à verdade: Coletânea de subsídios III (artigos científicos – internacionais)* (Brasília - Brasil: Movimento Nacional de Direitos Humanos, (2007), pp. 132-142

³⁵ Juan Soroeta Licerias y María Dolores Bollo Arocena, “*La protección de la persona en derecho internacional*”, en *Derecho internacional de los derechos humanos*, Ed. Fernández de Casadevante Romaní, Carlos, 4ª ed. Madrid, España: Dilex, 2011, p. 35.

³⁶ MODOLELL GONZÁLEZ, Juan Luis, “*El crimen de desaparición forzada de personas según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, *Revista derecho PUCP*, vol. 63, 2009, 139-152, pp. 149-150.

³⁷ El profesor Manfred Nowak es el experto independiente que dirige el Estudio mundial de las Naciones Unidas sobre los niños privados de libertad. Lleva a cabo esta función en estrecha colaboración con el European Inter-University Center for Human Rights and Democratisation (EIUC) en Venecia, donde es Secretario General y universidades asociadas del Campus Global de Derechos Humanos; En el pasado,

desapariciones forzadas o involuntarias, señalando en su momento que con la finalidad de asegurar una plena protección “un futuro instrumento vinculante deberá, al menos en lo que respecta al derecho penal interno, aplicarse igualmente al Estado y a los agentes organizados no estatales”.

Siendo así la manera en que este debate se abrió paso en el Derecho Internacional, primeramente en el proceso de redacción de la Convención Internacional de Desaparición Forzada y, posteriormente con la interpretación de los arábigos 2 y 3 del instrumento en comento, dejando abierta la posibilidad para que el sujeto activo no deba tener esencialmente un vínculo con el Estado. En razón de que esta discusión afecta no sólo la forma en que se concibe el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sino también uno de los elementos constitutivos de la desaparición forzada, el presente apartado será segmentado en cuatro secciones en las que se ha analizado el alcance del sujeto activo a partir de cuatro perspectivas:

2.3.1 Cuando se realiza por un órgano del Estado.

En el derecho internacional, de manera específica en la responsabilidad del Estado, se ha considerado que la misma se puede comprometer por los actos cometidos por sus órganos o bien, por particulares que actúan como sus agentes. Esta formulación jurídica, por ende, establece un criterio de carácter restrictivo que reconoce la autonomía en la voluntad de los asociados y limita el campo de acción del Estado.

En la actualidad, los tres instrumentos específicos sobre desaparición forzada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, conciben de manera unívoca que para poder configurar una desaparición forzada atribuible al Estado, se requiere la intervención de sus órganos. Al respecto se ha destacado que un órgano “incluye toda persona o entidad

Manfred Nowak también ha desempeñado diversas funciones de expertos para las Naciones Unidas, el Consejo Europeo (CoE), la Unión Europea (UE) y otras organizaciones intergubernamentales. Además, sirvió como Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Tortura (de 2004 a 2010), Experto de las Naciones Unidas en Desapariciones Forzadas (de 1993 a 2006).

que tenga esta condición según el derecho interno del Estado”³⁸, de tal modo que cualquier comportamiento de un órgano puede ser atribuible a éste.

Al respecto, resulta necesario precisar dos aspectos: en primer término, cabe hacer mención que no necesariamente se requiere de una acción, tal y como lo precisó la Corte Permanente de Justicia al referir que el comportamiento del Estado puede darse bien sea por la acción o la omisión de la persona, de sus agentes y representantes³⁹; siendo así que para constatar la configuración de una situación de desaparición, basta la inacción de las autoridades de proteger y actuar. En segundo término, es menester señalar que de conformidad a lo previsto en el artículo 7 del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por el Hecho Internacionalmente Ilícito, los actos no autorizados o *ultra vires*, también son susceptibles de configurar una situación típica de desaparición⁴⁰, a pesar de aparentar que el órgano estatal actuó de manera privada o fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.

Por otra parte, la Corte Internacional de Justicia en algunas de sus resoluciones ha establecido que existe la posibilidad de que haya órganos que de facto puedan atribuir su comportamiento al Estado. Bajo esa guisa, para que ciertas acciones u omisiones queden fuera de la atribución del Estado, resulta necesario demostrar que dichos órganos actuaban con total independencia del mismo⁴¹, caso contrario, estaríamos frente a la consumación del tercer elemento de la desaparición.

En ese sentido, el asunto y ejemplo más emblemático sobre tal situación es el caso *Blake vs Guatemala*, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre la desaparición forzada de dos periodistas norteamericanos por parte de patrullas de autodefensa civil. La Corte declaró que la aquiescencia del Estado, permitía concluir “que

³⁸ Art. 4. CDI. *Informe de la Comisión de Derecho Internacional de su 53 período de sesiones*. U.N. Doc. A/56/10 de 23 de abril al 1 de junio y de 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

³⁹ CPJI. *German Settlers in Poland*, Advisory opinion, Serie B No. 16, sentencia de 10 de septiembre de 1923, p. 22. CIJ.

⁴⁰ Art. 7 del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por el Hecho Internacionalmente Ilícito p. 136.

⁴¹ Cabe resaltar que aun y cuando se haya logrado dicha demostración, el Estado puede ser señalado como responsable si se actuó con negligencia o falta de debida diligencia en aquellas situaciones en las que pudo haber evitado el hecho y no lo hizo. CIJ. *Military and Paramilitary Activities in und against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, 14, pp.62-63, párrs. 109-110.

dichas patrullas deben ser consideradas como agentes del Estado, y por ende, imputables a éste los actos practicados por ellas”⁴².

Definitivamente, la configuración clásica del tercer elemento constitutivo de la desaparición forzada, requiere un comportamiento por parte de un agente del Estado, el cual es indiferente al principio de separación de poderes, niveles de gobierno o jerarquías, toda vez que lo único que resulta verdaderamente importante es establecer si el órgano actúa en calidad de oficial o en ejercicio de alguna función pública.⁴³

2.3.2 Cuando intervienen particulares que actúan por instrucciones o bajo la dirección o control del Estado.

Por regla general, en el Derecho Internacional se ha considerado que la conducta o comportamiento de los particulares no puede ser atribuible al Estado⁴⁴. Pese a esto, existen dos excepciones a la regla que han sido plasmadas en el Proyecto definitivo sobre responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos⁴⁵, en primer lugar, cuando los particulares actúan bajo las instrucciones del Estado, y en segundo, cuando éstos se someten a su dirección o control. Para mejor concepción de lo anterior, dichas excepciones serán estudiadas de manera particular.

2.3.2.1 El acato de las instrucciones por particulares y la atribución de éstas al Estado.

En términos generales, las instrucciones son una serie de órdenes, parámetros o autorizaciones giradas por el Estado a un particular para la realización de una determinada

⁴² Corte IDH. *Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 78. Según la doctrina “la argumentación de la sentencia no permite entender si el estándar de imputabilidad aplicado al caso fue el control global o la teoría de los órganos *de facto*”.

⁴³ KIMIO, Yakushiji, “Responsabilidad de los Estados por la conducta de actores no estatales causantes de desapariciones forzadas”, en *Desapariciones forzadas de niños en Europa y Latinoamérica: Del Convenio de la ONU a las búsquedas a través del ADN*, eds. María Casado y Juan José López Ortega (Barcelona - España: Universitat de Barcelona, 2015), 87-116, p. 91.

⁴⁴ CRAWFORD, James. *State responsibility: The general part*. Cambridge Studies in International and Comparative Law. United Kingdom: Cambridge University Press, 2013, p. 141.

⁴⁵ Aprobado en segunda lectura en 2001 por la Comisión de Derecho Internacional. A.G. *Resolución 56/83. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, U.N; de 28 de enero de 2002.

conducta⁴⁶. Bajo ese orden de ideas, resultaría sencillo atribuir la responsabilidad, ya que el particular estaría operando como una extensión del poder público, no obstante, la jurisprudencia internacional ha precisado que para que dicha conducta le pueda ser atribuida de manera correcta, es necesario demostrar que las instrucciones fueron giradas de manera específica sobre la operación en la que ocurrieron las presuntas violaciones, y no de manera general sobre el ejercicio cotidiano de las funciones del particular.

Ahora bien, tratándose de casos de desaparición forzada, la precisión anterior genera ciertas dificultades, como lo es el establecer el alcance de la “operación”, así como lo específico de las instrucciones para poder ser acreedor a la multicitada responsabilidad.

Sin embargo, lo más complejo con la interpretación jurisprudencial en comento, se da en que la configuración de la desaparición forzada sólo podrá establecerse cuando se compruebe que las instrucciones fueron giradas en concreto para cometer una desaparición. Tal situación hace sumamente compleja la demostración del vínculo entre el particular y el Estado, en virtud de esto, se ha considerado que en las desapariciones forzadas de carácter generalizado o sistemático, por ejemplo, en la desaparición de líderes sindicales, no se requiere demostrar una instrucción en particular, sino una orden general de la cual se pueda desglosar la responsabilidad. Caso contrario, en aquellas situaciones en las que se trata de un hecho aislado, será de suma trascendencia acreditar la instrucción para la comisión del ilícito, pese a las trances complicados a nivel probatorio.

2.3.2.2 La atribución del comportamiento de los particulares que actúan bajo la dirección del Estado.

Como ya se señaló con antelación, el Proyecto definitivo sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, estatuido en su numeral 8, prevé que el comportamiento de personas o grupos puede ser atribuible de manera directa al Estado cuando éstos actúan bajo su dirección o control.

Derivado de la carencia de una definición adecuada, los supuestos de atribución a través de la “dirección o control”, de manera tendenciosa han sido asimilados por las

⁴⁶ Ib.

interpretaciones propias de los tribunales. Bajo este supuesto, la principal dificultad para la atribución de la responsabilidad, consiste en la determinación del grado de control, para que con ello el comportamiento pueda ser atribuible.

Por otra parte, cabe mencionar que la aplicación del control efectivo que realizan los organismos encargados de la salvaguarda de los derechos humanos, resulta totalmente diferente a la de los tribunales, en virtud de que éstos se ciñen a la atribución de la responsabilidad por parte de un particular, mientras que aquellos centran su atención en la atribución de la responsabilidad a partir del control extraterritorial, sin analizar si la acción fue cometida por un sujeto distinto al Estado.

De manera particular, un asunto con carácter de *lex specialis* aconteció en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que ha manifestado que todas las violaciones realizadas dentro de un territorio en el que el Estado ejerce un control, le pueden ser atribuidas, al precisar que:

“Ciertamente no existen pruebas documentales ante este Tribunal que demuestren que el Estado dirigiera directamente la ejecución de la masacre o que existiese una relación de dependencia entre el Ejército y los grupos paramilitares o una delegación de funciones públicas de aquél a éstos. No obstante, al analizar los hechos reconocidos por el Estado, surge claramente que tanto las conductas de sus propios agentes como las de los miembros de grupos paramilitares son atribuibles a Colombia en la medida en que éstos actuaron de hecho en una situación y en zonas que estaban bajo el control del Estado (...)”⁴⁷.

Este criterio, es un condicionamiento básico, toda vez que posiciona al Estado como responsable de salvaguardar los derechos de todos sus habitantes, lo que daría como conclusión que cualquier acto realizado en su territorio por particulares le puede ser atribuible al mismo en su calidad de garante, esto a través de la figura de la omisión. Pese a esto, la teoría del control seguirá siendo tema de discusión a causa de las posiciones opuestas de los tribunales internacionales.

2.3.2.3 *Formas especiales de atribuir la conducta de particulares al Estado.*

⁴⁷ Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 120.

Con antelación se ha señalado que el comportamiento adoptado por particulares sin nexo alguno con el Estado no puede ser atribuible al mismo. Al respecto, en el caso *Tellini* de 1923, se precisó un principio de derecho internacional que a la fecha se encuentra en vigor:

“Un Estado sólo incurre en responsabilidad por un delito político cometido en su territorio contra la persona de extranjeros si no ha adoptado las disposiciones pertinentes para prevenir el delito y para perseguir, detener y juzgar al delincuente”⁴⁸.

Bajo esa guisa, se pretende precisar algunas excepciones propuestas en el Derecho internacional, a efecto de verificar si en los criterios emitidos por los tribunales internacionales de derecho humanos, se puede configurar el tercer elemento constitutivo de la desaparición forzada de personas.

2.3.2.3.1 El comportamiento de particulares en ausencia o defecto de autoridades.

En situaciones de carácter extraordinario, como lo es un conflicto armado interno, por mencionar un ejemplo, es posible atribuir al Estado el comportamiento de individuos que actúan por cuenta propia, cuando éstos ejercen atribuciones del propio poder público. De manera específica, tanto la doctrina como la jurisprudencia han reconocido que la representación por necesidad⁴⁹, permite de manera excepcional actos realizados por particulares cuando el Estado falla en su labor para ejercer el poder público⁵⁰; Estado fallido como de manera común se denomina.

⁴⁸ RODRÍGUEZ PINZÓN, Diego. “*Normas de responsabilidad internacional de los Estados*”, En *Derecho internacional de los derechos humanos*, ed. Martín, Claudia, Diego Rodríguez Pinzón y José A. Guevara B. 1a. reimp. ed, 49-78. México: Universidad Iberoamericana; American University, 2006, p 56.

⁴⁹ DE FROUVILLE, Olivier, “*Attribution of conduct to the State: Private individuals*”, En *The law of international responsibility*, ed. Crawford, James, Alain Pellet y Simon Olleson, 256-280. Oxford: Oxford University Press, 2010, p 272.

⁵⁰ CRAWFORD, James, *State responsibility: The general part*. Cambridge Studies in International and Comparative Law. United Kingdom: Cambridge University Press, 2013, p. 162.

Para que dicha excepción pueda ser aplicada, el ordinal 9 del Proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado, prevé que se debe dar cumplimiento a tres condiciones de carácter simultáneo a saber⁵¹:

- i. *El comportamiento debe relacionarse con el ejercicio efectivo del poder público del Estado:* es decir, los particulares en su calidad de revolucionarios, milicianos o cualquier índole, ocupan en lugar del Estado en área específica dentro del territorio. Esto no es el equivalente a un gobierno de facto, toda vez que para que esta excepción tenga verificativo es necesario que exista un gobierno constituido, mismo que no tenga en control total de su territorio.
- ii. *El comportamiento debe realizarse en ausencia o defecto de autoridades oficiales:* lo que representa que en un determinado lugar del territorio el Estado ha perdido parcial o totalmente el control.
- iii. *Las circunstancias deben ser excepcionales para permitir que se requiera el ejercicio de esas atribuciones por parte de los particulares:* lo que implica examinar caso por caso, con la finalidad de determinar si las circunstancias ameritan que los particulares ejerzan atribuciones propias del poder público.

Ejemplo de lo anterior lo es la zona de distensión en San Vicente del Caguán al sur de Colombia, sitio en el que la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia Ejército del Pueblo (FARC-EP) asumió el control y ejercicio de las atribuciones del poder público. Otro ejemplo suscitado en América Latina es el caso de los Caballeros Templarios, localizado en Michoacán, México, quienes además de controlar el territorio con sus propias reglas de conducta y forma organizativa, lograron el control de las actividades policiacas del Estado.

Definitivamente, esta excepción permite que, al ser atribuido el comportamiento de particulares al Estado, se configure de manera clara el tercer elemento constitutivo de una desaparición forzada.

⁵¹ Id.

2.3.2.3.2 *El comportamiento de los movimientos insurreccionales atribuible al Estado.*

Dada la dificultad que existe para definir un movimiento insurreccional, puede ser empleada la pauta establecida en el artículo 1 del Protocolo Adicional II de 1977, que establece que dicho ordenamiento será aplicado a “grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre un territorio determinado un control que les permita realizar operaciones sostenidas y concertadas.

Ahora bien, el comportamiento de dichos movimientos no puede ser atribuible al Estado, de conformidad a las reglas del Derecho internacional, máxime se toma en consideración que en dicha situación éste no se encuentra en condiciones de ejercer un control efectivo sobre sus actividades⁵².

En ese orden de ideas, por regla general, no resulta posible establecer un mecanismo de atribución al Estado, en virtud de que los intereses de un movimiento insurreccional no configuran el acto de una instrucción, dirección o control mandatada por éste⁵³.

Pese a lo anterior, la doctrina ha señalado que, debido al carácter temporal del movimiento insurreccional, es posible que éste logre sus objetivos, con lo que podría llegar a sustituir al gobierno o incluso conformar uno nuevo, ejemplo de ello, los suscitado en Bolivia y en Cataluña, España, que si bien no el objetivo del movimiento en este último no tuvo verificativo, de conseguirlo, nos veríamos bajo este supuesto.

En cualquiera de estas dos situaciones, el Estado que sucumbe frente al movimiento insurreccional no podría evadir su responsabilidad, toda vez que de conformidad al principio de continuidad, todas las acciones realizadas para ascender al poder le serían atribuibles⁵⁴.

En ese sentido, se entiende que los movimientos insurreccionales son de naturaleza temporal, en virtud de que una vez que logran su cometido, dejan de ser considerados como

⁵² CRAWFORD, James, *opus citatus*, Nota 42, p 170.

⁵³ CAHIN, Gérard. “*Attribution of conduct to the State: Insurrectional movements*”, *Cap. 19.2, En The law of International responsibility*, ed. Crawford, James, Alain Pellet y Simon Olleson, 247-256. Oxford: Oxford University Press, 2010, p 171.

⁵⁴ CAHIN, Gérard, *Opus citatus*, Nota 45, p 411.

tal y pasan a ser considerados como un sujeto de carácter estatal, al que le pueden ser atribuidos los actos suscitados durante la reorganización institucional. Pese a esto, el comentario al Proyecto de artículos, citado con antelación, establece una excepción que consiste en que:

“el caso de gobiernos de reconciliación nacional constituidos a raíz de un acuerdo entre las autoridades existentes y los dirigentes de un movimiento insurreccional. No deberá hacerse responsable al Estado del comportamiento de un movimiento de oposición violento simplemente porque, en interés de un arreglo de paz general, elementos de la oposición se incorporen a un gobierno reconstituido”⁵⁵

Bajo ese entendido, debe entenderse que los actos cometidos por el movimiento insurgente no pueden ser atribuidos al Estado cuando se llega a un acuerdo de paz.

En resumen, se entiende que la norma internacional fija cuatro supuestos: i) cuando el movimiento insurreccional triunfa y reemplaza al gobierno, situación en el cual las desapariciones forzadas cometidas por éste son atribuibles al Estado; ii) cuando luego del triunfo surge un nuevo Estado, caso que genera los mismos efectos que el primer supuesto; iii) cuando el Estado y el movimiento insurreccional logran un proceso de reconciliación nacional, cuestión en la que las desapariciones forzadas realizadas por particulares no podrán ser atribuibles al Estado y; iv) cuando el movimiento insurreccional fracasa en sus propósitos, situación que conlleva a la aplicación del principio general que implica la no atribución de actos cometidos por particulares, lo cual no excluye otras formas de atribución, verbigracia, la diligencia o la teoría del caso⁵⁶.

2.3.3 Cuando se configura un riesgo atribuible al Estado.

Aunado a los criterios de atribución descritos en los apartados anteriores, los tribunales internacionales de protección a los derechos humanos, en específico el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con base en la debida diligencia han diseñado un criterio de atribución adicional, que ha sido

⁵⁵ Art.10. CDI. *Informe de la Comisión de Derecho Internacional de su 53 período de sesiones*. U.N. Doc. A/56/10 de 23 de abril al 1 de junio y de 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

⁵⁶ CAHIN, Gérard. *opus citatus*, Nota 45, pp. 247-256.

definido por la doctrina como la teoría del riesgo previsible y evitable, mismo que es aplicado constantemente en las situaciones de desaparición forzada⁵⁷.

En práctica, resultaba complicado atribuir la responsabilidad internacional mediante la acreditación de algún nexo de colaboración entre el Estado y los particulares, por tal motivo, el TEDH sobre el caso *Osman vs. Reino Unido* elaboró por primera vez la doctrina del riesgo previsible y evitable, también llamada doctrina de las obligaciones positivas⁵⁸, a través de esto se podía atribuir el comportamiento del particular cuando las autoridades fallaron al adoptar medidas en una situación determinada que implicaba un riesgo real o inminente⁵⁹.

Esta doctrina que se consolidó en el ámbito de protección europeo en casos de desaparición forzada a partir del caso *Mahmut Kaya vs Turkey* en el año 2000, fue rápidamente adoptada por el sistema interamericano de protección de derechos humanos que encontró su utilidad para atribuir los actos de grupos paramilitares al Estado, sin necesidad de sumergirse en cuestiones probatorias que permitieran determinar que el particular actuaba como un agente de facto o bajo el control general y efectivo del Estado. Adicional a lo anterior, la aplicación de esta doctrina lograba evadir de manera loable el precedente sentado en el caso de la *Masacre de Mapiripán vs Colombia*, cuya interpretación literal atribuía todos los actos de los particulares al Estado⁶⁰.

En ese sentido, la Corte IDH en el famoso caso de la *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* determinó que

“un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica una

⁵⁷ VERMEULEN, Marthe Lot, *Enforced disappearance: Determining State responsibility under the International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance*. School of Human Rights Research Series v. 51. Cambridge: Intersentia, 2012, p. 402. SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 9, pp. 561-563.

⁵⁸ DE FROUVILLE, Olivier, *opus citatus*, Nota 41, p 278.

⁵⁹ El caso no se refiere en concreto a una desaparición forzada sino al homicidio de un estudiante por parte de un profesor; no obstante, estableció el estándar que sería aplicable en las situaciones de desaparición.

⁶⁰ Corte IDH, *Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 120.

responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo”

Como puede apreciarse, la aplicación de la doctrina del riesgo requiere la presencia de cuatro elementos a saber en una situación determinada:

- i. *La existencia de una situación de riesgo real o inmediato:* esto implica un riesgo real que pueda llegar a materializarse, por lo que se ven excluidas aquellas situaciones en las que puedan ser detectados riesgos hipotéticos, ficticios, discutibles, simulados, eventuales e incluso *remotos*⁶¹.
- ii. *Una situación que amenace a un individuo o a un grupo determinado:* siempre resulta necesario acreditar que el riesgo real o inminente recae sobre una persona en lo individual o un grupo determinado, ya que en situaciones de riesgo general que afectan a la colectividad, por ejemplo, la inseguridad general, no pueden ser amparados bajo este supuesto. En este sentido, en los casos de desaparición forzada es necesario que el riesgo se encuentre en cabeza de alguien identificable, esta fue la razón por la cual, la Corte IDH señaló en el caso del *Campo Algodonero* que la responsabilidad no puede ser limitada y que resulta imposible atribuir al Estado, en su deber de prevención, las desapariciones forzadas cometidas por particulares a pesar de que en el contexto es sabido que en ciudad Juárez, Chihuahua, México, las mujeres jóvenes y humildes tienen altas probabilidades de desaparecer⁶².
- iii. *El conocimiento del riesgo por parte del Estado.* Es necesario demostrar que el Estado conocía la existencia del riesgo o que razonablemente debía conocerlo o preverlo. En este sentido, en las situaciones de carácter sistemático, surgen una serie de riesgos que pueden ser previsibles, toda vez que obedecen a prácticas o patrones

⁶¹ ABRAMOVICH, Víctor, “Responsabilidad estatal por violencia de género: Comentarios sobre el caso “Campo algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Anuario de derechos humanos, Vol. 6, 2010, p. 174.

⁶² Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 282.

sistemáticos, lo que hace presuponer que el Estado debía tener conocimiento de tal situación⁶³. Por otra parte, debido a que la prueba en los casos de desaparición forzada resulta altamente complicada de obtener, la jurisprudencia ha señalado que en el momento en que el Estado tiene conocimiento inmediato de la violación, verbigracia, denuncia de sus familiares, surge un deber de debida diligencia estricta, de manera tal que la carencia de acción por parte de las autoridades se constituye en el elemento de la atribución⁶⁴.

- iv. *La posibilidad razonable de prevenir o evitar la materialización del riesgo*: para cumplir con esta condición es necesario acreditar dos situaciones: en primer lugar, que el riesgo puede ser evitable y, en segundo lugar, que el Estado cuenta con todos los medios a su alcance para evitar la materialización del riesgo, lo que implica observar las “capacidades operativas de los agentes públicos que podían actuar en ese escenario determinado”⁶⁵. Esta situación limita la responsabilidad de aquellos Estados que por motivo de situaciones de orden público no tienen la capacidad operativa de controlar su propio territorio o que se encuentran en el marco de un conflicto armado.

Definitivamente, la doctrina de riesgo no puede ser aplicada de manera general, sino que atiende circunstancias particulares de cada caso. Al respecto, autores como Abramovich han llegado a señalar que la jurisprudencia emitida por la Corte IDH ha creado una nueva vertiente en la teoría del riesgo, denominada “doctrina del riesgo creado”, según la cual, la acción de los particulares puede ser atribuible al Estado cuando éste ha creado o ha propiciado la situación, ejemplo de ello es la creación de grupos paramilitares⁶⁶.

Cualquiera que fuese el escenario, es menester precisar la apreciación de Sferrazza, quien señaló que emplear esta teoría no atribuye directamente al Estado la el hecho ilícito cometido por agentes no estatales, sino la actitud negligente y descuidada de las autoridades al no implementar las acciones necesarias para evitar la desaparición, con lo que el

⁶³ Id.

⁶⁴ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 54, párr.283.

⁶⁵ ABRAMOVICH, Víctor, *opus citatus*, Nota 53, p. 174.

⁶⁶ Id.

reproche resulta menor, en virtud de que la jurisprudencia no se detiene a analizar el vínculo existente entre el Estado y el particular⁶⁷.

Pese a lo anterior, la doctrina de riesgo esbozada y perfeccionada en la jurisprudencia del TEDH y la Corte IDH, como una norma de carácter *lex specialis*, ha permitido responsabilizar al Estado de una manera práctica, aunque no la más adecuada, respecto de aquellas situaciones de desaparición forzada en las que intervienen particulares y la prueba de su vínculo resulta confusa o carece de certeza. Sin embargo, en aquellas situaciones en las cuales el contexto e incluso las pruebas aportadas dentro del proceso permitan deducir una relación entre el Estado y los particulares, es deseable que se emplee la doctrina de los órganos de facto o la teoría del control.

Bajo esa guisa, es pertinente precisar que debido a que la teoría del riesgo no atribuye de manera directa al Estado el hecho ilícito, es incorrecto señalar que bajo la aplicación de esta teoría pueda configurarse el tercer elemento constitutivo de la desaparición, es decir, que ésta sea realizada por agentes del Estado.

De manera paradójica, tal situación no obstaculiza que al Estado no le sea atribuible la falta de diligencia en su prevención e investigación, pero si llegare a demostrarse la actuación conforme a derecho de los agentes del Estado en la prevención del riesgo, el mismo no podría ser declarado responsable. De aquí la necesidad de que la jurisprudencia perfile de manera adecuada la teoría del riesgo, esforzándose en especificar en qué forma se atribuye la responsabilidad en los casos de desaparición forzada.

2.3.4 Cuando actúan personas o grupos de personas sin conexión alguna al Estado.

En la actualidad existe una fuerte inclinación por reconocer que actores no estatales generan violaciones a los derechos humanos, por ejemplo, grupos terroristas o empresas⁶⁸,

⁶⁷ SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 9, pp. 496-497.

⁶⁸ CLAPHAM, Andrew, *Human rights obligations of non-state actors. The collected courses of the Academy of European Law*, ed. De Búrca, Gráinne, Bruno De Witte y Francesco Francioni. Vol. XV/1. New York - EEUU: Oxford University Press, 2006,

razón por la que resulta de suma trascendencia establecer si actores no estatales, cuyo comportamiento no puede ser atribuido al Estado, pueden realizar desapariciones forzadas. Al respecto, el artículo 3 de la Convención Internacional de Desaparición Forzada establece que:

“los Estados partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, y para procesar a los responsables”

En términos genéricos, la doctrina de dicha Convención establece en su contenido dos tipos de violaciones: la primera se sitúa en su artículo 2 el concepto de desaparición forzada y, la segunda es una violación diferente, innominada, ubicada en el artículo 3, cuya diferencia sustancial con el concepto clásico de desaparición forzada, versa en que ésta es cometida por agentes privados que actúan sin autorización, el apoyo o aquiescencia del Estado⁶⁹.

Esta diferencia resulta fundamental para el entendimiento de la Convención Internacional de 2006, ya que la falta de un acuerdo acerca de la posibilidad de que actores no estatales pudieran realizar desapariciones forzadas, fue lo que precisamente llevó a que se dividiera el contenido del artículo 2, y se estableciera en un artículo distinto aquella circunstancia en la cual no existe intervención estatal⁷⁰.

Tocante a lo anterior, es menester precisar que los dos instrumentos adicionales sobre desaparición forzada, como lo son la Declaración de 1992 y la Convención Interamericana de 2004, no contemplan la posibilidad de que actores no estatales y sin conexión alguna con el Estado, puedan cometer el ilícito en comento. Bajo esa guisa, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, rotundamente niega esta posibilidad, al considerar que:

⁶⁹ SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 9, p. 279. CHINCHÓN ÁLVAREZ, Javier. “El Comité contra la Desaparición Forzada: Primeros pasos, retos y solución”, *Anuario hispano-luso-americano de derecho internacional*, Vol. 21, 2013, pp-23-25

⁷⁰ RAINER Huhle, “Non-State Actors of enforced disappearance and the UN Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance”, *Journal of international law of peace and armed conflict*, vol. 26, 2013, p. 23.

“Aunque la inclusión de agentes no estatales que actúan en nombre del Gobierno o con su apoyo o consentimiento puede parecer a primera vista un progreso de la ley, en el sentido de que ofrece más protección que la definición limitada de la Declaración, el Grupo de Trabajo opina que la desaparición forzada es un "delito de Estado" (en oposición al secuestro). Aunque en otros casos de violaciones de los derechos humanos la inclusión de agentes no estatales ofrece de hecho más protección a las víctimas (por ejemplo, en el caso de la discriminación o de derechos humanos laborales o ambientales), en el caso de la desaparición forzada dicha inclusión diluye la responsabilidad del Estado”⁷¹

Como quiera que fuese, resulta necesario advertir que pese a la dura oposición del Grupo de TDFI, en su Comentario General sobre la definición de desaparición forzada señaló estar de acuerdo con “las disposiciones del artículo 3 de la Convención Internacional en el sentido de que los Estados tomaran sus medidas apropiadas para investigar los actos equiparables a las desapariciones forzadas cometidos por personas o grupos que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado”.

Bajo esa tesitura, resulta que se ha abierto la posibilidad para que las legislaciones de los Estados puedan tipificar de manera amplia el delito de desaparición. Sin embargo, esto también abre la puerta a dejar sin bases la construcción histórica de la desaparición forzada como violación a los derechos humanos, lo que generaría severas dificultades dogmáticas para su entendimiento, por otro lado, se reconoce que los Estados en sus ordenamientos jurídicos tienen la capacidad para afrontar las situaciones en que se generan desapariciones sin que medie intervención estatal.

Asumir una posición totalmente distinta, implicaría una modificación a los ordenamientos internacionales y un arduo trabajo entre el Derecho penal y el internacional para que sea diferenciada de manera correcta la desaparición forzada de otras figuras como el secuestro o el rapto⁷².

2.4 Sustracción a la protección de la ley.

⁷¹ ECOSOC, Comisión DH, *Los derechos Civiles y Políticos, en particular las cuestiones relacionadas con las desapariciones y las ejecuciones sumarias*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/56/Add.1, de 17 de enero de 2006, párr. 48.

⁷² SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 9, p. 29.

Como se señaló con antelación, para que una desaparición forzada pueda configurarse es requisito *sine qua none* la ilegalidad de la detención de la víctima. En razón de esto, al desaparecido se le abstrae de la protección de la ley, impidiéndosele el ejercicio de recursos legales o de las garantías procesales para recuperar su libertad⁷³.

Por esta razón, a partir de la Declaración de 1992 la definición de la desaparición forzada en el Derecho Internacional de los Derechos humanos señala que a la víctima debe sustraérsele de la protección de la ley⁷⁴. Esto ha generado un gran debate en la doctrina, ya que hay autores que consideran que la sustracción de la protección de la ley no constituye uno de los elementos de la desaparición forzada, sino la consecuencia lógica de la desaparición⁷⁵.

Si se analiza el contexto histórico, podríamos encontrar las razones por las cuales en la Declaración de 1992 se señaló que a las víctimas se les sustraía de la ley. Tal y como se daba en las desapariciones forzadas cometidas durante las dictaduras del cono sur americano se caracterizaron por negar de manera sistemática los recursos judiciales, verbigracia, el *habeas corpus*, de manera tal que la víctima y sus familiares no contaban con garantías o mecanismos judiciales para lograr la libertad del ser querido.

La misma situación se denota en la forma en que fue redactada la Convención Interamericana de 1994, que en concordancia con el contexto histórico, señala que a la víctima se le “impide el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales pertinentes”. Pese a esto, si se realiza detenidamente una interpretación a la dicha Convención, es posible identificar un par de situaciones que dificultarían la aplicación de este instrumento a todos los casos de desaparición forzada, en primer lugar, únicamente se podría configurar una desaparición forzada en el momento en que las autoridades no le permitan a la víctima o a sus familiares ejercer los recursos legales a su alcance y, en segundo lugar, se excluirían y no se considerarían como desapariciones forzadas aquellas

⁷³ OTT, Lisa, *Enforced disappearance in international law*. Cambridge: Intersentia, 2011, p 27.

⁷⁴ Preámbulo, Declaración DF; artículo II, Convención IDF y; artículo 3, Convención Internacional DF.

⁷⁵ RUILOBA ALVARINO, Julia. “La desaparición forzada o involuntaria de personas”, Cap. I, En Nuevos desarrollos en el derecho internacional de los derechos humanos: Los derechos de las víctimas, ed. Fernández de Casadevante Romani, Carlos, 151-174. España: Arazandi, 2014, p.

situaciones en las cuales los Estados cuentan con recursos judiciales y garantías procesales a las cuales tienen acceso las víctimas⁷⁶.

Favorablemente, el GTDFI “admite casos de desaparición forzada sin exigir que la información en que una fuente denuncia un caso demuestre o presuma la intención del autor de sustraer a la víctima a la protección de la ley”⁷⁷. De igual forma, esta postura ha sido adoptada por los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos que no exigen que se acredite el ánimo del Estado de impedir el ejercicio de los recursos legales.

Durante el proceso de redacción de la Convención Internacional de 2006, se suscitó una discusión al respecto, dado las dificultades para encontrar una posición consensuada entre los Estados se decidió “incluir la sustracción de la protección de la ley en la definición, pero como “*ambigüedad constructiva*”, dando a los Estados Parte cierto grado de libertad interpretativa al momento de incorporar el tratado a su legislación interna”⁷⁸.

Tal situación, a diferencia de la Declaración de 1992 y la Convención Interamericana de 1994, permite que a criterio de los Estados se considere o no, que la “sustracción de la protección de la ley” constituye un elemento esencial de la definición de la desaparición forzada⁷⁹. Cualquiera que sea el caso, resulta indignante que la Convención Internacional de lugar a múltiples interpretaciones sobre la definición del ilícito en cuestión, que quedan supeditadas a la autoridad estatal.

Bajo esa tesitura, de manera atinada Sferrazza observa que la solución de mayor racionalidad radica en objetivar la sustracción de la protección de la ley, que en términos prácticos, consiste en señalar que la sustracción es “una consecuencia generada por la concurrencia de los otros elementos, especialmente, la denegación de información, dado

⁷⁶ OTT, Lisa, *opus citatus*, Nota 65, p. 28.

⁷⁷ A.G. Consejo DH. *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas e Involuntarias*, U.N. Doc. A/HRC/30/38, de 10 de agosto de 2015.

⁷⁸ SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 9, p. 119.

⁷⁹ Id.

que es la falta de información sobre la situación de la víctima que imposibilita el ejercicio de los recursos legales”⁸⁰.

Manifestar lo contrario, tornaría difícil el demostrar en la práctica la configuración de una desaparición forzada, toda vez que por lo general, los actores de tal atrocidad únicamente tienen la “intención de secuestrar a la víctima sin dejar rastro alguno de ella, con la finalidad de remitirla a un lugar secreto con el propósito de interrogarla, intimidarla, torturarla o sencillamente asesinarla secretamente”. Definitivamente, comprobar que los agentes del Estado que practicaron la desaparición forzada tenían como objetivo el sustraer a la víctima de la protección de la ley, resultaría de difícil verificación.

En conclusión, se puede afirmar que bajo una interpretación de carácter *pro homine*⁸¹, sin duda, el criterio hermenéutico idóneo para salvaguardar los derechos de las víctimas consiste en indicar que la desaparición forzada se constituye con la conjunción de tres elementos: la privación ilegítima de la libertad; la negativa a informar y; la intervención de órganos estatales, por lo que la sustracción de la ley es consecuencia de la propia desaparición⁸².

⁸⁰ Id.

⁸¹ Permite que el intérprete acuda “a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos”. Humberto Henderson, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: La importancia del principio *pro homine*”, *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, vol. 39, 2004, p. 88.

⁸² Esta misma posición ha sido asumida por el Grupo de TDFI como una buena práctica. Corte IDH. *Voto razonado del juez Sergio García Ramírez Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 6.

CAPÍTULO III

ANTECEDENTES JURÍDICOS E HISTÓRICOS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.

3.1 Un fenómeno de carácter universal.

Resultaría muy complejo precisar el momento exacto en que surgen las desapariciones forzadas de personas como método represivo o de supresión de la oposición política⁸³. Sin embargo, a lo largo de la historia se han presentado innumerables casos aislados en los que se cometían detenciones secretas en las que el objetivo principal era generar terror entre la población, desaparecer a un oponente político o debilitar un movimiento que atentara en contra del ejercicio del poder⁸⁴.

Ejemplo de lo anterior, son las denominadas *lettres de cachet*, suscitadas en el siglo XVIII bajo el absolutismo monárquico francés, éstas eran órdenes impartidas por el rey con la finalidad de coartar la libertad, expulsar o desterrar a alguien. Eran documentos legales revestidos por el sello secreto del monarca, a través de los cuales éste hacía uso de sus facultades para declarar la responsabilidad penal de un individuo, sin la necesidad de un juicio justo o poder ejercer una debida defensa⁸⁵.

Con el paso del tiempo este instrumento dejó de ser de dominio exclusivo del soberano y formaba parte de la vida pública de Francia, ya que los propios ciudadanos se encontraban en condiciones de solicitar a la autoridad la detención de personas que presuntamente habían cometido un ilícito. El uso desmedido de este recurso por parte de la sociedad, llevó a su eliminación en la legislación de la post-revolución en 1790.

Otro acontecimiento histórico relativo al tema que nos ocupa es el que tuvo lugar en el siglo XX con el advenimiento de la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas URSS, que empleó las desapariciones forzadas como un mecanismo sistemático de

⁸³ PADILLA BALLESTEROS, Elías, “*La Memoria y el Olvido. Detenidos desaparecidos en Chile*”, ed. Humberto Ojeda Ruminot, Archivo de Chile–CEME. Ed. P&P Impresores, Santiago de Chile 1995, p. 39.

⁸⁴ GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, “*Crímenes de Lesa Humanidad*” Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá Colombia, 1998, pp. 253-260.

⁸⁵ FUNCK-BRENTANO, Frantz, “*Les Lettres de Cachet à Paris: Étude suivie d’une liste des prisonniers de la Bastille 1659-1789*”. Ed. Imprimerie Nationale, Paris, 1903, p. 11.

represión para asegurarse que los opositores políticos, aristócratas, intelectuales, comerciantes o los denominados “elementos inseguros” o “enemigos del pueblo”, no perturbaran el orden público y el bienestar del Estado⁸⁶.

Para que su propósito tuviera verificativo, crearon campos de concentración y trabajo forzado, los cuales denominaban GULAG (Dirección General de Campos de Trabajo), a donde eran remitidos los delincuentes y enemigos del régimen con la finalidad de lograr su rehabilitación, que culminaba en la muerte o sutil desaparición.

En la antigua URSS se practicaron desapariciones forzadas, por lo que se han realizado cálculos estimativos, investigadores han indicado que entre 1,6 y 1,7 millones de personas murieron prisioneras entre 1930 y 1953, sin que los familiares tuvieran certeza sobre su suerte o su paradero⁸⁷.

Otro periodo histórico identificado con el inicio de las desapariciones forzadas es la Segunda Guerra Mundial y los juicios de Núremberg. Sin embargo, las desapariciones durante el régimen absolutista francés y de los campos de concentración de la URSS deja en claro que no se trata de un fenómeno reciente y que su origen exacto es difícil de identificar.

3.2 Acontecimientos históricos de desaparición forzada como fenómeno de carácter universal.

3.2.1 Los desaparecidos del Tercer Reich: el Decreto de la Noche Niebla.

En la historia de las desapariciones forzadas uno de los acontecimientos de mayor impacto y relevancia del que se tenga conocimiento es el realizado por los nazis durante el desarrollo de la Segunda Guerra Mundial, a través del “*Nach und Nebel Erlass*” (Decreto Noche y Niebla), de data 7 de diciembre 1941, dictado por Adolf Hitler. Básicamente consistía en que las personas detenidas bajo ese decreto no podían sostener ningún tipo de contacto con el exterior y tampoco podían ser visitadas por sus familias, por lo que se

⁸⁶ VITALEVICH KHLEVNIUK, Oleg, “*The history of the Gulag: From collectivization to the great terror*, trad. Vadim A. Staklo and David J. Nordlander. New Haven, Yale University Press, 2004, p. 331.

⁸⁷ CORNELIUS, Kai, *Vom spurlosen verschwindenlassen zur benachrichtigungspflicht bei festnahmen*. Juristische zeitgeschichte, abteilung 1: Allgemeine reihe 18. Berlin: BWV, Berlines Wissenschafts-Verlag, 2004, p 77.

encontraban “desaparecidas” en los distintos campos de concentración. De alguna manera, el decreto reemplazó la política de sentencias de larga prisión, los esfuerzos de reducción y los secuestros para acabar con las actividades clandestinas, lo que a las autoridades alemanas abducir aquellas personas que fueran “un peligro para la seguridad alemana” de noche, para que pudieran ser desaparecidos sin dejar rastro⁸⁸.

El decreto establecía de manera clara que “en caso de que autoridades alemanas o extranjeras pidieran información de los prisioneros, se les diría que fueron detenidos, pero que los procedimientos no permitían dar mayor información”⁸⁹.

Cabe hacer mención que los detenidos bajo este Decreto, respondían a “una innovación básica”. Con ello, Hitler ordenaba que los actos de resistencia de la población civil en los territorios conquistados serían castigados por una corte marcial en los territorios ocupados únicamente cuando la sentencia ameritara pena de muerte, y que ésta fuese pronunciada dentro de los ocho días posteriores al arresto. Si estas dos condiciones no tenían verificativo, los acusados debían ser llevados a Alemania de manera secreta, lo que permitía su desaparición sin dejar rastro, y que ninguna información pudiera ser difundida sobre su paradero.

El Decreto Noche y Niebla fue sustituido por el Decreto “Terror y Sabotaje” el 30 de julio de 1944, que en términos generales consistía en que cualquier persona detenida por infracciones en los territorios ocupados sería juzgada como terrorista, por lo que las desapariciones de personas se había convertido en un nuevo y eficaz método para mantener el orden, dejando en claro que una de las herramientas de mayor relevancia en la guerra es el desgaste psicológico no solo del enemigo, sino de la sociedad.

3.2.2 La primera condena por desaparición.

⁸⁸ MINISTÈRE DE LA DÉFENSE. DIRECTION DE LA MÉMOIRE, DU PATRIMONIE ET DES ARCHIVES, *Décrets NN. Déportés condamnés á disparaître dans la nuit et le brouillard*, Collection “Mémoire et Citoyenneté”, núm 36, 2006, p 2.

⁸⁹ OFFICE OF UNITED STATES CHIEF OF COUNSEL FOR PROSECUTION OF AXIS CRIMINALITY, *Nazy Conspiracy and Agression*. Vol 7. Número L-90, United States Government Printing Office, Washintong, 1946, p. 873.

Tras finalizar la Segunda Guerra Mundial, las potencias que resultaron victoriosas decidieron juzgar a los principales dirigentes y colaboradores del régimen nazi, en virtud de ello, se constituyó el Tribunal Militar Internacional de Núremberg, que tenía como tarea principal resolver la acusación del mariscal de campo Wilhelm Keitel, por su participación en las desapariciones forzadas de miles de personas durante el dominio del régimen nazi con la aplicación del Decreto *Natch und Nebel*.

Durante la tramitación del juicio, con la declaración vertida por Keitel, se estableció que era del conocimiento de los responsables que las órdenes que aprobaban eliminaban los procedimientos ordinarios de detención, por lo que realizaban las deportaciones bajo un estricto procedimiento.

De tal forma, el 1 de octubre de 1946, el mariscal Keitel fue declarado culpable de cometer crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, siendo condenado a morir en la horca, por consiguiente, su caso es el primero en que se aplicó el Derecho internacional para sancionar penalmente una situación masiva y sistemática de desapariciones forzadas.

3.2.3 Los desaparecidos en América Latina.

Resulta imposible hablar del fenómeno de las desapariciones forzadas sin hacer mención de la relación que este tema comparte con las dictaduras de América Latina, (Argentina, Chile, Guatemala, El Salvador, Uruguay, Honduras, Perú...) en las décadas de los setentas y ochentas, como parte de su política opresora y de represión. Amnistía Internacional, la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares Detenidos Desaparecidos (FEDEFAM), entre otros organismos de derechos humanos, han estimado que en América Latina desaparecieron más de noventa mil personas en el periodo de 1966-1989, como resultado de la represión política de los gobiernos⁹⁰.

Dichos gobiernos, que en su gran mayoría eran dictaduras militares, basaban su política en la doctrina de seguridad nacional, luchando contra lo subversivo, comunista e insurgente, lo que denominaba como “enemigo interno”, pero que en realidad era el uso

⁹⁰ MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, “La desaparición forzada de personas en América Latina”, en *ko’aga Roñe’eta*, Serie VII, 1998.

sistemático de la tortura y la desaparición forzada de personas, a efecto de mantener el dominio sobre la sociedad civil y cimbrar terror en la población.

En la dictadura militar en Argentina, que comprendió de 1976 a 1983, las autoridades manipulaban la opinión pública, empleando campañas que buscaban desanimar a los familiares de personas desaparecidas a buscarlos, creando una sensación de culpa con planeamientos como “¿Sabe usted dónde están sus hijos en este momento?” y “¿Cómo educó a sus hijos?”, con ello buscaban trasladar la responsabilidad de actos represivos a las víctimas y a sus familiares.

Años más tarde, el exjefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires Ramón Camps al respecto señaló: “*No desaparecieron personas sino subversivos... No quedan desaparecidos con vida. Asumo toda la responsabilidad, me siento orgulloso. Si de algo soy culpable es de no haber logrado la victoria política.* Asimismo, el Capitán de navío Carlos Bonino, precisó que “*... cualquiera que estuviera ligado con la subversión, fueran hijos, padres o parientes, tenía que desaparecer...*”⁹¹.

De manera oficial, la represión en Argentina fue denominada Proceso de Reorganización Nacional, en realidad “opuso un sistema en el que la represión fue un valor en sí misma, el exterminio fue el criterio, la capacidad humana fue el blanco y la desaparición forzada de personas el recurso técnico”⁹².

Por otra parte, organismos especializados como la Dirección de Inteligencia Nacional, llevaron a cabo en Chile una represión colectiva, con el firme propósito de acabar con lo que denominaron “germen de resistencia”, eliminando de manera sistemática a dirigentes y militares en forma definitiva, utilizando como herramientas la desaparición de detenidos, el exilio indefinido, la tortura, la prisión arbitraria e incomunicación por lapsos prolongados.

Adicionalmente, durante la Operación Cóndor, los servicios de inteligencia de los distintos países del Cono Sur, como lo son Argentina, Chile, Uruguay, Brasil, Paraguay,

⁹¹ VERBITSKY, Horacio, “*El vuelo*”, 1ª ed. Ed. La Página, Buenos Aires, 2006, p. 58.

⁹² PINTO, Mónica, “*Encuadernamiento Jurídico Internacional de la Desaparición Forzada de Personas*”, en *La Desaparición: Crimen contra la Humanidad*, ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987, p.201.

Bolivia y Perú, se coordinaban para intercambiar información sobre los subversivos residentes en los diferentes países en comento, colaborando en la persecución de tales personas, lo que permitió que las fuerzas armadas se desplegaran de manera libre en los diferentes territorios, para con ello secuestrar, desaparecer o asesinar a sus conciudadanos⁹³.

Cabe hacer la siguiente comparación, por un lado mientras que el Decreto de la Noche y Niebla era aplicado a los miembros de la resistencia en los territorios ocupados para que por la noche fuesen llevados a los campos de concentración de Alemania para hacerlos “desaparecer”, en América Latina, por su parte, el enemigo era interno, ya que las víctimas eran los propios ciudadanos que eran aprehendidos, frente a testigos, remitiéndolos a centros de detención, desapareciéndolos a través de ejecuciones o mediante los llamados “vuelos”, que consistía en que la víctimas eran dormidas para después ser lanzadas desde aviones al mar.

Lo que relaciona las desapariciones forzadas de la Alemania Nazi con las cometidas en América Latina es que eran empleadas de manera sistemática y generalizada, dejando a las víctimas sin la posibilidad de interponer ningún recurso de *habeas corpus* o recurrir a siquiera alguna autoridad administrativa para conocer el paradero de sus desaparecidos.

3.2.4 La doctrina de seguridad nacional.

Se ha denominado doctrina de seguridad nacional⁹⁴ al conjunto de proposiciones de carácter ideológico y de corte militar que fueron el resultado de las acciones en materia de política exterior implementadas por Estados Unidos contra el comunismo. Esta doctrina puede ser considerada como una modalidad de guerra post-bélica, a través de la cual, el Estado preserva su seguridad interna⁹⁵, estructura social e ideología política y se enfrenta a

⁹³ EQUIPO NIZKOR, *Operación Cóndor*. Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/doc/condor/>

⁹⁴ Conceptos acerca de esta doctrina se encuentran en: Alicia S. García, “La doctrina de la seguridad nacional”, Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, 1991, pp. 15-16.

⁹⁵ CNEL ALFONSO, Littuma A, “Doctrina de seguridad nacional”, Oficina Técnica del Ministerio de Defensa, Caracas, 1967, p. 41.

las interferencias provenientes de posiciones antagónicas que rompen el espíritu liberal capitalista de occidente⁹⁶.

En términos generales, la doctrina de seguridad nacional consideraba que las sociedades latinoamericanas se encontraban en un peligro inminente que pretendía arrebatárles su espíritu nacional, por lo que correspondía a las fuerzas militares realizar los actos que estimaron pertinentes para prevenir la amenaza comunista y con ello preservar el *status quo*⁹⁷.

Con la concepción de la denominada Doctrina Nixon⁹⁸, Estados Unidos replanteó una estrategia para combatir a los movimientos marxistas, en la cual involucraron a los países latinoamericanos para la preservación de la seguridad intra-hemisférica. Con ello las corporaciones militares de los países americanos tuvieron que replantear sus objetivos para participar de forma directa en la garantía del orden interno.

Bajo ese orden de ideas, los gobiernos americanos debían detener las corrientes que pregonaban la doctrina comunista. Por tal motivo, las huelgas, manifestaciones, reclamos y demás expresiones sociales debilitaban el tejido social y la estructura estatal, por lo que las organizaciones y sus líderes eran vigilados y reprimidos por el propio Estado.

El que el Estado viera como enemigos a sus propios ciudadanos o como amenaza a la seguridad nacional, fue la justificación para la comisión de delitos graves por parte de la fuerza pública, empleando tácticas contrainsurgentes como la tortura, los secuestros y la desaparición forzada de personas en contra de estudiantes, catedráticos, líderes sindicales y cualquiera que fuese susceptible de ser considerado “elemento subversivo”⁹⁹.

Tras la llegada al poder de gobiernos democráticos como los de Jacobo Arbenz en Nicaragua (1950-1954) y Juan Domingo Perón en Argentina (1946-1955), aunado al triunfo

⁹⁶ MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, “La desaparición forzada de personas en América Latina”, en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Vol. VII, Ed. Mars Editores, San José, 1996, pp. 76-77.

⁹⁷ VELÁSQUEZ RIVERA, Édgar de Jesús, “Historia de la doctrina de la seguridad nacional”, *Convergencia*, vol. 9, no. 27, pp. 11-12.

⁹⁸ La doctrina señalaba que los aliados occidentales debían hacerse cargo de su propia defensa militar, pero tenían la posibilidad de recibir asistencia técnica y económica por parte de los Estados Unidos.

⁹⁹ RIVAS NIETO, Pedro, “Doctrina de seguridad nacional y regímenes militares en Iberoamérica”. Ed. Club Universitario, Alicante, España: Editorial, 2008 p.

de la revolución cubana, se temía que las instituciones democráticas eran vulnerables a ideologías externas. De tal forma que los gobiernos de América Latina se tornaron en dictaduras militares capaces de contener el avance del comunismo.

Tal situación repercutió en que los regímenes dictatoriales y autoritarios se perpetraran en el poder como lo fueron, por citar ejemplos, Alfredo Stroessner en Paraguay (1954-1989), Hugo Banzer en Bolivia (1971-1978) y Augusto Pinochet en Chile (1973-1990). De esta forma, la desaparición forzada de personas se convirtió en el método de represión por excelencia, ya que la víctima quedaba en un limbo jurídico y los recursos judiciales. Por lo general, no lograban ser idóneos y efectivos para dar con el paradero del desaparecido¹⁰⁰.

La dificultad de hallar a las víctimas y llevar ante la justicia a los victimarios fue una de las principales causales por las cuales la desaparición forzada de personas se extendió con rapidez entre los países latinoamericanos y se convirtió en el método de lucha contrainsurgente de la doctrina de seguridad nacional. Como lo sostuvo un familiar de víctimas desaparición:

“Cuando los militares latinoamericanos empezaron a utilizar la práctica de la desaparición forzada de personas como un método represivo, creyeron que habían descubierto el crimen perfecto: dentro de su inhumana lógica, no hay víctimas, por ende, no hay victimarios ni delito”

La aparición de los “archivos de horror” en Paraguay o “el diario militar” en Guatemala, son la prueba clara de los crímenes realizados por los militares en pro de la seguridad intra-hemisférica.

Los responsables de las desapariciones forzadas cometidas por los regímenes militares y dictatoriales que emplearon la doctrina de la seguridad interior como amparo para cometer tal atrocidad, han sido juzgados por la historia. Hoy en día la justicia ha señalado que las leyes de amnistía y de punto final que servían de escudo a los criminales¹⁰¹

¹⁰⁰ PINTO, Mónica, *opus citatus*, Nota 92, p 201.

¹⁰¹ Un acercamiento a las leyes de amnistía de algunos países latinoamericanos se encuentra en: Louise Mallinder, “Amnesties”, en *The pursuit of international criminal justice: A world study on conflicts*,

son incompatibles con las sociedades democráticas, así como con el Derecho internacional de los derechos humanos¹⁰².

3.3 Las primeras declaraciones y convenciones signadas por los familiares de las víctimas de desaparición forzada y las organizaciones no gubernamentales.

Durante el desarrollo de la década de los ochenta, en el contexto jurídico internacional, la desaparición forzada, formaba parte únicamente del cuerpo normativo relacionado con el Derecho internacional humanitario consuetudinario, lo que significaba que su aplicación únicamente podía darse en situaciones de conflicto armado¹⁰³. Por lo tanto, el Derecho internacional de los derechos humanos no contaba con ninguna norma de carácter convencional o consuetudinario que de manera precisa pudiera ser aplicable a las situaciones de desaparición que ocurrían en el cono sur americano.

Por otro lado, a pesar de que las Asambleas Generales tanto de la ONU como de la OEA, habían condenado el fenómeno de la desaparición forzada, las víctimas y sus familiares comprendieron que los mecanismos extra-convencionales no eran suficientes, sino que era necesaria una normativa internacional que condenara la de esta clase de violaciones¹⁰⁴.

De manera simultánea, las víctimas y sus familiares descubrieron que la “búsqueda individual de sus familiares no daba ningún resultado, por lo que dieron inicio con una serie de manifestaciones pacíficas, para acaparar la opinión pública y con ello romper lo que

victimization, and post-conflict justice, ed. Mahmoud Cherif Bassiouni (Antwerp – Oxford - Portland: Intersentia, 2010), 793-922.

¹⁰² Corte IDH, *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 129.

¹⁰³ El Comité Internacional de la Cruz Roja, desde 1981, ha señalado que aunque no existe una norma precisa, en la práctica los Estados han establecido como regla consuetudinaria la prohibición de las desapariciones forzadas.

¹⁰⁴ TILSA, M. Albani, “Comentarios al proyecto de Convención sobre desaparición forzada e involuntaria de personas de FEDEFAM (FEDERACIÓN LATINOAMERICANA DE ASOCIACIONES DE FAMILIARES DE DETENIDOS-DESAPARECIDOS)”, en *La desaparición: Crimen contra la humanidad*, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987, pp. 221-224.

denominaban “el círculo del silencio” en torno a los casos de sus familiares desaparecidos”¹⁰⁵.

En consecuencia, a finales de la década de los setenta e inicios de los ochenta, surgieron organizaciones y asociaciones de víctimas de desaparición forzada, lo fueron la Asociación Civil de Abuelas de Plaza de Mayo en 1977, la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos en Chile en 1974 y la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos-Desaparecidos (FEDEFAM)¹⁰⁶, entre otras.

Estas agrupaciones, se dieron a la tarea de organizar actividades académicas y culturales, con la finalidad de ser un espacio de denuncia y protesta, asimismo, construyeron con el apoyo de ONG's, la sociedad civil y organizaciones estatales e internacionales una serie de instrumentos jurídicos con los que pretendían hacer frente a los gobiernos y su implementación sistemática de desapariciones forzadas, teniendo como principal objetivo el lograr la adopción de una convención internacional.

Resulta pertinente analizar de manera particular el proceso de elaboración de los distintos proyectos de convención, los cuales fueron divididos en cuatro etapas.

3.3.1. El Coloquio de París de 1981.

La represión política brindada por las dictaduras y los gobiernos militares en el cono sur, dio como resultado la salida forzada de cientos de opositores políticos a otros países. Desde su exilio, las víctimas de la represión se agruparon con el firme propósito de continuar con su lucha anti dictatorial, la mayoría de estas organizaciones se ubicaba en Francia, donde desarrollaron estrategias para denunciar las violaciones a los derechos humanos. Bajo esa guisa, el denominado *Groupe d'Avocats Argentins Exilés en France*,

¹⁰⁵ Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, Tomo II, p. 613

¹⁰⁶ Esta organización fue fundada en el I Congreso Latinoamericano de Detenidos-Desaparecidos que se llevó a cabo en la ciudad de San José de Costa Rica, en enero de 1981, pero su institucionalización se llevó a cabo en el II Congreso que se realizó en la ciudad de Caracas, Venezuela en noviembre del mismo año.

impulsó un encuentro internacional con académicos y diferentes personalidades¹⁰⁷ con la intención de analizar a profundidad el fenómeno de las desapariciones forzadas.

Tras intensos debates, el consenso alcanzado por el coloquio concluyó que para mejorar el nivel de protección de las víctimas de desaparición forzada, resultaba necesario, en primer lugar, mejorar los mecanismos extra convencionales existentes, y en segundo lugar, adoptar un sistema jurídico convencional en el cual la desaparición forzada apareciera como una norma autónoma del Derecho Internacional de los derechos humanos¹⁰⁸.

Para poder concretar su segundo propósito, en el coloquio fueron presentados tres proyectos de convención internacional: el primero, elaborado por la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, el segundo, por el Instituto de Derechos Humanos de la Orden de Abogados de París y el tercero, por la Liga Argentina por los Derechos Humanos.

El primer borrador fue titulado “Convención internacional contra la Política de desaparición forzada de personas”, estaba dividido en tres secciones: i) la creación de un registro internacional de personas desaparecidas; ii) la elaboración de presunciones sobre la responsabilidad del gobierno por los actos de desaparición cometidos bajo su jurisdicción; y iii) una serie de disposiciones que señalaban que la desaparición forzada de personas era un delito imprescriptible en el Derecho internacional, sobre el cual no podía concederse ningún tipo de amnistía o asilo para los victimarios.

En cuanto al borrador preparado por el Instituto de Derechos Humanos de la orden de Abogados de París intitulado “Proyecto de convención internacional sobre la desaparición forzada de personas” proponía una definición amplia del concepto de desaparición forzada y señalaba que su ocurrencia constituía un crimen de lesa humanidad.

Por último, el tercer proyecto nombrado “Proyecto de Convención de la Liga Argentina por los Derechos del Hombre” pretendía ser un código de conducta a través de la

¹⁰⁷ Se destaca la participación de Adolfo Pérez Esquivel, Premio Nobel de Paz de 1980; M. Maurice Aydalot, Presidente de la Corte de Casación Francesa y del escritor argentino Julio Cortázar.

¹⁰⁸ MATTAROLLO, Rodolfo. “¿Qué puede hacer el derecho internacional frente a las desapariciones?”, en *La desaparición: Crimen contra la humanidad*, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, 1987, p. 180.

descripción de una serie de pautas de comportamiento que debían seguir los gobiernos en aquellos casos en los que era detenida y arrestada una persona.

En conclusión, el coloquio de París fue el primer precedente que sentó la sociedad civil para lograr que el derecho respondiera a las desapariciones forzadas.

3.3.2 El III Congreso Latinoamericano de Detenidos-Desaparecidos de 1982.

Dos años después de la realización del Coloquio de París, la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos-Desaparecidos (FEDEFAM), presentó el “Proyecto de convención internacional sobre desaparecimiento forzado”. Resulta pertinente mencionar que el documento en mención fue decantado de las versiones preliminares expuestas en el coloquio de París¹⁰⁹, busco ser simultáneo a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, en virtud de que caracterizaba a la desaparición forzada como un método sistemático y masivo de represión constituyendo un crimen de lesa humanidad¹¹⁰.

Durante la construcción del proyecto, los encargados de redactarlo resaltaron la definición de desaparición forzada, a efecto de poder diferenciar este crimen de otras formas de privación de la libertad, como es el caso del secuestro¹¹¹. De este modo, el borrador implantó una nueva definición de desaparición forzada que se acoplaba a la situación por la que atravesaba el cono sur americano.

Además de la definición de desaparición, el proyecto de la convención precisaba que la sanción penal por el delito, condenaría todos los hechos cometidos incluso antes de la entrada en vigor del ordenamiento en cuestión; asimismo, se estipularon mecanismos que buscaban evitar la impunidad, tales como la imprescriptibilidad de la acción penal, la inexistencia de fueros especiales y la prohibición de conceder asilo territorial o diplomático

¹⁰⁹ FEDEFAM, *Proyecto de convención internacional sobre desaparecimiento forzado*, 343-357, p. 344.

¹¹⁰ Artículo I del “Proyecto de convención internacional sobre desaparecimiento forzado”.

¹¹¹ El artículo II del proyecto señala: “*se entiende por desaparecimiento forzado de personas toda acción u omisión dirigida a ocultar el paradero de un opositor o disidente político cuya suerte sea desconocida por su familia, amigos o partidarios, llevada a efecto con la intención de reprimir, impedir o entorpecer la oposición o disidencia, por quienes desempeñen funciones gubernativas, o por agentes públicos de cualquier clase o por grupos organizados de particulares que obran con apoyo o tolerancia de los anteriores*”.

a los victimarios¹¹². También señalaba que la Corte Internacional de Justicia tenía competencia para aplicar la Convención y anular los juicios de tribunales locales que habían declarado la inocencia de los artífices de la desaparición.

En consecuencia, el borrador presentado por la FEDEFAM permitió que las víctimas y sus familiares, las asociaciones civiles y las ONG's, se agruparan formando una gran coalición con el firme propósito de mostrarle a la comunidad internacional que los mecanismos políticos no bastaban para contrarrestar el fenómeno de la desaparición forzada, y que era necesaria la implementación de normas y sanciones.

En ese tenor, el proyecto de convención se presentó a diferentes órganos de las Naciones Unidas, de ese modo, se alcanzó que la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías de la ONU pidiera al Grupo de Trabajo sobre Detención y Prisión que diseñara un “Proyecto de declaración contra la detención no reconocida de personas”.¹¹³

La iniciativa se encontró con graves inconveniente como lo fue que el gobierno argentino a través de su diplomacia impidió que el documento fuera discutido por la antigua Comisión de Derechos humanos de la ONU, y por otro lado, la redacción del proyecto no hacía referencia específica a la desaparición forzada, por lo que las organizaciones de derechos humanos lo consideraron inútil¹¹⁴.

Pese a lo anterior, el proyecto de la FEDEFAM se consolidó como el motor y ejemplo a seguir de las organizaciones que luchaban contra el crimen de la desaparición forzada.

3.3.3 El Primer Coloquio sobre Desapariciones Forzadas en Colombia de 1986.

A pesar del fracaso ante las Naciones Unidas, la idea de elaborar una convención internacional siguió latente, sin embargo, los trabajos se orientaron a la búsqueda de una

¹¹² Artículos VII, IX y X del Proyecto.

¹¹³ Resolución 1983/23 de 5 de septiembre de 1983 sobre la administración de la justicia y los derechos humanos de los detenidos. ECOSOC, Comisión DH, *Informe de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías*, de 20 de octubre de 1983.

¹¹⁴ MATTAROLLO, Rodolfo, *opus citatus*, Nota 106, p 108.

declaración no vinculante¹¹⁵ para concretar un consenso internacional sobre la prohibición de las desapariciones forzadas.

Bajo ese orden de ideas, del 5 al 7 de diciembre de 1986, en la ciudad de Bogotá, Colombia, se desarrolló un anteproyecto de declaración intitulado “Proyecto de Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre las desapariciones forzadas o involuntarias de personas”¹¹⁶. El aludido anteproyecto pretendía ser la pieza faltante para la adopción de un convención internacional.

Es así que, en el proyecto de declaración quedaban totalmente prohibidas las desapariciones forzadas, en virtud de que en el estado actual del Derecho internacional constituyen crímenes de lesa humanidad, que no son susceptibles de indulto, amnistía o prescripción. De igual forma, el proyecto preveía que las desapariciones no pueden justificarse en ningún tiempo y lugar, resultando jurídicamente irrelevante la invocación de los estados de excepción, la inestabilidad política, el estado de sitio o la amenaza de conflictos armados internos o internacionales¹¹⁷.

Distinto de los proyectos de convención que procuraban definir la desaparición forzada de personas, en el multicitado proyecto no se consideró oportuno formular una definición, sino que se “propusieron un conjunto de pautas para su adecuada conceptualización, en razón de la diversidad con que el fenómeno se presentaba”¹¹⁸, distintos países.

De manera esquemática, el anteproyecto consideraba a las desapariciones a partir de dos aproximaciones jurídicas. En primer lugar, conforme al derecho penal internacional, prevé el principio de jurisdicción universal, la tipificación en las legislaciones internas de la desaparición forzada como delito autónomo y eliminación de cualquier causa de eximir la

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ El texto del proyecto se localiza en: MATTAROLLO, Rodolfo, “Informe introductorio del grupo de iniciativa”, en *La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: el “nunca más” y la comunidad internacional*. Instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, Argentina, 1989, pp. 135-136.

¹¹⁷ Para mayor información consúltese los artículos 2, 3 y 9 del proyecto de declaración.

¹¹⁸ MATTAROLLO, Rodolfo, “Exposición de motivos”, en *La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: El “nunca más” y la comunidad internacional*. Instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, 1989, p 70.

responsabilidad; y en segundo lugar, desde la óptica del Derecho internacional de los derechos humanos, persigue mejorar los mecanismos de protección existentes.

Al realizar sus conclusiones finales, los participantes del coloquio optaron por realizar dos acciones tendientes a impulsar la adopción de alguna norma en Derecho internacional de los derechos humanos relacionada con la desaparición forzada de personas: por un lado se dirigieron a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas para solicitarle que encaren sin demora los trabajos para la adopción de una Convención Internacional para la Prevención y la Sanción de las Desapariciones Forzadas de Personas, y por otro lado, se remitió el proyecto de declaración al Grupo de Trabajo ad-hoc de la Comisión DH para que ponderara lo conveniente de adoptar el texto.

3.3.4 El Coloquio de Buenos Aires de 1988.

A mediados de la década de los ochentas, dieciséis organizaciones no gubernamentales se aliaron con la finalidad de sumar esfuerzos por la adopción de instrumentos jurídicos internacionales que pudieran prevenir y sancionar los actos de desaparición forzada¹¹⁹. Tras esta alianza nació el Grupo Iniciativa, conformado por juristas encargados de estudiar los diversos proyectos de convención internacional, para elaborar nuevos instrumentos y pugnar por su adopción.

Con la firme convicción de lograr su cometido, el Grupo Iniciativa convocó un Coloquio Internacional que tuvo verificativo del 10 al 13 de octubre de 1988 en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires, Argentina. Ahí los participantes analizaron de manera sistemática los diferentes estudios y comentarios sobre la necesidad de crear un instrumento internacional que prohibiera la desaparición forzada.

Tras finalizar el Coloquio, se tomaron dos determinaciones, la primera, se le dio total respaldo al anteproyecto de declaración que había sido elaborado en el Primer Coloquio sobre Desapariciones Forzadas en Colombia de 1986, y la segunda, se presentó

¹¹⁹ Carlotto, Estela, “Inauguración del coloquio”, en La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: El “nunca más” y la comunidad internacional. instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, 1989, pp. 23-24

una nueva propuesta de convención internacional sobre desaparición forzada, que sería el planteamiento consensuado y definitivo que los familiares de las víctimas y las organizaciones de derechos humanos estaban dispuestas a respaldar a través de un fuerte lobby ante los organismos internacionales.

La nueva propuesta intitulada “Proyecto de convención internacional para la prevención y la sanción de las desapariciones forzadas”, compiló todos los principios generales para prevenir y sancionar las desapariciones forzadas, estableciendo una definición jurídica sobre el concepto de desaparición, los derechos de las víctimas y las obligaciones del Estado.

3.4 Instrumentos jurídicos adoptados por la comunidad internacional en materia de desaparición forzada de personas.

Ante un fenómeno de carácter universal en el que la práctica de las desapariciones forzadas era empleada de manera sistemática, la comunidad internacional no podía mostrarse indiferente, si bien es cierto que las organizaciones no gubernamentales, de manera especial las asociaciones de familiares de personas desaparecidas, han sido quienes, de manera histórica, ejercen presión a los organismos internacionales y a los Estados para que sean adoptadas las medidas necesarias para prevenir y castigar el crimen de la desaparición forzada, con la firme convicción de acabar con la impunidad de los autores de tal atrocidad.

Por tal motivo, resulta necesario analizar la respuesta de los organismos internacionales ante el empleo sistemático de las desapariciones forzadas.

3.4.1 Las primeras resoluciones de la Organización de los Estados Americanos y la Organización de las Naciones Unidas.

El método para tratar el fenómeno de las desapariciones forzadas se da en el ámbito regional interamericano, como resultado de las desapariciones cometidas en Chile y Argentina, mismas que han sido precisadas en acápites anteriores. Es así que en 1974 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifestó su angustia por los desaparecidos en América del Sur, en específico en Chile, manifestando que:

“Es muy difícil entender por qué muchachas y muchachos de 16 o 17 años estaban privados de la libertad, como peligrosos para el mantenimiento del orden, desde hacía más de diez meses; por qué se retenía en las cárceles a personas respecto de las cuales no se había podido articular un solo cargo, cuando países lejanos les ofrecían el ingreso a sus respectivos territorios y sus representaciones diplomáticas se comprometían a vigilar su efectivo traslado (...)

(...) El número de casos de personas desaparecidas luego de su detención y cuyo paradero se ignoraba era muy alto. Esto constituía por cierto, uno de los factores que más inquietud y angustia causaban en la familia chilena. Eran centenares las personas que se afanaban por descubrir dónde se encontraba su padre, su cónyuge, o su hijo”¹²⁰.

Años más tarde, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), manifestó la necesidad urgente de poner fin a la práctica de las desapariciones forzadas, por lo que en 1979 precisó que “la práctica sistemática de las desapariciones es una afrenta a la conciencia del hemisferio” y que “las desapariciones en determinados países han afectado particularmente el bienestar de los niños, ya sea nacidos de mujeres “desaparecidas” en estado de gravidez o secuestrados con sus padres”¹²¹.

Posteriormente, la Asamblea General de la OEA declaró que la desaparición forzada de personas constituye “un cruel e inhumano procedimiento con el propósito de evadir la ley, en detrimento de las normas que garantizan la protección contra la detención arbitraria y el derecho a la seguridad e integridad personal” cuya práctica “constituye un crimen de lesa humanidad”¹²².

La gravedad de las desapariciones forzadas en Chile y Argentina, así como en Chipre¹²³, cimbró inquietud en el seno de la comunidad internacional, por lo que la Asamblea General de las Naciones Unidas (AGNU) aprobó una resolución en la que “profundamente alarmada por los informes procedentes de diversas partes del mundo en relación con la desaparición forzada o involuntaria de personas a causa de excesos

¹²⁰ CIDH, *Informe sobre Chile. Capítulo IX: detenciones por tiempo indeterminado y personas desaparecidas*, 25 de octubre de 1974, párr. 3-5.

¹²¹ OEA, Asamblea General, AG/RES. 443 (IX/0-79), de 31 de octubre de 1979.

¹²² OEA, Asamblea General, AG/RES. 666 (XII/0-83), de 18 de noviembre de 1983.

¹²³ AGNU, Personas desaparecidas en Chipre, resolución 33/172, de 20 de diciembre 1978.

cometidos por autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, o encargadas de la seguridad”, pidió a la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, examinara la cuestión de las personas desaparecidas con el objeto de que emitiera recomendaciones apropiadas”¹²⁴.

3.4.2 El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias.

El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias fue establecido en 1980 por la Comisión de Derechos Humanos con un mandato de carácter humanitario, encargado de esclarecer la suerte y el paradero de las personas desaparecidas a escala mundial¹²⁵.

Desde su instauración, el GTDFI funge como canal de comunicación entre los familiares de las víctimas de las personas desaparecidas y sus gobiernos respectivos, lo anterior con independencia de la ratificación de cualquiera de los principales tratados de derechos por parte del Estado. Desde su creación el organismo en mención ha transmitido más de 50,000 casos individuales a los gobiernos de alrededor de 80 países, sin embargo, por cuestiones ajenas a la voluntad del GTDFI, de todos estos casos, únicamente el veinte por ciento han logrado ser esclarecidos¹²⁶.

En sus inicios el GTDFI no se ocupaba de acontecimientos de conflicto armado internacional, toda vez que era labor del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), organismo que es competente en dichos acontecimientos derivado de las Convenciones de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales de 1977. Esta determinación fue tomada por el GTDFI posterior a la guerra Irán-Iraq en la década de los ochentas, ya que consideraba que hacerse cargo de las desapariciones en un conflicto armado internacional representaba un exceso de recursos, en virtud de que ya existía una organización humanitaria encargada de tal situación. Sin embargo, años más tarde, a partir de mayo de 2014, el GTDFI conoce de todo tipo de casos de desaparición forzada, sin importar el contexto en el que se haya

¹²⁴ Id.

¹²⁵ Con fundamento en la Resolución 20 (XXXVI) de 29 de febrero de 1980, signada por la Comisión de Derechos Humanos, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, fue el primer mecanismo temático de derechos humanos de las Naciones Unidas con mandato de carácter global.

¹²⁶ CNUDH, *Desapariciones forzadas o involuntarias*, Folleto informativo No. 6/Rev.3, Nueva York, 2009, p. 22.

suscitado, brindando una protección mayor protección a las víctimas del ilícito en mención¹²⁷.

Para desempeñar el mandato que le fue conferido, el GTDFI trabaja de manera coordinada con los gobiernos, organizaciones intergubernamentales, así como organizaciones humanitarias pidiendo y recibiendo información. No obstante, únicamente da trámite a los casos con los gobiernos, en virtud de que es considerado como responsable de toda violación a los derechos humanos suscitada en su territorio. Mientras que, las desapariciones atribuidas a grupos terroristas o movimientos insurgentes que luchan en contra de su gobierno quedan al margen de su competencia.

El GTDFI cuenta con un procedimiento de tramitación urgente cuando los casos de desaparición forzada se han dado en un plazo de tres meses desde su comunicación. Dicho mecanismo resulta trascendente ya que cuando la desaparición es reciente, se tienen mayores posibilidades de dar con el paradero de las víctimas. Asimismo, realiza visitas *in situ*, cuando se considera oportuno mejorar el trabajo de un país en la materia.

Actualmente, gracias a los métodos innovadores del GTDFI como lo son el procedimiento urgente, las visitas *in situ*, y las recomendaciones generales, se ha constituido como un mecanismo de seguimiento y protección de derechos humanos dentro de los procedimientos especiales de las Naciones Unidas.

Los informes emitidos por el GTDFI son el reflejo del fenómeno de la desaparición forzada que persiste en el mundo y da cuenta de sus principales causas, los responsables y las líneas de acción a ejecutar para prevenir y erradicar el crimen de las desapariciones forzadas o involuntarias.

3.4.3 La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

En el año de 1992, el 18 de diciembre para ser preciso, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la *Declaración sobre la protección de todas las personas*

¹²⁷ GTDFI, *Métodos de trabajo revisados por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, de 2 de mayo de 2010, párr. 12.

contra las desapariciones forzadas (Declaración de 1922), como un conjunto de principios aplicables por todo Estado, lo que lo convierte en el primer texto jurídico a nivel internacional que trata el fenómeno de la desaparición forzada, pese a no ser vinculante. Bajo esa guisa, la Comisión de Derechos Humanos confirió al GTDFI el alcance y seguimiento de la observancia de las obligaciones derivadas de la Declaración por parte de los Estados, aunado a desempeñar un rol preventivo mediante la asistencia a los Estados para la implementación de la Declaración en sus respectivos ordenamientos internos.

En su Preámbulo, la Declaración de 1992 prevé la práctica de la desaparición forzada como un crimen de lesa humanidad, así como una grave y profunda violación a los derechos humanos y a los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas. De igual forma, refiere a la desaparición forzada en su artículo 1 como “un ultraje a la dignidad humana” y una violación múltiple de derechos fundamentales como el derecho a la vida, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la libertad y seguridad de la persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

De conformidad a lo estatuido en el artículo 7 del ordenamiento en cita, los Estados deberán respetar siempre las previsiones de éste y “ninguna circunstancia, cualquiera que sea, ya sea que se trate de amenaza de guerra, estado de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otro estado de excepción puede ser invocada para justificar las desapariciones”.

Tocante a lo anterior, la Declaración de 1922 establece ciertas herramientas para prevenir las desapariciones, como ejemplo podemos señalar, que el centro de detención sea oficialmente reconocido o que se proporcione a los familiares o a las personas interesadas la información exacta sobre los detenidos. Se exige al Estado que los centros de detención sean oficiales con un listado actualizado de las personas que se encuentran detenidas y sea accesible a los familiares, abogados o personas con un interés legítimo en conocer esa información, así como también a las autoridades competentes facultadas por la legislación nacional o internacional.

3.4.4 Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas.

La Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos elaborara un primer borrador para una *Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas* (Convención Interamericana de 1994). De manera simultánea, la Convención fue adoptada con la Declaración de 1922¹²⁸.

Así como la Declaración de 1992, la Convención Interamericana de 1994 también prevé en su Preámbulo que “la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad y vulnera múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable tal como están consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos Humanos”. Cabe destacar que calificar a la desaparición forzada como crimen de lesa humanidad resulta relevante en relación a sus efectos jurídicos: imprescriptibilidad, jurisdicción universal e inadmisibilidad de leyes de amnistía.

Finalmente, el texto de la Convención Interamericana de 1994, quedó reducido de 32 a 22 artículos, quedando muy por debajo del proyecto inicial presentado por la CIDH¹²⁹, por lo que se excluyeron las disposiciones que hacían aplicable para los Estados partes, como parte de su derecho interno, las *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de la Organización de las Naciones Unidas* o el artículo XXI que instauraba como medida preventiva la obligación de permitir el acceso regular y periódico del CICR a todos los centros de detención ubicados en los territorios de los Estados partes.

A pesar de lo anterior, la Convención Interamericana de 1994¹³⁰ compone el primer instrumento jurídicamente vinculante a nivel regional, que gracias a la amplia jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia, ha

¹²⁸ BRODY, Reed y González, Felipe, “*Nunca más: an Analysis of International Instruments on Disappearances*”, vol. 19, Ed. The Johns Hopkins University Press, 1997, p.371.

¹²⁹ CIDH, “*Proyecto de Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*”, Informe Anual, 1987-1988, de 16 de septiembre de 1991.

¹³⁰ OEA, “*Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*”, Belém de Pará, Brasil, 9 de junio de 1994. Vigencia a partir del 28 de marzo de 1996. Estados partes: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

contribuido a definir las características de la desaparición forzada, los derechos humanos violentados, las víctimas afectadas y las obligaciones de los Estados.

3.4.5 Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

La *Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*¹³¹ (Convención Internacional de 2006), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el 2006, es un instrumento de alcance universal jurídicamente vinculante para los Estados en materia de desapariciones forzadas, creando con ello el Comité Contra Desaparición Forzada (CDF).

Durante la Convención de 2006 surgieron diversas propuestas que fueron descartadas, como lo fue el supuesto de crear un protocolo facultativo al *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966* (PIDCP), en virtud de que el delito de desaparición forzada viola múltiples derechos humanos, sin embargo el Comité de Derechos Humanos debía desempeñar tareas que iban más allá de un sistema habitual de vigilancia, por ejemplo, establecer un mecanismo especial de seguimiento de desapariciones forzadas, procedimientos de encuesta, visitas a Estados parte, entre otras.

De igual forma, se veía posible la invención de un protocolo que facultara a la *Convención Contra la Tortura y Otros Tratados Penales Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984* (Convención Contra la Tortura), cabe señalar que ésta sirvió como modelo para la adopción de la Declaración de 1992 y de la Convención Interamericana de 1994. Es sabido que las personas desaparecidas son sometidas a tortura, así como a tratos inhumanos, sin embargo, la experiencia del Comité Contra la Tortura (CCT) no basta, ya que si bien la desaparición forzada violenta el derecho a la tortura, también otros derechos que no están previstos en el mandato del organismo en comento.

Por otro lado, con la intención de no proliferar los tratados y órganos en materia de derechos humanos, también se planteó la posibilidad de adoptar un nuevo instrumento de carácter internacional que fungiera como órgano de vigilancia al ya existente GTDFI.

¹³¹ AGNU, Resolución 61/177, de 20 de diciembre de 2006. Abierta a la firma el 7 de febrero de 2007 en París, Francia. Firmada por 49 Estados, cuenta con 46 Estados Partes.

Empero, el mandato de este organismo es de tipo humanitario y no jurisdiccional como el de los demás comités, por lo que la iniciativa fue desechada.

Finalmente, se optó por adoptar un tratado internacional independiente sobre desapariciones forzadas con su respectivo comité de vigilancia, lo que reflejó la relevancia y gravedad del fenómeno a nivel internacional. La Convención Internacional de 2006, acoge un preámbulo y está compuesta por tres partes: la Parte I, que comprende del artículo 1 al 25, contiene las disposiciones sustantivas y prevé las obligaciones de los Estados partes de prevenir, investigar y juzgar las desapariciones forzadas; la Parte II, del artículo 26 al 36, contiene las disposiciones relativas a los mecanismos de vigilancia y sus competencias; y la Parte III contempla la entrada en vigor del ordenamiento y su aplicación sin perjuicio del Derecho Internacional Humanitario o de las disposiciones que sean mayormente favorables para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

Además de consagrar el derecho a una reparación y a una indemnización por los daños causados a las víctimas de desaparición forzada y a sus familiares, la Convención de 2006 reconoce que “tienen derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida (...)”. Con base en lo anterior, los Estados deben tomar las medidas necesarias para buscar, localizar y liberar a las personas desaparecidas. Cabe hacer la apreciación de que antes de la Convención de 2006, únicamente el artículo 32 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 establecía de forma explícita el derecho de los familiares de conocer la suerte de sus miembros.

Otro aspecto relevante de la Convención Internacional de 2006, es la mención especial que hace sobre menores sometidos a desaparición forzada o cuyos progenitores hayan sido objeto de desaparición forzada, siempre tomando en cuenta el interés superior de la niñez. De esta forma, el artículo 25 del cuerpo normativo en análisis, establece que los Estados deberán prevenir y sancionar penalmente “la apropiación de niños sometidos a desaparición forzada, o de niños cuyo padre, madre o representante legal son sometidos a una desaparición forzada, o de niños nacidos durante el cautiverio de su madre sometido a una desaparición forzada”.

Finalmente, cabe destacar la creación del Comité contra la Desaparición Forzada, el cual tiene competencia para recoger informes periódicos de los Estados, entablar comunicaciones interestatales¹³² y realizar visitas *in situ*. De igual forma, se creó un procedimiento urgente, análogo al que ha sido implementado el Grupo de Trabajo, por lo que si existen indicios de desaparición forzada “se practica de forma generalizada o sistemática en el territorio bajo la jurisdicción de un Estado parte y, tras haber solicitado a éste toda la información pertinente sobre la situación, podrá llevar la cuestión, con carácter urgente, a la consideración de la Asamblea General de las Naciones Unidas”¹³³.

Diversas delegaciones manifestaron su preocupación por posible solapamiento de las funciones del Comité de Desaparición Forzada y del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas Involuntarias, en relación al procedimiento urgente, las visitas *in situ* y las comunicaciones individuales. Sin embargo, se consideró que ambos mecanismos se complementaban entre sí, porque el mandato del GTDFI es de carácter universal, es decir resguarda a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas, mientras que el CDF sólo tendrá competencia respecto de los Estados Parte de la Convención Internacional de 2006 y sobre desapariciones forzadas que hayan comenzado después de la entrada en vigor del instrumento¹³⁴.

¹³² España reconoció de forma expresa la competencia del Comité contra la Desaparición Forzada, de conformidad a los artículos 31 y 32 de la Convención Internacional de 2006, por lo que recibe comunicaciones interestatales e individuales sobre desapariciones forzadas de personas.

¹³³ Artículo 34 de la convención Internacional de 2006.

¹³⁴ La Convención Internacional de 2006 cobró vigencia el 23 de diciembre de 2010.

CAPÍTULO IV

LAS VÍCTIMAS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA.

La acepción de víctima es empleada en diversas nociones de las ciencias sociales tales como la victimología, sociología y psicología, hasta contextos de carácter local. Por lo que ve al ámbito internacional de los derechos humanos la definición de víctima genera debate entre la doctrina y la jurisprudencia, en virtud de que su identificación y extensión está sujeta a la elaboración de políticas públicas de reparación cuando se trata de violaciones sistemáticas de los derechos humanos.

Bajo ese orden de ideas, las violaciones que se generan en diversos contextos permiten categorizar a las víctimas de acuerdo al daño que éstas han soportado. En virtud de esto, Fernández de Casadevante elaboró un estatuto jurídico internacional para las víctimas, en el que su finalidad principal consiste en especificar el concepto de víctima de un hecho ilícito¹³⁵.

En relación a las víctimas de desaparición forzada, el GTDFI demanda a los Estados a implementar una noción amplia de “víctima”, sin distinguir entre víctima directa o indirecta, ya que “todo acto de desaparición forzada afecta a muchas vidas, no sólo la de la persona desaparecida, y las destroza”¹³⁶. La incertidumbre sobre el paradero de la persona desaparecida y el miedo a que ésta haya sido sometida a torturas, tratos crueles e inhumanos, o incluso asesinada, provoca la angustia y sufrimiento de los familiares, lo que se puede constituir como un trato inhumano o degradante.

Actualmente es posible identificar en el Derecho internacional de los derechos humanos distintas categorías de víctimas, sin embargo, no es posible señalar la existencia de un concepto unívoco de víctima, no obstante, resulta pertinente analizar la noción de víctima adoptada en los diferentes instrumentos internacionales que regulan las

¹³⁵ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos. *“Régimen jurídico internacional de la lucha contra la desaparición forzada de personas”*, en *Derecho internacional de los derechos humanos*, ed. Fernández de Casadevante Romaní, Carlos. 4ª ed, Madrid, 2011.

¹³⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 26 de enero de 2011.

desapariciones forzadas, así como la jurisprudencia y los criterios emitidos en los tribunales, con la finalidad de ampliar la noción de víctima de desaparición forzada.

4.1 Noción de víctima de desaparición forzada.

El concepto de víctima de desaparición forzada ha cambiado y evolucionado en el plano del Derecho internacional. Los primeros bosquejos del concepto se dieron de manera restrictiva por la jurisprudencia de la Corte IDH, en el que se consideraba como víctima solo a la persona que se encontraba desaparecida¹³⁷.

A pesar de lo anterior, en un acto emblemático la Corte IDH sentó un precedente al pronunciarse sobre la desaparición de un estudiante universitario, señalando que los familiares también podían ser, a su vez víctimas¹³⁸. Esta evolución jurisprudencial permitió que en la redacción de la Convención Internacional DF, en su artículo 24, se estableciera que por víctima debía entenderse a “la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada”. Esta nueva interpretación extensiva que considera víctima tanto a los desaparecidos como a sus familiares, ha permitido que algunos autores consideren que la Convención Internacional DF únicamente contempla el concepto de víctimas directas, entendiendo que dentro de éstas se localizan dos categorías más de víctimas: por un lado, la persona desaparecida y, por otro lado, la persona física que ha sufrido perjuicio directo como consecuencia de la desaparición¹³⁹.

Esta nueva interpretación ampliada del concepto de víctima, extiende su protección tanto al desaparecido como a sus familiares, en razón de esto, se ha señalado que debe evitarse la diferenciación entre víctimas directas e indirectas, toda vez que “podría inducir el error de jerarquizar diferentes tipos de víctimas”¹⁴⁰.

¹³⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, resolutivos 2 a 4.

¹³⁸ Se señaló “Que el Estado de Perú violó, en perjuicio de Ernesto Rafael Castillo Páez y sus familiares, el derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes establecido en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma”. Corte IDH. *Caso Castillo Páez Vs. Perú*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997.

¹³⁹ A.G, Consejo DH, Informe del Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, de 28 de enero de 2013.

¹⁴⁰ SFERRAZZA, Pietro, *opus citatus*, Nota 17, p. 291.

4.2 Definición de víctima en los instrumentos jurídicos internacionales de desaparición forzada.

Dentro de los instrumentos jurídicos internacionales que tratan de manera específica las desapariciones forzadas, los familiares de las personas desaparecidas son identificados como víctimas tanto en la Declaración de 1992 como en la Convención Internacional de 2006, mientras que la Convención Interamericana de 1994 no señala nada al respecto, a pesar de que la CIDH, en su informe anual 1986-1987, consideró a los familiares como víctimas:

“(…) Dadas sus características, las víctimas no son sólo los desaparecidos mismos, sino también sus padres, esposos, hijos u otros familiares a quienes se pone en situación de incertidumbre y angustia que se prolonga por muchos años”¹⁴¹.

En esa misma tesitura, la Declaración de 1992 prevé en su artículo 1.2 que “todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia (…)”, y reconoce en su artículo 10 el derecho que los familiares tienen de ser informados sobre la detención de sus allegados y del lugar en el que se les sustrajo, asimismo, de conformidad al artículo 19 del cuerpo normativo en cita, tienen derecho a una reparación e indemnización por los daños sufridos.

Por otra parte, la Convención Interamericana de 1994, de manera sorpresiva no establece una definición de “víctima de desaparición forzada” y tampoco hace referencia a los familiares, ni establece un derecho de reparación e indemnización por la desaparición forzada de una persona. Solamente sitúa en su artículo XI el derecho que los familiares tienen de consultar los registros oficiales de detención del Estado:

“Los Estados Partes establecerán y mantendrán registros oficiales actualizados sobre sus detenidos y, conforme a su legislación interna, los pondrán a disposición de los familiares, jueces, abogados, cualquier persona con interés legítimo y otras autoridades”.

De manera diferente, durante la consolidación de la Convención Internacional de 2006, el artículo 24 del proyecto de 1998 ya establecía como víctima del delito de desaparición forzada “la persona desaparecida, sus familiares próximos y toda persona a

¹⁴¹ CIDH, *Informe Anual 1986-1987*.

cargo del desaparecido y que tenga relación inmediata con él así como cualquiera que haya sufrido daños al intervenir para evitar su desaparición forzada o para elucidar su destino o paradero”¹⁴².

Además, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, en su resolución 1463 y recomendación 1719, ambas del año 2005, consideró indispensable que la nueva convención internacional sobre desapariciones forzadas incluyera a los familiares de la persona desaparecida como víctima independiente con derechos propios ya que a “a menudo, las personas desaparecidas son asesinadas de manera inmediata, pero sus esposas, hijos o parientes continúan viviendo durante años en una situación extrema de angustia y estrés, desgarrados entre esperanza y desesperación”¹⁴³.

En su texto final, la Convención Internacional de 2006 adopta en su artículo 24 una definición bastante amplia de víctima, como ya se mencionó con antelación, que da un margen de apreciación a los Estados para designar a las personas beneficiarias de posibles reparaciones, sin hacer referencia a los familiares o personas próximas, sino simplemente exigiendo un daño directo como consecuencia de la desaparición forzada:

“A los efectos de la presente Convención, se entenderá por víctima la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada”.

El que los familiares sean reconocidos como víctimas constituye el derecho que tienen a conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición, así como el derecho a una reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.

Resulta pertinente destacar, que el artículo 24 del ordenamiento en cita, no solo obliga a los Estados a indagar la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sino que también exige que adopten medidas de tipo social, económico, derecho de familia y de derecho de propiedad en relación a los familiares de la persona desaparecida, cabe hacer mención que esta cuestión no se encuentra regulada en ningún otro instrumento jurídico sobre desaparición forzada:

¹⁴² Informe del Grupo de Trabajo sobre la administración de justicia, ONU, de 19 de agosto de 1998.

¹⁴³ PACE, *Enforced disappearances*, Resolución 1463, de 2005. *Enforced disappearances*, Recomendación 1719 de 3 de octubre de 2005.

“Sin perjuicio de la obligación de continuar con la investigación hasta establecer la suerte de la persona desaparecida, cada Estado Parte adoptará las disposiciones apropiadas en relación con la situación legal de las personas desaparecidas cuya suerte no haya sido esclarecida y de sus allegados, en ámbitos tales como la protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia y los derechos de propiedad.

Adicionalmente, la Convención Internacional 2006, hace un reconocimiento en el apartado 7 del mismo artículo 24 a la labor de las asociaciones de familiares víctimas de desapariciones forzadas, que es considerado un homenaje al establecer que:

“Cada Estado Parte garantizará el derecho a formar y participar libremente en organizaciones y asociaciones que tengan por objeto contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas, así como la asistencia a las víctimas de desapariciones forzadas”.

Finalmente, quién puede ser víctima además de la persona desaparecida es trascendente, en virtud que se le confiere el derecho a saber la verdad, a ejercer un recurso efectivo para determinar el paradero y la suerte de la persona desaparecida y, sobre todo, le permite obtener una reparación y compensación por los daños sufridos. Es por ello, que la definición acogida por la Convención Internacional de 2006 que establece que cualquier persona física que haya sufrido un daño directo como consecuencia de la desaparición forzada, resulta protectora y puede aplicarse no solo a los familiares de las personas desaparecidas, sino que también a los abogados, a los testigos y a todas aquellas personas que se vean amenazadas por investigar el paradero de la persona desaparecida.

4.3 Jurisprudencia internacional sobre la definición de víctima de desaparición forzada.

El concepto de familia empleado en el derecho internacional de los derechos humanos no siempre coincide con el derecho interno de los Estados, en virtud de que hace más alusión a un “vínculo afectivo” entre la víctima de desaparición forzada y las personas con las que tenía lazos emocionales profundos. Bajo esa guisa, durante el desarrollo del caso *Benaziza contra Argelia*, el Comité de Derechos Humanos catalogó a la autora, a su padre y a sus tíos, es decir, la nieta e hijos de la Sra. Daouia Benaziza, víctimas de la

violación al derecho a la integridad personal de conformidad al artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁴⁴.

El Comité de Derechos Humanos fue una de las primeras instancias internacionales que consideró a los familiares como víctimas de desaparición forzada. En el caso *Quinteros contra Uruguay*¹⁴⁵, la Sra. María del Carmen Almeida Quinteros, presenció cómo su hija de nombre Elena fue abducida el 28 de junio de 1976 en la Embajada de la República de Venezuela en Montevideo por parte de las autoridades oficiales de Uruguay, permaneciendo desaparecida desde entonces. El estrés y la angustia causados por la continua incertidumbre sobre el paradero de la hija de la demandante fueron considerados por el Comité como constitutivos de violación al artículo 7 del Pacto¹⁴⁶, de tal modo que la madre de la desaparecida fue considerada como víctima de la desaparición forzada.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que para determinar si un familiar de una persona desaparecida es a su vez víctima, se deben tener presentes ciertos factores que van más allá del sufrimiento inevitable de cualquier pariente. Dichos factores consisten en:

- La proximidad del parentesco;
- Las circunstancias particulares de la relación con la víctima;
- En qué medida el familiar ha sido testigo de los acontecimientos en cuestión;
- La participación del familiar en la búsqueda de información sobre la persona desaparecida;
- La forma en que las autoridades han reaccionado ante las demandas del familiar.

De igual forma, para determinar a los familiares como víctimas de desaparición forzada la Corte IDH ha adoptado este criterio aunque no tan estrictamente como lo hace el TEDH. La Corte IDH también ha tenido en cuenta el contexto y la permanente incertidumbre que envuelve a los familiares de la víctima en estos casos:

¹⁴⁴ CDH, Comunicación número 1588/2007, *Benaziza vs. Algeria*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010.

¹⁴⁵ CDH, Comunicación número 107/1981, *Almeida Quinteros vs. Uruguay*, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983.

¹⁴⁶ Artículo 7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966: “*Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos*”.

“Entre los extremos a considerar se encuentran los siguientes: 1) la existencia de un estrecho vínculo familiar; 2) las circunstancias particulares de la relación con la víctima; 3) la forma en que el familiar se involucró en la búsqueda de justicia; 4) la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones realizadas; 5) el contexto de un “régimen que impedía el libre acceso a la justicia”, y; 6) la permanente incertidumbre en la que se vieron envueltos los familiares de la víctima como consecuencia del desconocimiento de su paradero”¹⁴⁷.

Por otra parte, el caso *Blake contra Guatemala* es un parteaguas en el desarrollo de la jurisprudencia interamericana relativa al delito de desaparición forzada, en la medida en que los familiares del desaparecido pasan a ser titulares de los derechos protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos. Es pertinente citar al juez de la Corte Penal Internacional y expresidente de la Corte IDH Antonio Cançado Trindade explicando los factores que llevaron a la Corte a considerar a los familiares como víctimas directas de la desaparición forzada:

“En una situación continuada propia de la desaparición forzada de personas, las víctimas son tanto el desaparecido (víctima principal) como sus familiares; la indefensión generada por la desaparición forzada sustrae a todos de la protección del derecho. No hay como negar la condición de víctimas también a los familiares del desaparecido, que tienen el cotidiano de sus vidas transformado en un verdadero calvario, en el cual los recuerdos del ser querido se mezclan con el tormento permanente de su desaparición forzada. En mi entender, la forma compleja de violación de múltiples derechos humanos que representa el delito de desaparición forzada de personas tiene como consecuencia *la ampliación de la noción de víctima* de violación de los derechos protegidos”¹⁴⁸.

Bajo esa línea jurisprudencial, la Corte IDH en el caso *Bámaca Velásquez contra Guatemala* señaló “que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas, afirmando que la violación de la integridad psíquica y moral de dichos parientes es una consecuencia directa de la desaparición forzada”¹⁴⁹.

¹⁴⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 11, párr. 163.

¹⁴⁸ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 42, párr. 38. Voto razonado del juez Antonio Cançado Trindade.

¹⁴⁹ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 4, párr. 155.

En síntesis, las instancias internacionales de protección de derechos humanos, se basan en diferentes criterios para considerar a los familiares como víctimas directas, entre los que destacan, por un lado, la relación personal o de parentesco con la víctima principal y, por otro lado, la actitud de las autoridades ante la desaparición forzada que muestran cierto grado de pasividad en el cumplimiento de su obligación de investigar y practicar las diligencias necesarias para esclarecer la suerte o paradero de la persona desaparecida, propiciando la impunidad que favorece a los autores del delito.

CAPÍTULO V

LA DESAPARICIÓN FORZADA Y LA MÚLTIPLE VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS.

Visto desde la perspectiva de los derechos fundamentales, la desaparición forzada, no sólo se constituye como la privación arbitraria de la libertad, sino que además atenta contra el derecho a la vida, a la integridad, a la libertad personal y al derecho a la personalidad jurídica. Como ya se señaló de manera previa, se trata de un delito complejo que viola múltiples derechos humanos de manera continua.

Resulta necesario entender que la gravedad de la desaparición forzada va más allá de una simple suma de violaciones a distintos derechos humanos, en virtud de esto, la Corte IDH ha considerado que “la desaparición forzada o involuntaria constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que los Estados deben respetar garantizar”¹⁵⁰.

De igual forma, el artículo 1 de la Declaración de 1922 enlista los derechos humanos que generalmente son transgredidos en casos de desaparición forzada, para dimensionar la complejidad del delito en comento:

“Todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley, le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia. Constituye una violación a las normas del derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona, así como el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola, además el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro”.

Bajo esa guisa, la Convención Interamericana de 1994 prevé en su Preámbulo que “la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable, tal y como están consagrados en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos”.

¹⁵⁰ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, párr. 153.

La desaparición forzada de personas se define como una violación múltiple de derechos humanos en virtud de que no existía, como tal, el derecho a no ser sometido a una desaparición forzada, por lo que debía construirse a partir de la violación de diversos derechos fundamentales. En ese sentido, la Convención Internacional de 2006 es el gran avance para establecer el derecho a no ser sometido a una desaparición forzada de manera absoluta. Siendo así que el artículo 1 del cuerpo normativo en cita señala:

“1. Nadie será sometido a una desaparición forzada.

2. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la desaparición forzada”.

La Convención Internacional de 2006 representa la culminación de los esfuerzos de la comunidad internacional por establecer el derecho a no ser sometido a una desaparición forzada, sin la necesidad de definirla como una violación múltiple de derechos humanos. No obstante, es pertinente señalar que, los Estados que no forman parte de la Convención Internacional de 2006 y para los que no han incorporado este derecho a sus legislaciones internas, los tribunales nacionales seguirán utilizando la violación de distintos derechos fundamentales para determinar el alcance y la responsabilidad del Estado y la reparación adecuada para las víctimas.

En seguida, serán sujetos de análisis los principales derechos humanos transgredidos en casos de desaparición forzada, desde su regulación jurídica internacional y la interpretación emitida por instancias de carácter internacional encargadas de brindar protección a los derechos humanos.

5.1 El derecho a la libertad y seguridad personales.

Cualquier desaparición forzada conlleva una privación de la libertad en la que la persona detenida es sustraída de sus derechos fundamentales y de las garantías judiciales de las que dispone un Estado de Derecho. Si la persona que es privada de su libertad es llevada a un centro de detención secreto ya es en sí una violación al derecho de libertad y seguridad personales, toda vez que el Estado tiene la obligación de hacer oficiales tanto los lugares de detención, como las personas que allí están detenidas.

El derecho a la libertad y seguridad personales, se encuentra consagrado en el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que a la letra señala que “todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad de su persona”, a su vez el numeral 9 estatuye que “nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”. Posteriormente el derecho en comento fue desarrollado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el que el apartado uno del artículo nueve estatuye que “todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”. Aunado a ello, el arábigo en cita también contempla el derecho a ser informados sobre la detención, el derecho al habeas corpus y el derecho a una compensación.

Además de únicamente poder ser restringida al amparo del principio de legalidad, la privación de la libertad no puede ser arbitraria, lo cual no significa que sea contraria la ley sino que debe interpretarse de forma amplia, incluyendo aspectos como la inadecuación, la injusticia, la imprevisibilidad y garantías del debido proceso¹⁵¹.

Al respecto, el Comité de Derechos Humanos ha considerado que las formas extremas de detención arbitraria por sí mismas ponen en riesgo la vida vulnerando a su vez el derecho a la libertad y seguridad personales, así como el derecho a la vida, en especial cuando se trata de casos de desaparición forzada, ya que ésta constituye una forma particularmente grave de reclusión arbitraria. Es por ello que las desapariciones forzadas no pueden justificarse de ningún modo, toda vez que representan en todo momento una violación la libertad y seguridad personales.

5.1.1 Medidas de prevención sobre desaparición forzada relativas a la privación de la libertad.

A través de su resolución 40/34 de 1985, la Asamblea General de la ONU adoptó la llamada *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para víctimas de delitos y del abuso de poder*, mediante la que instaba a los Estados a “prohibir las prácticas

¹⁵¹ Comunicación número 34/2002, *Gorji.Dinka vs. Camerún*, dictamen aprobado el 15 de marzo de 2005.

y procedimientos conducentes al abuso, como los lugares de detención secretos y la detención con incomunicación”¹⁵².

Asimismo, con fundamento en los *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias*, la Asamblea General requirió a los Estados a adoptar medidas prevención para que las personas privadas de su libertad se encuentren en centros de detención oficialmente registrados¹⁵³.

Al mismo tiempo, el *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, precisa que en el supuesto de que una persona detenida desaparezca durante su detención o prisión, se requiere que un juez u otra autoridad de oficio e incluso un familiar o alguna otra persona con conocimiento del caso realice una indagación sobre las circunstancias de la desaparición.

Ahora bien, la Declaración de 1992 es el único ordenamiento que establece de forma clara que “toda desaparición forzada constituye una violación al derecho a la libertad y seguridad de su persona”. Para tales efectos, el ordenamiento en comento estatuye en su artículo 10 una serie de medidas legislativas, administrativas y judiciales de prevención de las desapariciones forzadas, exigiendo que los centros de detención sean oficialmente reconocidos, con un registro actualizado y centralizado de todas las personas detenidas y que los familiares de los abogados o cualquier persona que tenga un interés legítimo pueda acceder a la información.

Del mismo modo, la Convención Interamericana de 1994, prevé en su artículo XI que los lugares de detención deberán ser oficialmente reconocidos y que la persona privada de libertad debe ser llevada sin demora ante la autoridad judicial competente. Adicionalmente, el Estado debe establecer y mantener registros oficiales actualizados sobre las personas detenidas, al que podrán tener acceso los familiares, jueces, abogados, cualquier persona con interés legítimo y otras autoridades. Bajo ese orden de ideas, es conveniente señalar que la Corte IDH ha estatuido en su jurisprudencia que en relación a

¹⁵² AGNU, *Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de delitos de abuso de poder*, Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.

¹⁵³ AGNU, *Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

las personas privadas de su libertad, el Estado “se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de los detenidos”¹⁵⁴, por ende, los registros de detenciones y los centros oficialmente reconocidos son considerados dos garantías contra la desaparición forzada.

Por otra parte, con fundamento en la Declaración de 1992, la Convención Internacional de 2006 establece contundentemente en su artículo 17 que “nadie será detenido en secreto”, por ende, también queda prohibida toda forma de detención en un régimen de incomunicación. Además, la Convención enuncia las medidas legislativas que deben adoptar los Estados en relación a las personas que se encuentran privadas de su libertad, estableciendo que los Estados Parte deberán contar con registros actualizados sobre las personas privadas de la libertad, dichos registros deberán contener por lo menos:

- “a) La identidad de la persona privada de la libertad;
- b) El día, la hora y el lugar donde la persona fue privada de libertad y la autoridad que procedió a la privación de la libertad;
- c) La autoridad que decidió la privación de la libertad y los motivos de ésta;
- d) La autoridad que controla la privación de la libertad;
- e) El lugar de privación de libertad, el día y la hora de admisión en el mismo y la autoridad responsable de dicho lugar;
- f) Los elementos relativos a la integridad física de la persona privada de libertad;
- g) En caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos de la persona fallecida;
- h) El día y la hora de la liberación o del traslado a otro lugar de detención, el destino y la autoridad encargada del traslado”.

Esto representa un mecanismo importante para prevenir las desapariciones forzadas, dejando prácticamente sin margen de apreciación al Estado y permitiendo el acceso a la información de la persona detenida a cualquier familiar o persona con interés legítimo.

Si bien es cierto que la Convención Internacional de 2006 insta en su artículo 18 el derecho a recibir información por parte de los familiares, abogados y personas con

¹⁵⁴ Corte IDH. *Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 26 de agosto de 2011.

interés legítimo, de igual forma se establece la posible restricción de tal derecho en el numeral 20:

“Únicamente en el caso en que una persona esté bajo protección de la ley y la privación de libertad se halle bajo control judicial, el derecho a las informaciones previstas en el artículo 18 podrá limitarse, sólo a título excepcional, cuando sea estrictamente necesario en virtud de restricciones previstas por la ley, y si la transmisión de información perjudicase la intimidad o la seguridad de la persona o el curso de una investigación criminal, o por otros motivos equivalentes previstos por la ley, y de conformidad con el derecho internacional aplicable y con los objetivos de la presente Convención. En ningún caso se admitirán limitaciones al derecho a las informaciones previstas en el artículo 18 que puedan constituir conductas definidas en el artículo 2 o violaciones del párrafo 1 del artículo 17”.

El incorporar esta disposición a la Convención Internacional de 2006 generó bastante discusión, toda vez que permite a las autoridades negar el derecho de acceder a la información relativa a una persona privada de libertad. El principal argumento en contra señalaba que el precepto iba en contra del propio objeto de la Convención atentando también contra el derecho a la verdad¹⁵⁵.

Realmente se trataba de conciliar dos cuestiones: por un lado, impedir a toda costa el ocultamiento de una persona privada de libertad, lo que constituye una desaparición forzada, reconociendo el derecho a la información derecho a la información de los familiares, abogados y personas con un interés legítimo, y por otro lado, permitir ciertas restricciones al derecho a la información por motivos de protección a la vida privada de la persona detenida, de seguridad pública o el buen desarrollo de las investigaciones criminales. Para impedir que esta disposición opusiera una autorización para ocultar una privación de libertad contraria a la Convención, se exigió que la persona privada de libertad se encuentre “bajo la protección de la ley”, por lo que se añadió el apartado segundo del artículo 20 en el que se consagra el derecho al *habeas corpus* a los familiares, a los

¹⁵⁵ *Informe del GTDFI entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, ONU, de 2 de febrero de 2006.

abogados y personas con un interés legítimo, garantizando con ello un recurso judicial rápido y efectivo de carácter inderogable de acuerdo a la Convención.

5.1.2 Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la violación del derecho a la libertad y seguridad personales.

El Comité de Derechos Humanos se basa en una serie de factores para lograr establecer una violación al derecho a la libertad y seguridad personales, los cuales pueden ser resumidos de la siguiente manera: a) que la víctima haya sido detenida por agentes del Estado sin una orden judicial previa; b) que la persona desaparecida haya sido mantenida en un régimen de incomunicación, sin acceso a un defensor de oficio y sin ser informado sobre los cargos que se le imputas; c) que la víctima nunca haya sido llevada ante una autoridad judicial para determinar la legalidad de su detención; y d) que el Estado no haya dado suficientes explicaciones sobre ninguna de estas cuestiones durante la tramitación de la comunicación individual ante el Comité¹⁵⁶.

En relación al trato con humanidad a las personas privadas de la libertad, el Comité de Derechos Humanos considera que es un principio universal y fundamental que es complementado con la prohibición de la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de esta forma en la jurisprudencia que ha emitido sobre desapariciones forzadas considera al Estado también como responsable de violar el derecho a tratar a las personas privadas de libertad con humanidad.

Ahora bien, como ya se señaló de manera previa, las desapariciones forzadas siempre han de implicar una detención bajo un régimen de incomunicación, ya que la persona desaparecida no tiene contacto alguno con sus familiares, ni puede hacer valer sus derechos frente a las autoridades estatales. En ese sentido, el Comité de Derechos Humanos considera que la detención *incommunicado* trasgrede el derecho a la libertad y seguridad personales, aunado a que vulnera el derecho a la integridad personal¹⁵⁷.

¹⁵⁶ CDH, comunicación número 1905/2009, *Ouaghlissi vs. Algeria*, dictamen aprobado el 26 de marzo de 2012.

¹⁵⁷ CDH, comunicación número 1324/2004, *Grioua vs. Algeria*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007.

Por otra parte, la Corte IDH, consideró en el caso *Velásquez Rodríguez* que la violación al derecho a la libertad personal se dio en los siguientes términos: “(...) el secuestro de la persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuado para controlar la legalidad de su arresto”¹⁵⁸. No es un secreto que en muchas ocasiones, el Estado responsable de la desaparición forzada procede a la detención sin ninguna causa legal, sin que se hubiera producido *in fraganti* la comisión de un delito, o que se estuviera en una situación de emergencia, sin llevar a la persona detenida a disposición de un juez competente y sin registrar a la persona en el centro de detención pertinente, vulnerando con ello el derecho a la libertad y seguridad personales.¹⁵⁹

La Corte IDH también ha precisado en su jurisprudencia que la privación de la libertad es el “inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo que se conoce la suerte y paradero de la víctima”¹⁶⁰, por lo tanto no se tienen que analizar los actos de desaparición forzada “de forma aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hecho que se presentan en el caso en consideración ante la Corte”¹⁶¹.

Finalmente, es pertinente recalcar nuevamente que las desapariciones forzadas implican siempre una privación de libertad, que violentan el derecho a la libertad y seguridad personal y constituyen una forma grave de detención arbitraria. Las detenciones secretas son una forma de desaparición forzada que no puede ser justificada bajo ninguna circunstancia, asimismo, los instrumentos de protección contra las desapariciones forzadas prevén mecanismos como la prohibición de la misma detención secreta o la obligación de los Estados de tener registros centralizados de las personas privadas de libertad. Cabe recordar que la detención es solo el inicio de la desaparición forzada, pero que la complejidad de este delito implica una violación múltiple de derechos humanos, y por ende,

¹⁵⁸ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, párr. 155.

¹⁵⁹ Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 3 de noviembre de 1997.

¹⁶⁰ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 16, párr. 175.

¹⁶¹ *Id.*

es necesario que se analice en conjunto y no de manera aislada cada derecho para así comprender mejor el alcance de este fenómeno.

5.2 El derecho a la integridad personal.

Para la persona que es privada de la libertad la desaparición forzada representa un riesgo inminente de ser sometida a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes e incluso poder perder la vida. Simultáneamente, para los familiares representa una angustia que en la actualidad ya es reconocida como tortura, tal y como lo expresó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1980 en su informe sobre argentina:

“Este procedimiento es cruel e inhumano. Como la experiencia lo demuestra, la “desaparición” no sólo constituye una privación arbitraria de la libertad, sino que también, un gravísimo peligro para la integridad personal, la seguridad, y la vida misma de la víctima. Es, por otra parte, una verdadera forma de tortura para sus familias y amigos, por la incertidumbre en que se encuentran sobre su suerte, y por la imposibilidad en se hallan de darles asistencia legal, moral y material”¹⁶².

En el ámbito de los derechos humanos, el artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen que “nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Por su parte el Convenio Europeo de Salvaguarda de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, señala en su artículo 3 la prohibición de la tortura en los mismos términos, sin embargo, no incluye la expresión “crueles”. Por lo que ve al sistema interamericano la CADH estatuye en su artículo 5 que toda persona tiene derecho a la integridad física psíquica y moral, además establece que “nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles e inhumanos o degradantes”, precisando en todo momento que toda persona privada de libertad deberá ser tratada con el respeto debido de la dignidad inherente al ser humano.

Por otra parte, de acuerdo al Estatuto de la Corte Penal Internacional y los Estatutos del Tribunal Penal Internacional la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y

¹⁶² CIDH, *Informe sobre Argentina, Capítulo III: El problema de los desaparecidos*, de 11 de abril de 1980.

los atentados contra la dignidad personal, constituyen crímenes de guerra en casos de conflicto armado no internacional.

Por lo que ve a los instrumentos jurídicos internacionales relativos a la desaparición forzada, la Declaración de 1992 destaca por ser el único texto que de manera clara señala en su artículo 1.2 que todo acto de desaparición forzada “constituye una violación de las normas de derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. La Convención Interamericana de 1994 por su parte, no hace ningún señalamiento al derecho a la integridad personal, sin embargo, las medidas que establece en su artículo XI sobre las personas privadas de libertad pueden ser consideradas para la prevención de la tortura u otros malos tratos.

Finalmente, el artículo 21 de la Convención Internacional de 2006 establece que “los Estados Partes adoptarán asimismo las medidas necesarias para garantizar la integridad física y el pleno ejercicio de sus derechos a las personas en el momento en que sean liberadas”. Es menester recordar que la aludida Convención fue redactada con base en la Convención contra la tortura, creyendo que podría ser un protocolo facultativo de ésta, No obstante, las desapariciones forzadas, además del derecho a la integridad personal, vulneran otros derechos humanos no previstos en la Convención contra la tortura, por lo que la idea fue descartada.

En este sentido, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su tercer informe reconoció que las desapariciones forzadas constituyen en sí actos de tortura o tratos inhumanos o degradantes¹⁶³; bajo esa guisa, el Comité contra la Tortura ha considerado que las desapariciones forzada violan *per se* la Convención contra la Tortura, pero no especifica si constituyen actos de tortura, tratos o penas crueles inhumanos o degradantes¹⁶⁴.

¹⁶³ GTDFI, *Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances*, ONU, 1983.

¹⁶⁴ CCT, *Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura*, ONU, 25 de julio de 2006.

5.2.1 Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a la integridad personal.

En el escenario internacional, el Comité de Derechos Humanos desde sus inicios ha considerado que las desapariciones forzadas conllevan una violación al derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, determinando que la víctima de tal atrocidad es efectivamente sometida a actos de tortura. Un claro ejemplo de lo anterior tuvo verificativo en el caso de *El Abani contra Algeria*, el Comité consideró probado que la víctima fue torturada durante los primeros meses de su detención en régimen de incomunicación, además de considerar que estuvo desaparecido por casi 18 años:

“(…) El Comité concluye, sobre la base de los elementos de que dispone, que exponer al padre del autor a actos de tortura, mantenerlo recluido durante casi 18 años e impedirle comunicarse con su familia y con el mundo exterior constituyen una violación de derechos del Sr. El Abani reconocidos por el artículo 7 del Pacto”¹⁶⁵.

En seguida del caso *Mojica contra República Dominicana*, el Comité concluyó que las desapariciones forzadas van *inseparablemente unidas* a tratos que pueden constituir una violación al derecho a la integridad personal, sin especificar si se trata de torturas o de tratos crueles o inhumanos¹⁶⁶. De tal modo que, para constatar la violación al artículo 7 del Pacto en casos de desapariciones forzadas, el Comité de Derechos Humanos tiene en cuenta principalmente como elementos el sufrimiento de la víctima como consecuencia de la privación de libertad por tiempo indefinido, el nulo contacto con el mundo exterior junto con la falta de explicación suficiente por parte del Estado responsable, siendo éste el que tiene el deber de aportar las pruebas acerca de si la persona desaparecida se encuentra o no bajo la detención o no de sus autoridades.

En ese sentido, la Corte IDH también ha considerado que tanto el aislamiento como la incomunicación de la persona desaparecida, constituye un trato cruel e inhumano que

¹⁶⁵ CDH, Comunicación número 1640/2007, *El Abani vs. Libia*, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010.

¹⁶⁶ CDH, Comunicación número 449/1991, *Mojica vs. República Dominicana*, dictamen aprobado el 10 de agosto de 1994.

vulnera la dignidad humana, tal y como lo estableció en su primer caso de desaparición forzada:

“(…) el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva a los que se ve sometida la víctima representan, por sí mismo, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de libertad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (...)”¹⁶⁷.

Aunado a lo anterior, la Corte IDH también toma en consideración el contexto en el que se ha producida una desaparición forzada, en concreto, si el Estado realiza o ha realizado una práctica de desapariciones en las que ejerza la tortura o malos tratos. En esa tesitura, el órgano jurisdiccional corroboró la violación del derecho a la integridad física:

“(…) las investigaciones que se han verificado donde ha existido la práctica de desapariciones y los testimonios de las víctimas que han recuperado su libertad demuestran que ella incluye el trato despiadado a los detenidos, quienes se ven sometidos a todo tipo de vejámenes, torturas y demás tratamientos crueles, inhumanos y degradantes, en violación al derecho de la integridad física”¹⁶⁸.

No obstante lo anterior, la Corte IDH, en determinados supuestos, ha considerado la no violación del derecho a la integridad física “dado el corto tiempo transcurrido entre la captura de las personas a las que se refiere este caso y su presunta muerte”¹⁶⁹ y no poder comprobar que la víctima haya sido sometida a malos tratos o tortura. Aun así, la Corte IDH razona que “resulta evidente que en una desaparición forzada la víctima de ésta vea vulnerada su integridad personal en todas sus dimensiones”¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, párr. 164.

¹⁶⁸ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 15, párr. 164.

¹⁶⁹ Corte IDH, *Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. En este caso se hace referencia a la “corta duración” porque al parecer las víctimas fueron detenidas alrededor de las 19 horas y muerto antes de la media noche del mismo día. Sin embargo, en el voto disidente, el juez Máximo Pacheco Gómez estima que sí quedó probado a través de los testigos de que “no fueron tratados con el respeto debido a la dignidad como personas humanas” y en consecuencia existieron violaciones al artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

¹⁷⁰ Corte IDH, *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008.

En síntesis, si bien la CDH considera que las desapariciones forzadas van inseparablemente unidas a tratos que vulneran el derecho a la integridad personal sobre todo como consecuencia del régimen de incomunicación a la cual se ve sometida la víctima, por su parte la Corte IDH realiza una interpretación más amplia del artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos al concebir que existe una violación de derecho a la integridad personal por el simple hecho de que exista el riesgo de la víctima a ser sometida a malos tratos siendo un elemento consustancial a las desapariciones forzadas.

5.2.2 La vulneración del derecho a la integridad personal de los familiares de las personas desaparecidas.

La angustia y el sufrimiento constantes de los familiares de las personas desaparecidas por no saber el estado ni las circunstancias de la desaparición de la víctima y la negativa de las autoridades por brindar información han sido catalogados por las instancias internacionales en materia de derechos humanos como un trato inhumano y degradante. En ese sentido, desde sus inicios el Comité de Derechos Humanos reconoció que los familiares de las víctimas del crimen de desaparición forzada son a su vez víctimas de tortura o tratos inhumanos o degradantes.

Aunado a lo anterior, el CDH también ha considerado que el artículo 7 es vulnerado por sí solo y de igual forma en conjunto con el artículo 2.3 del PIDCP, el cual establece que los Estados deben garantizar que todas las personas dispongan de recursos accesibles y efectivos para poder reivindicar sus derechos en caso de violación. Un ejemplo de esto es el caso de la mujer y los hijos de Aouabdia, los cuales no tuvieron noticias sobre la víctima durante 17 años y únicamente conocieron de manera indirecta que había sido condenada a pena de muerte, sin obtener información oficial, viéndose en la necesidad de solicitar el “informe de desaparición” para posteriormente obtener un certificado de defunción sin que las autoridades realizaran investigaciones efectivas para establecer la suerte de la persona desaparecida¹⁷¹.

¹⁷¹ CDH, Comunicación número 1780/2008, *Aouabdia vs. Algeria*, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2011.

El hecho de que los familiares deban soportar la mayor parte de los esfuerzos para descubrir las circunstancias de la desaparición forzada ante la pasividad y falta de diligencia de las autoridades conlleva a la violación del Estado de la obligación de esclarecer la suerte y el paradero de las personas desaparecidas. En relación a esto, el silencio de las autoridades ante las peticiones legítimas de los familiares para saber lo que sucedió, constituye un trato inhumano.

En lo que respecta al sistema interamericano la Corte IDH ha considerado que la violación de la integridad psíquica y moral de los familiares es una consecuencia directa de la desaparición forzada, toda vez que “las circunstancias de dicha desaparición generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos”¹⁷².

Asimismo, el hecho de no respetar los rituales tradicionales y religiosos en caso de muerte de la persona desaparecida, como puede ser la incineración para borrar toda huella del crimen, aumenta la angustia de los familiares y constituye también una violación del derecho a la integridad psíquica de éstos:

“la incineración de los restos mortales del señor Nicholas Blake, para destruir todo rastro que pudiera revelar su paradero, atenta contra los valores culturales, prevalecientes en la sociedad guatemalteca, transmitidos de generación en generación, en cuanto al respeto debido de los muertos. La incineración de los restos mortales de la víctima, efectuada por los patrulleros civiles por orden de un integrante del Ejército guatemalteco, (...) intensificó el sufrimiento de los familiares del señor Nicholas Blake”¹⁷³.

La constante obstrucción de las autoridades a los esfuerzos de los familiares por conocer la verdad de lo sucedido el ocultamiento del cadáver de la víctima, los obstáculos interpuestos por las autoridades a las diligencias de exhumación o la negativa de brindar información al respecto, fueron algunos de los factores que permitieron a la Corte IDH determinar que los familiares de Bámaca Velásquez habían padecido tratos crueles,

¹⁷² Corte IDH, *opus citatus*, Nota 42, párr. 114.

¹⁷³ Ibid.

inhumanos o degradantes, trasgrediendo con ello el artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que consagra el derecho a la integridad física y psíquica¹⁷⁴.

En ese mismo sentido, la corte ha considerado que la negativa recurrente de las autoridades estatales de proporcionar información sobre el paradero de las víctimas de desaparición forzada o de dirigir una investigación eficaz para esclarecer lo sucedido es “causa de acrecentamiento del sufrimiento de los familiares”¹⁷⁵. Bajo ese orden de ideas, la Corte IDH sobre el caso *Anzualdo Castro contra Perú*, manifestó que la ausencia de una investigación efectiva y la demora en las investigaciones “incompletas e inefectivas, había exacerbado los sentimientos de la impotencia de los familiares”¹⁷⁶. Además, el órgano jurisdiccional considera que existe una estrecha vinculación entre el sufrimiento de los familiares y la violación del derecho a la verdad, de tal modo que “la privación continua de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel, inhumano y degradante para los familiares cercanos”¹⁷⁷.

En síntesis, de conformidad con la jurisprudencia internacional, la angustia y sufrimiento de los familiares como consecuencia de la incertidumbre sobre la suerte o paradero de la persona desaparecida constituye un trato inhumano y degradante, pero sobre todo la actitud de las autoridades que niegan la detención de la persona desaparecida, así como la falta de una investigación pronta y efectiva determinan la violación del derecho a la integridad personal de los familiares de las víctimas.

5.3 Derecho a la vida.

En la gran mayoría de los casos de desaparición forzada la ejecución de la víctima va implícita, lo que representa una privación arbitraria de la vida, y en otros la pone gravemente en peligro. En determinadas ocasiones, la persona desaparecida es puesta en libertad después de muchos años detenida en centros de detención secretos sin ningún tipo

¹⁷⁴ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 4, párr. 165.

¹⁷⁵ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 16, párr. 272.

¹⁷⁶ Corte IDH. *Anzualdo Castro vs Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 22 de septiembre de 2009.

¹⁷⁷ Corte IDH. *Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 27 de febrero de 2002.

de contacto con el exterior. Sin duda, uno de los principales obstáculos para determinar si ha existido o no violación del derecho a la vida es que no se dispone del cuerpo del delito.

La vida es considerado el derecho humano supremo sobre el cual no se autoriza ninguna suspensión “ni en situaciones que pongan en peligro la vida de la nación”¹⁷⁸, en este sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo 3 que “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Por su parte, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce que “el derecho a la vida es inherente a la persona humana”, que debe ser protegido por la ley y que “nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”.

Por otro lado, el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos también reconoce el derecho a la vida y además establece que “estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción”, cabe hacer la precisión de que esta última provisión no es contemplada en otros instrumentos internacionales de derechos humanos. No obstante, al igual que los demás textos, sí contempla la prohibición de la privación arbitraria de la vida y también prevé que no cabe la suspensión en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del estado del derecho a la vida.

La Declaración de 1992, por su parte, establece en su artículo 1.2 que todo acto de desaparición forzada, además de vulnerar múltiples derechos fundamentales “viola, además, el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro”. En cuanto a la Convención Interamericana de 1994, el texto no vincula en absoluto la desaparición forzada con la privación del derecho a la vida y así lo denota al establecer en su artículo III que “Los Estados partes podrán establecer circunstancias atenuantes para los que hubieren participado en actos que constituyan una desaparición forzada cuando contribuyan a la aparición con vida de la víctima o suministren informaciones que permitan esclarecer la desaparición forzada de una persona”.

¹⁷⁸ Artículo 4.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por lo que ve a la Convención Internacional de 2006, ésta sigue la misma línea que la Convención Interamericana de 1994 y estipula en su artículo 7.2 a) que los Estados podrán establecer “Circunstancias atenuantes, en particular para los que, habiendo sido partícipes en la comisión de una desaparición forzada, hayan contribuido efectivamente a la reparación con la vida de la persona desaparecida o hayan permitido esclarecer casos de desaparición forzada o identificar a los responsables de una desaparición forzada”. Caso contrario, la Convención Internacional de 2006 dispone en su artículo 7.2 b) que en caso de deceso de la persona desaparecida, será considerado como una circunstancia agravante, junto con otras circunstancias como que la víctima sea una mujer embarazada, un menor, una persona con discapacidad u otra persona especialmente vulnerable.

5.3.1 Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a la vida.

Con relación a la violación del derecho a la vida en casos de desapariciones forzadas, se han planteado dos cuestiones esencialmente: en primer lugar, determinar si la persona ha muerto o se puede presumir su muerte como consecuencia del uso de la fuerza por parte de los agentes del Estado y, en segundo lugar, comprobar, si el Estado ha llevado a cabo una investigación efectiva para esclarecer la suerte y paradero de la persona desaparecida.

Sobre el derecho a la vida el CDH ha establecido que “los Estados Partes deben tomar medidas concretas y eficaces para evitar la desaparición de individuos así como establecer servicios y procedimientos que sirvan para que un órgano imparcial apropiado investigue de fondo los casos de personas desaparecidas en circunstancias que puedan implicar una violación del derecho a la vida¹⁷⁹”.

Es importante señalar que el CDH no ha mostrado un criterio constante al determinar si han existido violaciones del derecho a la vida en casos de desapariciones forzadas, por ejemplo, en el caso *Mojica contra República Dominicana*, el CDH determinó que sí ocurrieron violaciones del derecho a la vida en los siguientes términos:

¹⁷⁹ CDH, *Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida*. Artículo 6 del PIDCP.

“El Comité señala que el Estado parte no ha negado: a) que Rafael Mojica ha desaparecido de hecho y que su paradero sea desconocido desde la noche del 5 de mayo de 1990 y; b) que su desaparición se debiera a individuos pertenecientes a las fuerzas de seguridad del Gobierno. En tales circunstancias, el Comité considera que la República Dominicana no protegió con eficacia el derecho a la vida estipulado en el artículo 6, habida cuenta en particular de que en este caso la víctima ya había recibido amenazas de algunos militares”¹⁸⁰.

En cambio, sobre el caso *Aouabdia contra Algeria* el Comité resolvió que hubo violación del artículo 6 en conjunto con el artículo 2.3 del Pacto porque la víctima no tuvo acceso a un recurso efectivo y, por ende, el Estado había incumplido su obligación de proteger el derecho a la vida.

En contraste, en el caso *Sharma contra Nepal*, el CDH estimó que no hubo violación del derecho a la vida a pesar de que la tortura de la incomunicación y el Estado presumían la muerte de la víctima de desaparición forzada. Al parecer, la parte actora, además de invocar el artículo 6 del Pacto, pedía la liberación de su marido, por lo tanto, aún existía en ella la esperanza de recuperarlo con vida. En consecuencia, el Comité decidió que “en tales circunstancias, no le incumbe especular sobre las circunstancias del fallecimiento del esposo de la autora, en particular cuando no ha habido ninguna investigación oficial del asunto”¹⁸¹.

La jurisprudencia del CDH ha evolucionado en sentido positivo y ha considerado que cuando el Estado no cumple con su obligación de proteger el derecho a la vida, está vulnerando el artículo 6.1 del Pacto, tal y como lo estableció en el caso *Sedhai contra Nepal*, en el que:

“El Comité recuerda que, en lo que atañe a las desapariciones forzadas, la privación de libertad, cuando no es reconocida o se oculta la suerte corrida por el desaparecido o el lugar en el que se encuentra, lo sustrae del amparo de la ley y lo expone continuamente a un riesgo grave para su vida, del que el Estado debe rendir cuentas. En el presente caso el

¹⁸⁰ CDH, *opus citatus*, Nota 166.

¹⁸¹ CDH, Comunicación número 1865/2009, *Shedhai vs. Nepal*, dictamen aprobado el 19 de julio de 2012.

Comité constata que el Estado parte no ha proporcionado información alguna que permita llegar a la conclusión de que cumplió con su obligación de proteger la vida del Sr. Sedhai. En consecuencia, el Comité llega a la conclusión de que el Estado parte no cumplió con su obligación de proteger la vida e infringió así lo dispuesto en el artículo 5, párrafo 1 del pacto”.

Además, el Comité considera que también el Estado ha incumplido su obligación de garantizar un recurso efectivo a las personas cuyos derechos fundamentales han sido conculcados.

En este sentido, resulta interesante citar la reflexión realizada por el Sr. Salvioli sobre la complejidad de la desaparición forzada que va más allá de disponer de un recurso efectivo:

“No debe ser difícil fundamentar para los casos de desaparición forzada la violación de parte del Estado del deber de proteger el derecho a la vida, lo difícil más bien es fundamentar que el deber de proteger se cubriría sencillamente proporcionando un recurso judicial idóneo. Supongamos que un recurso de *habeas corpus* funciona seis meses después de que la persona ha sido víctima de desaparición forzada y en consecuencia, es liberada con vida: “puede señalarse seriamente que el Estado ha cumplido con su deber de proteger el derecho a la vida de dicha persona en los seis meses en que la mantuvo excluida de las mínimas garantías, a expensa de personas con facultades de hecho para disponer a su antojo respecto de la vida y la muerte de quienes sufren cautiverio”.¹⁸²

Por lo que respecta a la Corte IDH, dada la naturaleza de las desapariciones forzadas, ha estimado que “las víctimas se encuentran en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge el riesgo de que se violen diversos derechos, entre ellos el derecho a la vida”¹⁸³. En ese sentido, sobre el caso *Bámaca Velásquez contra Guatemala* el órgano jurisdiccional aseveró que en “el transcurso de 8 años y 8 meses desde la captura de la víctima sin que se hayan tenido noticias sobre él, hacen presumir al Tribunal que Bámaca

¹⁸² CDH, Comunicación número 1753/2008, *Guezout vs. Algeria*, dictamen aprobado el 19 de julio de 2013, voto concurrente del Sr. Salvioli.

¹⁸³ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 16, párr. 185.

Velásquez fue ejecutado”¹⁸⁴. En ese mismo sentido, al respecto del caso *Godínez Cruz contra Honduras*, la Corte IDH consideró que el trascurso de varios años desde la desaparición de Saúl Godínez bastaba para determinar su muerte, además de que su desaparición se dio en un contexto en el que éstas eran practicadas de manera sistemática, por lo que existían los elementos suficientes para determinar que existió violación del derecho a la vida:

“(…) El contexto en que se produjo la desaparición y la circunstancia de que seis años y medio después continúe ignorándose que ha sido de él, son de por sí suficientes para concluir razonablemente que Saúl Godínez fue privado de su vida, Sin embargo, incluso manteniendo un mínimo margen de duda, debe tenerse presente que su suerte fue librada a manos de autoridades cuya práctica sistemática comprendía la ejecución sin fórmula de juicio de los detenidos y el ocultamiento del cadáver para asegurar su impunidad (...)”¹⁸⁵.

Consecuentemente, uno de los factores que la Corte IDH toma en consideración para determinar la violación del artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos es la existencia o no de una práctica de desapariciones forzadas por parte del Estado en la cual la ejecución forme parte de ellas. Esto tuvo verificativo en el caso *Velásquez contra Honduras* en el que la Corte estableció que: “la práctica de desapariciones, en fin, ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, en seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y de procurar la impunidad de quienes lo cometieron lo que representa una severa violación derecho a la vida”¹⁸⁶.

Ahora bien, en relación a la investigación para esclarecer la suerte o el paradero de la persona víctima de desaparición forzada, no sólo deben tomar las medidas necesarias para prevenir las desapariciones forzadas, sino que además deben investigar de forma efectiva la desaparición de toda persona ya que esto habrá de constituir una violación del derecho a la vida. Y es que resulta pertinente recordar que el crimen en comento es una forma de suprimir al individuo, por lo que comparte características con el delito de

¹⁸⁴ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 4, párr. 173.

¹⁸⁵ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 15, párr. 198.

¹⁸⁶ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, párr. 157.

homicidio, toda vez que se realiza con premeditación, con crueldad implícita, con una absoluta superioridad de fuerza y sin dar ni la más mínima posibilidad a la víctima de defenderse.

Al respecto de la investigación, la Corte IDH en el caso *Godínez Cruz contra Honduras* ha establecido que los Estados tienen la obligación de efectuar una investigación aplica, rigurosa así como efectiva, y en ningún momento realizar por simple formalidad:

“(...) la de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa”¹⁸⁷.

Por tal motivo, si el Estado no indaga lo suficiente, infringe la obligación de garantizar a toda persona bajo su jurisdicción la inviolabilidad de la vida y el derecho a no ser privada arbitrariamente de ella, esto de conformidad a lo previsto en el numeral 1.1 en relación al artículo 4.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En síntesis, toda desaparición forzada conlleva una violación del derecho a la vida no sólo porque la víctima llegue a ser ejecutada, sino que generalmente las instancias internacionales deben presumir la muerte de la persona desaparecida, ya sea por el paso de los años sin recibir noticias sobre la suerte o el paradero, o bien, teniendo en cuenta el contexto de una práctica generalizada de desapariciones forzadas que conllevan la ejecución de la víctima y sobre todo por la ausencia de una investigación pronta y efectiva por parte del Estado. Es por ello, que la tendencia de la jurisprudencia internacional consiste en consolidar la violación del derecho a la vida en casos de desapariciones forzadas independientemente de que se presuma o no la muerte de la víctima.

5.4 El derecho a la personalidad jurídica.

La práctica de las desapariciones forzadas, como ya se ha señalado con antelación, conlleva una múltiple violación de derechos humanos que depone a la víctima en un

¹⁸⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 15, párr. 188.

completo estado de indefensión, trasgrediendo pragmáticamente el derecho a la personalidad jurídica¹⁸⁸. En acápites anteriores se señaló que como consecuencia de la reunión de los elementos definitorios de la desaparición forzada se da la sustracción a la víctima de la protección de la ley, toda vez que existe la negativa de las autoridades estatales a revelar información sobre la suerte o paradero de la persona desaparecida.

Se ha considerado que la desaparición forzada de personas trasgrede el derecho a la personalidad jurídica porque la gravedad de la conducta hace que ciertos aspectos no queden protegidos por el ámbito de los derechos a la integridad y la vida. Consecuentemente, la desaparición forzada “se caracteriza por crear una situación de duda insuperable acerca de si la víctima se encuentra o no con vida. Los victimarios, en otras palabras, crean un estado de indefensión sobre la existencia del desaparecido”¹⁸⁹.

Las personas desaparecidas suelen encontrarse carentes de su capacidad para ejercer sus derechos fundamentales así como del acceso a un recurso efectivo, lo que da paso a la vulneración del derecho a la personalidad jurídica. En recientes años, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha estimado que las desapariciones forzadas llevan implícita una violación del aludido derecho, por lo que ha cambiado su jurisprudencia y ha establecido que las desapariciones forzadas implican que la víctima se encuentre en un limbo legal ante la sociedad y el Estado, impidiendo con ello que posea o ejerza sus derechos en general.

El derecho a la personalidad jurídica, en el ámbito universal, se encuentra previsto en el artículo de la Declaración Universal de los Humanos, así como en numeral 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estableciendo que toda persona “tiene derechos, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

En relación a los instrumentos internacionales sobre desapariciones forzadas, de manera expresa la Declaración de 1992 prevé en su artículo 1.2 que “todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley y constituye una

¹⁸⁸ GTDFI, *General Comment on the right to recognition as a person before the law in a context of enforced disappearances*, ONU, de 6 de febrero de 2012.

¹⁸⁹ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 4, voto razonado del Juez De Roux Rengifo.

violación de las normas de derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”. En cambio, la Convención Interamericana de 1994 no refiere de manera explícita el derecho a la personalidad jurídica, sin embargo, en su artículo II considera que las desapariciones forzadas dejan a la víctima fuera de la protección de la ley al impedir “el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”.

Ahora bien, pese a que la Convención Internacional de 2006 no menciona expresamente el derecho a la personalidad jurídica, en el artículo 2 concibe a la desaparición forzada como “el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad (...) seguida de la negativa a reconocer dicha privación de la libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley”. Como ya se señaló de manera previa, persiste el debate sobre si la sustracción de la ley es consecuencia o un elemento definitorio de la desaparición forzada, lo que es cierto es que esta cuestión se encuentra íntimamente ligada al derecho a la personalidad jurídica.

El derecho a la personalidad jurídica refiere la protección del derecho de todo individuo a ser tratado como una persona ante la ley y, por ende, de ser titular de derechos y obligaciones, incluyendo la capacidad de ser parte en un proceso judicial. Pese a que la titularidad del derecho a la personalidad jurídica no admite restricciones, por ser considerado un derecho inderogable, el ejercicio del mismo sí puede verse limitado, sin que dicha restricción constituya una violación del derecho.

Se trata del derecho a ser persona, a existir oficialmente y es además el prerequisite indispensable para todos los demás derechos y libertades fundamentales. Razón por la cual también es denominado el “derecho de los derechos” al considerarse que se encuentra ligado a la dignidad humana. La doctrina, por su parte, estima que el derecho a la personalidad jurídica nace con la persona, llegando incluso a tener efectos retroactivos a partir de su concepción, siempre y cuando se nazca con vida y que se extingue con su muerte. El derecho a la personalidad jurídica es reconocido en el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en virtud de que se trata de un derecho

fundamental inherente a la persona humana y, por lo tanto, no debe considerarse una concesión u otorgamiento del Pacto.

5.4.1 Jurisprudencia internacional sobre desaparición forzada y la vulneración del derecho a personalidad jurídica.

El constatar la vulneración del derecho a la personalidad jurídica en la jurisprudencia internacional en materia de desapariciones forzadas ha sido relativamente a destiempo, siendo el Comité de Derechos Humanos el primer organismo en reconocer tal violación¹⁹⁰ en el caso *Grioua contra Algeria* en el año 2007, en donde tomó en cuenta dos factores principales para determinar la trasgresión del derecho a la personalidad jurídica: primero, el hecho de que la persona desaparecida fuera vista por última vez en manos de agente del Estado; y segundo, el hecho de que el acceso a los recursos efectivos de los familiares haya sido sistemáticamente obstaculizado por parte de las autoridades¹⁹¹.

En casos como el citado en el párrafo anterior, de acuerdo con el Comité, las personas desaparecidas se ven privada de su capacidad para ejercer derechos fundamentales y del acceso a cualquier recurso como consecuencia de la actuación directa del Estado, lo que es interpretado como una negativa a reconocer a las víctimas su derecho a la personalidad jurídica.

Es pertinente hacer mención que el Comité utiliza en sus resoluciones las expresiones “*intentionally removing a person from the protection of the law*” y “*for a prolonged period of time*”, establecidas únicamente en la definición de desaparición forzada como crimen de lesa humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, pero que no se localiza en las definiciones de la Convención Internacional de 2006, la Declaración de 1992 y la Convención Interamericana de 1994. Este elemento intencional, propio del derecho penal, no fue incluido en la definición final de la Convención Internacional de 2006 ya que se consideró que podría ser difícil para las víctimas probar ese

¹⁹⁰ Resulta pertinente comentar que Comité de Derechos Humanos de la ONU reconoció la violación del derecho a la personalidad jurídica por primera vez en el año 2007, a pesar de conocer sobre casos desaparición forzada desde principios de 1980.

¹⁹¹ Comunicación número 1327/2004, *Grioua vs. Algeria*, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007.

aspecto. Por lo que ve al término “por un periodo prolongado”, además de no ser una expresión precisa y de considerar que en los casos de desaparición forzada es fundamental actuar con inmediatez desde que se tiene conocimiento de la detención de la persona para prevenir su desaparición, llevó a que el elemento temporal tampoco fuera incluido en la definición final de la Convención en comento.

Por consiguiente, de acuerdo al Comité, la sustracción de la persona a la protección de la ley de forma intencionada por un periodo prolongado puede constituir la negación del derecho a la personalidad jurídica si la víctima fue vista por última vez en manos de agentes del Estado, asociado a que sus familiares han sido sistemáticamente impedidos para acceder a recursos efectivos, incluyendo recursos judiciales.

Ahora bien, en el ámbito regional, la Corte IDH, pese a considerar que las desapariciones forzadas vulneran múltiples derechos fundamentales, ha hecho énfasis en constatar la violación del derecho a la personalidad jurídica previsto en el artículo 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En sus resoluciones sobre los “célebres casos hondureños”¹⁹² sobre desapariciones forzadas la Corte estimó que fueron violados el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho a la libertad y seguridad personal, pero se abstuvo de considerar la violación del derecho a la personalidad jurídica. A lo largo de su jurisprudencia, la Corte ha rechazado sistemáticamente la violación de dicho derecho, fue hasta el año 2009 en el caso *Anzualdo Castro contra Perú*, que reconsideró su postura sentando precedente y constatando por primera vez la violación del derecho a la personalidad jurídica en relación con las desapariciones forzadas.

No obstante lo anterior, es menester precisar que la Corte únicamente había constatado la violación del derecho a la personalidad jurídica en relación a desapariciones forzadas en el caso *Trujillo Oroza contra Bolivia*¹⁹³ a partir del reconocimiento que el propio Estado realizó sobre su responsabilidad, sin embargo, la Corte IDH optó por no entrar al análisis del fondo sobre la cuestión jurídica con relación al derecho en comento. A

¹⁹² Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3. Corte IDH, *opus citatus*, Nota 15.

¹⁹³ Corte IDH, *Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 27 de febrero de 2002.

pesar de esto, durante el mismo año, sobre el multicitado caso *Bámaca Velásquez contra Guatemala*, el órgano jurisdiccional aseveró que no existió violación del artículo 3 toda vez que “la privación arbitraria de la vida suprime a la persona humana y, por ende, no procede tal circunstancia invocar la supuesta violación del derecho a la personalidad jurídica o de otros derechos consagrados en la Convención Americana”¹⁹⁴.

Tiempo después, sobre el caso *Lacantuta contra Perú*, la Corte razonó que a pesar de que el Estado había reconocido la violación del derecho a la personalidad jurídica consagrado en el artículo 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos “(...) en ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 53.2 del Reglamento, la Corte considera que en el presente caso no hay hechos que permitan concluir que el Estado haya violado el artículo 3 de la Convención”¹⁹⁵. Del mismo modo, en el caso *Ticona Estrada contra Bolivia*, aunque la Corte IDH había alegado la violación del derecho a la personalidad jurídica y el Estado se había allanado, la Corte reafirmó su posición y consideró que las desapariciones forzadas no vulneraban el artículo 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

“Como la Corte ha observado, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas no se refiere expresamente al reconocimiento de la personalidad jurídica entre los elementos de tipificación del delito complejo de la desaparición forzada de personas. Asimismo, el Tribunal ha indicado que dicho derecho tiene un contenido jurídico propio, esto es el derecho de toda persona a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, en ese sentido, la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y deberes. En razón de lo anterior, en ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 53.2 del Reglamento, la Corte considera que en el presente caso no hay hechos que permitan concluir que el Estado haya violado el artículo 3 de la Convención Americana”¹⁹⁶.

Ahora bien, el contenido del derecho a la personalidad jurídica ha sido desarrollado por la Corte IDH a partir de los casos sobre comunidades indígenas en los que, bajo el

¹⁹⁴ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 4, párr. 180.

¹⁹⁵ Corte IDH, *Caso La Cantuta vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 29 de noviembre de 2006.

¹⁹⁶ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 170, párr. 69.

principio de efectividad, el tribunal ha considerado que el Estado es el responsable de proteger a las personas y grupos en situación de vulnerabilidad, además de que se encuentra obligado a “garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginación y discriminaciones, las condiciones jurídicas y administrativa que les aseguren el ejercicio de este derechos en atención al principio de igualdad ante la ley”. Ejemplo de esto es el caso de la *Comunidad Indígena de Sawhoyamaxa contra Paraguay* sobre el que la corte resolvió que sus miembros habían “permanecido en un limbo legal en que, si bien nacieron y murieron en Paraguay, su existencia misma e identidad nunca estuvo jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica”¹⁹⁷.

En casos posteriores relativos a desapariciones forzadas, la Corte ha realizado un gran cambio jurisprudencial al respecto del derecho a la personalidad jurídica interpretando el artículo II de la Convención Interamericana de 1994 de forma amplia y ha considerado que “la consecuencia de la negativa a reconocer la privación de libertad o paradero de la persona es, en conjunto con otros elementos de la desaparición, “*la sustracción de la protección de la ley*” o bien la vulneración de la seguridad personal y jurídica del individuo que impide directamente el reconocimiento de la personalidad jurídica”¹⁹⁸.

Aunado a esto, la Corte IDH ha destacado que el elemento intencional de las desapariciones forzadas como factor relevante para determinar la violación del derecho a la personalidad jurídica puesto que “del *modus operandi* de esta práctica se desprende la intención deliberada, no solo de dejar al individuo fuera del ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales pertinentes, sino también de otros derechos ya sean civiles o políticos, así como la extracción de su comunidad y grupo familiar”¹⁹⁹.

Pese a que las desapariciones forzadas imposibilitaban a la persona desaparecida ejercer todos los derechos de los cuales también es titular, la Corte IDH ha interpretado que no significa que la desaparición forzada, como violación múltiple y compleja, implique la

¹⁹⁷ Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena de Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 28 de noviembre de 2007.

¹⁹⁸ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 16, párr. 188.

¹⁹⁹ Corte IDH, *Caso Chitay Nech vs Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 25 de mayo de 2010.

violación de todos aquellos derechos que la persona desaparecida se ve imposibilitada a ejercer²⁰⁰.

El cambio que la Corte IDH ha realizado de manera significativa en la emisión de su jurisprudencia es reflejo de la complejidad y gravedad del delito de desaparición forzada que no sólo vulnera derechos humanos fundamentales sino que socava el derecho y la capacidad de toda persona de ser titular de derechos y obligaciones bajo la ley, dejando a la persona desaparecida fuera de la protección de la ley, dejando a la persona desaparecida en un limbo legal, vulnerando a su vez, su dignidad humana.

²⁰⁰ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 16, párr. 190.

CAPÍTULO VI

EL DERECHO A LA VERDAD EN EL FENÓMENO DE LAS DESAPARICIONES FORZADAS.

El derecho a la verdad es un derecho autónomo e inalienable²⁰¹, que guarda una estrecha relación con el deber que tiene el Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y garantizar en todo momento recursos efectivos y reparación. En casos de desapariciones forzadas, el derecho a la verdad tiene una faceta especial: el conocimiento, por parte de los familiares, de la suerte y el paradero de las personas desaparecidas. Por lo que en situación de fallecimiento, este derecho implica también del Estado de buscar, respetar y restituir los restos mortales para darle sepultura conforme a sus tradiciones o creencias religiosas.

El derecho a saber se encuentra previsto en el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* de 2005, como uno de los pilares de la lucha contra la impunidad, aunado al derecho a la justicia y el derecho a obtener reparación así como garantía de no repetición.

En el contexto de las desapariciones forzadas, el derecho a saber la verdad conlleva el “conocer los progresos y resultados de la investigación, la suerte y paradero de las personas desaparecidas y las circunstancias de la desaparición, así como la identidad del autor o los autores de la desaparición²⁰²”.

6.1 El derecho a la verdad en el ámbito internacional.

El umbral del derecho a saber se da en las familias separadas y dispersas tras un conflicto armado o una situación de violencia interna, en específico cuando éstas recurren a las autoridades solicitando de su auxilio para localizar a las personas desaparecidas. En 1974 la Asamblea General de las Naciones Unidas aseveró que “el deseo de conocer la

²⁰¹ *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, ONU, de 8 de febrero de 2005. ACNUDH, *Estudio sobre el derecho a la verdad*, ONU, de 9 de enero de 2006.

²⁰² GTDFI, 202 *sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas*, ONU, de 26 de enero de 2011.

suerte sufrida por los seres queridos desaparecidos en los conflictos armados constituye una necesidad humana básica que debe satisfacerse en todo lo posible”²⁰³.

Dicha “necesidad humana básica” fue acogida en 1977 en el artículo 32 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949, en donde se reconoció como principio general “el derecho que asiste a los familiares de conocer la suerte de sus miembros”, aunado a ello, los numerales 33 y 34 aluden a los desaparecidos y los restos de las personas, respectivamente. El objeto principal de estas disposiciones es que los Estados se vean comprometidos a brindar información y a buscar a las personas desaparecidas como consecuencia de un conflicto armado.

Años más tarde, el Comité Internacional de la Cruz Roja organizó en el 2003 una conferencia en la que intervinieron eruditos gubernamentales e independientes, que se dieron cita en Ginebra para tratar temas sobre personas desaparecidas, debatiendo sobre la existencia de un derecho universal a saber²⁰⁴. La ausencia de un acuerdo obstaculizó el establecer la existencia de un derecho universal a saber, toda vez que no todos los Estados eran parte del Protocolo Adicional I de 1977. Posteriormente, en el 2005, el mismo Comité Internacional de la Cruz Roja dio a conocer un estudio referente a las normas de derecho humanitario consuetudinario, destacando la Regla 117 que es aplicable tanto a conflictos armados internacionales como internos y que refiere a personas desaparecidas:

“Las partes en conflicto tomarán todas las medidas factibles para averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas a raíz de un conflicto armado y transmitirán a los familiares de éstas toda la información de la que dispongan al respecto”.

Si bien es cierto, este derecho en sus inicios era únicamente aplicable a conflictos armados internacionales, y por ende, sólo repercutía en las personas desaparecidas de la parte adversaria, pero no a los propios nacionales del Estado, actualmente este derecho ha sido considerado como una norma de derecho internacional humanitario consuetudinario aplicable en conflictos armados y es de carácter obligatorio para todos los Estados.

²⁰³ AGNU, Resolución 3220, *Asistencia y cooperación para localizar a las personas desaparecidas o muertas en conflictos armados*, de 6 de noviembre de 1974.

²⁰⁴ CICR, *Las personas desaparecidas y sus familiares. Documentos de referencia*, Ginebra, febrero de 2004.

6.1.1 La Convención Internacional de 2006 y el reconocimiento del derecho a la verdad.

El derecho a saber alcanza otra dimensión cuando las personas no han desaparecido como consecuencia de actos hostiles, sino que el propio Estado la ha “hecho desaparecer”, como parte de una estrategia o política sistemática de desapariciones forzadas. Bajo ese orden de ideas, el Estado es el responsable directo de la suerte de las personas desaparecidas y, por ende, tiene la obligación de informar, buscar, investigar lo suscitado y enjuiciar a los autores del delito.

El derecho a la verdad, inicialmente reconocido por el derecho internacional humanitario a los familiares de las personas desaparecidas como consecuencia de un conflicto armado se ha ampliado en un sentido progresivo y ha sido reconocido por diversos organismos internacionales, sin embargo, el primer instrumento jurídicamente vinculante que explícitamente consagra el derecho a la verdad es la Convención Internacional de 2006, cuyo artículo 24.2 relativo a las víctimas de desaparición forzada y su derecho a una reparación prevé que:

“Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado parte tomará decisiones más adecuadas al respecto”.

Adicionalmente, el Preámbulo de la Convención alude al derecho a saber la verdad de la siguiente forma:

“Afirmando el derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de una desaparición forzada y la suerte de la persona desaparecida, así como el respeto de derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones a ese fin”.

Resulta pertinente mencionar, que el incluir el derecho a la verdad en la Convención implicó una serie de debates y discusiones, toda vez que algunas delegaciones consideraban trascendente garantizar este derecho en tiempo de paz, mientras que algunas otras delegaciones dudaban de la existencia del aludido derecho y propusieron que únicamente se enunciara la obligación del Estado a informar las circunstancias de desaparición y la suerte

de las personas. Sin embargo, el derecho a la verdad relativo a las desapariciones forzadas debe ser totalmente distinguido del derecho a la información. El derecho a la información sobre la persona detenida, aunado al derecho inderogable del *habeas corpus* deben ser considerados como instrumentos indispensables para evitar que proliferen el fenómeno de las desapariciones forzadas.

Es menester precisar, que ni la Declaración de 1992 ni la Convención Interamericana de 1994 establecen cuestiones relativas al derecho a la verdad. En ese sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no prevé ninguna referencia al derecho a conocer la verdad, no obstante, el Comité de Derechos Humanos, en el caso *Almeida de Quinteros contra Uruguay*, consideró que la autora de la comunicación tenía el derecho a saber qué había pasado con su hija²⁰⁵. Asimismo, el Comité ha desarrollado el derecho a conocer la verdad no sólo sobre esos actos, sino también sobre sus autores y la obtención de una indemnización adecuada²⁰⁶.

Bajo esa guisa, la Corte IDH, en el multicitado caso *Velásquez Rodríguez contra Honduras*, reconoció el derecho a saber de los familiares de la víctima, a pesar de no encontrarse concebido en la CADH:

“El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. (...) el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance”²⁰⁷.

Aunado a lo anterior, uno de los aspectos a destacar es el desarrollo de las “comisiones de la verdad”²⁰⁸, por conducto de éstas se ha insistido en la urgente necesidad

²⁰⁵ CDH, Corte IDH, *opus citatus*, Nota 145, párr. 14.

²⁰⁶ CDH, *Observaciones finales sobre Guatemala*, ONU, de 3 de abril de 1996.

²⁰⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3, párr. 181.

²⁰⁸ De acuerdo a Hayner, desde la década de los 80's se han constituido más de 40 comisiones de la verdad, siendo las primeras en Uganda en 1974, Bolivia en 1982 y Argentina en 1983.

de conocer “la verdad” sobre las graves violaciones de derechos humanos ocurridas en el pasado, con el objetivo de contribuir a la reconciliación de la sociedad²⁰⁹.

Asimismo, se deben resaltar la inclusión del derecho a la verdad como una forma de reparación en los *Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*²¹⁰, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el 2005, lapso en el que se negociaba la nueva convención para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas.

El incorporar el derecho a la verdad en la Convención Internacional de 2006 constituyó uno de los acontecimientos más trascendentes en materia de derechos humanos, especialmente para las víctimas de desaparición, no obstante, cabe hacer la mención de que la Convención Internacional aún no es ratificada universalmente.

6.2 El derecho a saber.

El Conjunto de Principios contra la impunidad, citado de manera previa, define el derecho a saber como el derecho inalienable a la verdad (principio 2), el deber de recordar (principio 3), el derecho de las víctimas a saber (principio 4) y las garantías para hacer efectivo el derecho a saber (principio 5). Existe una diferencia entre los principios 2 y 4, la cual estriba en que el derecho a la verdad se define como un derecho de carácter colectivo, perteneciente a todo pueblo, mientras que el derecho a saber constituye un derecho individual de toda víctima o familia a conocer la verdad:

“Principio 2. Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes (...)”

²⁰⁹ DE FROUVILLE, Olivier, *opus citatus*, Nota 49.

²¹⁰ Conjunto de Principios, *opus citatus*, Nota 201.

Principio 4. Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familiares tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición acerca de la suerte que corrió la víctima”.

6.2.1 El derecho a saber frente al derecho a la información.

La Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2005/66 destacó el derecho que poseen las víctimas de violaciones graves de derechos humanos, así como sus familiares, de conocer la verdad sobre la identidad de los autores y las causas, los hechos así como también las circunstancias relacionadas con dichas violaciones. Empero, también reconoce que el derecho a la verdad puede ser caracterizado de distinta manera en algunos sistemas jurídicos como derecho a saber o a ser informado e incluso como libertad de información.²¹¹

Como ya se señaló en acápites anteriores, durante el desarrollo de las negociaciones de la Convención Internacional de 2006, algunas delegaciones pugnaron por que el derecho a saber se interpretara como el derecho a recibir información. Una de dichas delegaciones fue la estadounidense, toda vez que insistió en sustituir el “derecho a saber la verdad” por “libertad de buscar, recibir y difundir informaciones”, basándose en el ordinal 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Finalmente, la propuesta fue rechazada, sin embargo, se incorporó en texto final del Preámbulo el derecho a recibir información, quedando como sigue:

“Afirmando el derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de una desaparición forzada y la suerte de la persona desaparecida, así como el respeto del derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones a este fin”.

No conforme con el resultado final, la delegación estadounidense en la aprobación del texto de la Convención Internacional de 2006 dejó constancia de su interpretación sobre el derecho a la verdad con base al derecho a la información:

²¹¹ Ibid.

“En el párrafo 7 del Preámbulo y en el párrafo 2 del artículo 24 sobre el derecho a la verdad. Esta es una noción que los Estados Unidos enfocan únicamente en el contexto de la libertad de información, que está consagrada en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y es compatible con nuestra posición de larga data respecto de los Convenios de Ginebra. Agradecemos la buena voluntad demostrada en la búsqueda de una reducción de avenencia del preámbulo, pero se mantienen nuestras objeciones con respecto a esta cuestión, en particular con respecto al párrafo 2 del artículo 24, que interpretamos desde el mismo enfoque”²¹².

Como ya se ha señalado con antelación, la desaparición forzada por lo general implica la participación directa de agentes estatales, de modo que reducir el derecho a la verdad a derecho a recibir y dar información resulta insuficiente. El derecho a la verdad en relación a las violaciones graves de derechos humanos es inalienable e imprescriptible, lo que impide que sea derogado bajo ninguna circunstancia. Por el contrario, el derecho a la información constantemente ha sido cuartado por los Estados argumentando “seguridad nacional”.

Entonces, resulta aceptable manifestar que la Convención Internacional de 2006 alcanzó el equilibrio entre mantener el derecho a la información, susceptible de restricciones, y el derecho a saber de los familiares sobre la suerte de las personas desaparecidas, de carácter inderogable, junto con la correspondiente obligación del Estado de investigar los hechos²¹³.

6.2.2 El derecho a saber de los familiares de las personas desaparecidas.

El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas Involuntarias define el derecho a la verdad como el derecho de las víctimas de desaparición forzada a saber el nombre de los autores del delito, a obtener información y el derecho a un recurso efectivo para determinar y esclarecer el paradero de la persona desaparecida. Asimismo, el Grupo de Trabajo ha considerado que las leyes de amnistía son contraria a la Declaración de 1922

²¹² La Convención Internacional de 2006, no ha sido firmada, ni ratificada por Estados Unidos, a pesar de que su delegación se mostró muy activa durante las negociaciones del texto.

²¹³ NAQVI, Yasmin, “*El derecho a la verdad en el derecho internacional: ¿realidad o ficción?*”. Revista Internacional de la Cruz Roja, 2006, vol. 88, p. 265.

cuando las mismas tienden a “ocultar el nombre de quienes hayan perpetrado una desaparición, violando con ello el derecho a la verdad y la información que son previstos en el párrafo segundo del artículo 4 y del artículo 9 de la Declaración.”²¹⁴.

El derecho a conocer la suerte y paradero de la persona desaparecida es *imprescriptible*²¹⁵ y de carácter absoluto, de tal modo que no admite limitación y suspensión de ningún tipo. Tal carácter es derivado de la consideración de que negar u omitir información por parte del Estado equivale a torturas o tratos inhumanos o degradantes.

De acuerdo al Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, el Estado no debe ni puede restringir en ningún momento el derecho a conocer la suerte y el paradero de la persona desaparecida, toda vez que dicha limitación únicamente tendría como resultado “agravar y prolongar la tortura continua infligida a los familiares”²¹⁶. En contraste, el derecho a conocer la verdad sobre las *circunstancias* de la desaparición no es, según el mismo Grupo de Trabajo, un derecho absoluto sino que puede restringirse para facilitar la reconciliación, no obstante esa posibilidad no es posible en casos de desaparición forzada en virtud de que las desapariciones forzada, como ya se ha señalado, constituyen un crimen de lesa humanidad.

El derecho a la verdad lleva implícita la obligación del Estado de tomar las medidas necesarias para encontrar a la persona desaparecida. Dicha obligación es de medios y no de resultados, sin embargo, en todo caso supone la exigencia de investigar hasta que resulte posible determinar, por presunción, la suerte o paradero de la persona. Las principales obligaciones del Estado en relación con el derecho a la verdad son, sobre todo, de procedimiento e incluyen, entre otras: la obligación de investigar hasta que se esclarezca la suerte o paradero de la persona y la obligación de facilitar el pleno acceso a los archivos.

²¹⁴ GTDFI, “Desapariciones, amnistía e impunidad: Observación general sobre el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas” en Informe del Grupo de Trabajo Sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 27 de diciembre de 2005.

²¹⁵ Conjunto de Principios, *opus citatus*, Nota 201.

²¹⁶ GTDFI, *Opus Cittatus*, Nota 202.

Por su parte, la corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido el derecho a saber de los familiares como una *justa expectativa* que el Estado debe cumplir con los medios a su alcance hasta que se haya esclarecido la suerte o paradero de la persona desaparecida²¹⁷. De tal modo que el derecho a saber se convierte en una obligación del Estado sobre investigar los hechos e identificar a los autores de las desapariciones forzadas aun cuando no produzca resultados fructuosos²¹⁸.

6.3 El derecho a conocer la suerte o paradero de las desapariciones forzadas.

Como se precisó en el acápite que precede, el derecho a la verdad conlleva “la búsqueda de las personas que han sido sometidas a desaparición forzada y el esclarecimiento de su suerte son las obligaciones del Estado, aun y cuando no exista una denuncia formal, y que los familiares tienen, entre otros, el derecho a conocer la verdad sobre la suerte de sus seres queridos desaparecidos”. Para que esto tenga verificativo, el Estado debe adoptar “todas las medidas necesarias, incluyendo la asignación de los recursos de personal, técnicos y financieros suficientes, para la búsqueda y esclarecimiento de la suerte de las personas desaparecidas”²¹⁹.

El derecho a saber la verdad de los familiares de las víctimas puede verse reflejado a través de dos formas, que a primera vista parecieran excluyentes, en la práctica se encuentran relacionadas entre sí²²⁰: por un lado está la obligación del Estado de investigar de forma rápida y efectiva la desaparición forzada, y en su caso juzgar y castigar a los autores, lo cual implica también informar a los familiares de los avances de las investigaciones; y del otro, el establecimiento de comisiones de la verdad. Si bien las investigaciones permiten centrarse en casos individuales, las comisiones de la verdad no siempre pueden ayudar a saber las circunstancias de las desapariciones forzadas, el *modus*

²¹⁷ Corte IDH, *opus citatus*, Nota 3.

²¹⁸ Al respecto en el caso *Castillo Páez contra Perú*, “la Corte considera que el Estado peruano está obligado a investigar los hechos que las produjeron. Inclusive, en el supuesto de que dificultades del orden interno impidiesen identificar a los individuos responsables por los delitos de esta naturaleza, subsiste el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta”. Corte IDH, *Caso Castillo Páez vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 3 de noviembre de 1997.

²¹⁹ Id.

²²⁰ FORCADA BARONA, Ignacio, *Derecho Internacional y Justicia Transicional. Cuando el Derecho se convierte en religión*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 2011, p. 27.

operandi y, en algunos casos, identificar a los responsables o descubrir el paradero de las personas desaparecidas.

Al respecto, William A. Schabas, señala que los tribunales proporcionan lo que no está al alcance de las comisiones de verdad, el enjuiciamiento y castigo a los autores de graves violaciones de derechos humanos, sin embargo, las comisiones de la verdad en ocasiones resultan más eficientes en la formulación de una verdad histórica, contribuyendo ambas instituciones de forma significativa a la construcción de una verdad colectiva²²¹.

No obstante lo anterior, resulta pertinente mencionar el caso particular de los *juicios de la verdad* que tuvieron verificativo en Argentina durante 1986 y 1987, un procedimiento *sui generis* surgido a raíz de las medidas de amnistía empleadas por el gobierno y los obstáculos en los procesos penales para esclarecer la suerte o paradero de las personas desaparecidas durante la dictadura militar²²². Una de las características principales de estos procesos no podían condenar penalmente a los responsables de los delitos de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar, y el proceso judicial tenía como objetivo conocer el destino de los desaparecidos y recuperar sus cuerpos²²³.

Los *juicios por la verdad* han sido considerados como una alternativa u opción intermedia entre las comisiones de la verdad o los procesos penales. Aunque estos juicios no han sido empleados en otros países, siguen siendo una opción válida a efecto de satisfacer el derecho a la verdad de los familiares de las personas desaparecidas, sobre todo cuando otras vías se encuentran obstaculizadas. El objetivo principal de dichos procesos no es en sí el castigo, sino la verdad, es decir, no la justicia retributiva sino la restaurativa²²⁴.

²²¹ SCHABAS, William A, *La relación entre las comisiones de la verdad y los tribunales internacionales: el caso de Sierra Leona*. Human Rights Quarterly, 2003, p. 112.

²²² GARIBIAN, Sévane, *Ghosts also Die: Resisting Disappearance through the 'Right to the Truth' and the Juicios por la Verdad in Argentina*. Journal of International Criminal Justice, 2014, vol. 12, no 3, pp. 515-538.

²²³ LORENZETTI, Ricardo y KRAUT, Alfredo Jorge, *Derechos humanos: justicia y reparación: La experiencia de los juicios en la Argentina. Crímenes de lesa humanidad*. Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 2011, p. 113.

²²⁴ ROBBEN, Antonius CG, *Testimonios, verdades y transiciones de justicia en Argentina y Chile. Justicia transicional: mecanismos globales y realidades locales después del genocidio y la violencia masiva*, Rutgers University Press, New Brunswick, 2010, pp.179-205.

Para Elisenda Calvet, la obligación del Estado de investigar posee tres vertientes que conviene reseñar: por un lado contribuye al derecho a saber la verdad de los familiares al tener como objetivo esclarecer la suerte o paradero de la persona desaparecida; por otro lado, la obligación de investigar está íntimamente relacionada con la obligación de juzgar y, en su caso, sancionar a los autores de desapariciones forzadas y, por tanto, contribuye a garantizar el derecho a la justicia; y por último, la obligación de investigar constituye también una forma de reparación para las víctimas al construir un recurso efectivo para éstas y porque a partir del conocimiento de lo ocurrido se pueden otorgar las medidas de recurso efectivo para éstas y porque a partir del conocimiento de lo ocurrido es posible otorgar las medidas de reparación adecuadas²²⁵.

6.3.1 El Estado y su obligación de investigar de forma rápida y efectiva.

El derecho internacional obliga a los Estados a garantizar que todas las personas dispongan de recursos accesibles y efectivos con la finalidad de reivindicar sus derechos²²⁶. En ese sentido el Comité de Derechos Humanos considera que el hecho de que un Estado Parte no investigue las denuncias de violación puede ser considerado una vulneración al propio Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Ahora bien, la obligación de investigar cobra especial relevancia cuando se trata de desapariciones forzadas en las que los Estados deben “establecer servicios y procedimientos eficaces para investigar a fondo los casos de personas desaparecidas en circunstancias que puedan implicar una violación del derecho a la vida”²²⁷.

Aunado a lo anterior, la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, inspirada por la Declaración de 1922, hace especial mención a las desapariciones forzadas, estableciendo que “es obligación de todos los Estados, en cualquier circunstancia, emprender una investigación siempre que haya motivos para creer que se ha producido una

²²⁵ CALVET MARTÍNEZ, Elisenda, *Desapariciones Forzadas y justicia Transicional. La búsqueda de respuestas a través del derecho a la verdad, la justicia y la no repetición*. Tesis Doctoral. Universidad de Barcelona, abril de 2015.

²²⁶ ROBBEN, Antonius CG, *Opus Citatus*, Nota 224, p 189.

²²⁷ CDH, *Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida* (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 22 de septiembre de 1982).

desaparición forzada en un territorio sujeto a su jurisdicción y, si se confirman las denuncias, enjuiciar a los autores del hecho”²²⁸.

Resulta pertinente señalar, que todos los instrumentos internacionales adoptados en materia de desaparición forzada prevén disposiciones relativas a la obligación del Estado de investigar el ilícito, detallando su alcance y los parámetros en los que debe llevarse a cabo²²⁹. Dicha obligación del Estado a investigar es ineludible y debe iniciar independientemente de que exista o no una denuncia formal y por lo tanto, no es una “obligación que pueda computarse como condicional o alternativa bajo ninguna circunstancia”²³⁰.

Por otra parte, uno de los aspectos más trascendentes para realizar una investigación efectiva es el acceso a los centros o lugares de detención y a la documentación necesaria para poder esclarecer la suerte o paradero de la persona desaparecida. De este modo, la Declaración de 1992 prevé en su artículo 13.2 que los Estados velarán para que las autoridades “procedan sin demora a visitar los lugares”. Bajo esa guisa, Convención Interamericana de 1994 es clara al establecer en el párrafo segundo del artículo X que “las autoridades judiciales competentes tendrán libre e inmediato acceso a todo centro de detención y a cada una de sus dependencias, así como a todo lugar donde haya motivos para creer que se puede encontrar la persona desaparecida, incluso lugares sujetos a la jurisdicción militar”. Por lo que ve a la Convención Internacional de 2006, ésta prevé en su artículo 12.3 que las autoridades podrán acceder a la información y documentación pertinente y deberán acceder a “cualquier lugar de detención y cualquier otro lugar en que existan motivos razonables para creer que pueda encontrarse la persona desaparecida”, previa autorización judicial.

Con relación al derecho a la verdad, la Declaración de 1992 prevé de forma expresa en el numeral 13.4 que “los resultados de la investigación se comunicaran a todas las

²²⁸ *Declaración y Programa de Acción de Viena*, UN de 12 de julio de 1992.

²²⁹ Artículo 13 de la Declaración de 1992; artículo X de la Convención Interamericana de 1994 y artículo 12 de la Convención Internacional de 2006.

²³⁰ ÁLVAREZ, Javier Chinchón, *Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz: Hacia un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana*. Ed. Partheon, Madrid, 2007, p. 251.

personas interesadas, a su solicitud, a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso”. Por ende, este precepto, obliga al Estado a informar garantizando así el derecho a saber de los familiares de las personas desaparecidas.

Por su parte el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzada o Involuntarias, ha manifestado que el contenido de la información que deben facilitar las autoridades en el trascurso de la investigación para garantizar el derecho a la verdad: el Estado está obligado a informar sobre todas las medidas adoptadas para esclarecer la suerte o paradero de la persona desaparecida, tomando como base las pruebas aportadas por los familiares o testigos. En el supuesto de que la información sea denegada, la decisión debe ser revisable de manera permanente para que sea posible verificar que aún existen los motivos por los que inicialmente se denegó la petición de información²³¹.

En relación a lo anterior, en su multicitado y emblemático caso *Velásquez Rodríguez contra Honduras*, la Corte IDH definió la obligación de investigar las desapariciones forzadas, siendo consciente de las limitaciones que pueden tener y de los obstáculos que pueden encontrar:

“En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es cumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”²³².

De lo anterior se concluye que la obligación de investigar es de medios y no de resultados, es decir, puede resultar que no se encuentre a la persona desaparecida o, en caso de muerte, sus restos, pero no por ello el Estado incumple con su obligación.

²³¹ GTDFI, *Opus Citatus*, Nota 202.

²³² Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 3.

6.3.2 Las comisiones de la verdad y su contribución en el esclarecimiento de las desapariciones forzadas.

Las denominadas comisiones de la verdad son uno de los mecanismos que en los procesos de justicia transicional coadyuvan a conocer la verdad de los hechos y atrocidades ocurridas en el pasado a través de sus investigaciones²³³. Las comisiones de la verdad pueden definirse como “órganos temporales y de constatación de hechos que no tiene carácter judicial y se ocupan de investigar abusos de derechos humanos o de derecho humanitario que se hayan cometido a lo largo de varios años”²³⁴.

Para que dichos órganos tengan legitimidad, las comisiones de la verdad deben conformarse por expertos independientes e imparciales, con un mandato claro y recursos adecuados, así como emitir un informe final que contenga recomendaciones relativas a medidas legislativas y de otro tipo para luchar contra la impunidad. Si bien es cierto, que las comisiones de la verdad no reemplazan a la justicia, resulta importante destacar que su labor es de gran sustento para procesos judiciales posteriores²³⁵.

Para Priscilla B. Hayner, algo que caracteriza a las comisiones de la verdad es su intención de incidir en la comprensión y aceptación de parte de la sociedad del pasado de su país y no tanto resolver hechos concretos. Bajo ese orden de ideas, define a la comisiones a la verdad con los siguientes parámetros: a) enfoque en el pasado y no en eventos que estén teniendo lugar; b) investigación de un patrón de hechos que tuvieron lugar en un lapso determinado; c) se involucran directamente y de forma general con la población afectada, recogiendo información sobre sus experiencias; d) son órganos temporales que tienen por objetivo concluir con un informe final; y, e) son oficialmente autorizadas o facultades por el Estado que está siendo examinado²³⁶.

²³³ GONZÁLEZ, Carmen, *Derecho a la verdad y desapariciones forzadas durante la guerra civil y el franquismo: una perspectiva desde el derecho internacional*. Ed. Trotta, Madrid, 2013, p.64.

²³⁴ Conjunto de Principios, *opus citatus*, Nota 201.

²³⁵ ACNUDH, *El derecho a la verdad*, ONU, de 7 de junio de 2007.

²³⁶ HAYNER, Priscilla B, *Verdades indescriptibles: Comisiones de justicia transicional y el desafío de la verdad*. 2ª ed. Ed.Routledge, 2010.

Sobre las desapariciones forzadas, las comisiones de la verdad pueden realizar una aportación importante en diversos sentidos: en primer lugar, en el esclarecimiento de las circunstancias de las desapariciones y la forma de operar y llevar a cabo dicha práctica; en segundo lugar, en localizar a las víctimas o los restos de las personas desaparecidas mediante un mapa de fosas o la realización de exhumaciones; en tercer lugar, a partir de los testimonios y pruebas recogidas, las comisiones a la verdad pueden identificar a los autores de las desapariciones forzadas y, en determinados casos, trasladar la información relevante a los tribunales para que abran las investigaciones pertinentes y tener oportunidad de procesar a los responsables de la desaparición forzada; finalmente, las comisiones de la verdad construyen una “verdad colectiva” a partir de “verdades individuales”.

Las primeras y más trascendentales comisiones de la verdad tuvieron su lugar en Argentina, en donde la Comisión Nacional sobre Personas Desaparecidas tenía como objetivo principal esclarecer los hechos relacionados con la desaparición de personas durante la dictadura militar entre 1976 y 1983. Asimismo, la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Chile tenía por mandato esclarecer la verdad de las violaciones más graves de derechos humanos, haciendo mención de los “detenidos-desaparecidos”, con la finalidad de reunir información que permitiera individualizar a sus víctimas y establecer su suerte o paradero. De igual forma, la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Perú, instaurada en el 2001, buscaba procurar la determinación del paradero, identificación y situación de las víctimas y en lo posible, determinar las responsabilidades correspondientes”.

Definitivamente, las comisiones de la verdad desempeñan un papel trascendente en relación al derecho a saber de las víctimas porque a través de dichos organismos se puede esclarecer la suerte o el paradero de las personas desaparecidas, e incluso pueden ser localizadas, y a su vez revelar las circunstancias de la desaparición. Desde su implementación, las comisiones de la verdad se han caracterizado por dar voz a las víctimas y, por lo tanto, la publicación de su informe final constituye en sí un reconocimiento público y dignificación de las víctimas.

6.4 El derecho a recuperar los restos de las personas desaparecidas.

Cuando la persona desaparecida fallece, el derecho a saber alcanza otra dimensión, como es la obligación del Estado de buscar, localizar y restituir los restos a los familiares de las víctimas para que puedan ser enterrados conforme a su cultura, tradición o creencias religiosas²³⁷. El objetivo principal de las exhumaciones de las personas desaparecidas es fundamentalmente esclarecer la verdad de lo ocurrido, restituir la dignidad de las víctimas así como de sus familiares y la promoción del acceso a la justicia.

Con frecuencia los familiares se resisten a creer que las personas desaparecidas han muerto y, aunque hayan transcurrido años, no cesan en la esperanza de localizarlos con vida²³⁸. Al no disponer de los restos de la persona desaparecida y no proceder a los rituales de entierro, los familiares sufren un “duelo congelado” y una angustia constante²³⁹.

Muchos de los casos de desaparición forzada tienen como resultado la ejecución de la víctima y el ocultamiento del cadáver. La Convención Interamericana de Desaparición Forzada, en su informe anual 1986-7987 explicó los diversos métodos utilizados por los agentes del Estado para esconder los restos de las personas desaparecidas:

“(…) del mismo modo, también se usan variados métodos para disponer de los restos: enterramientos clandestinos; tumbas marcadas como “N.N.” en los cementerios; arrojarlos al fondo de lagos y ríos, o al mar desde aviones y helicópteros, etc. En todos los casos, el objetivo es evitar que se encuentren tales restos, o que si se encuentran, no sea posible identificarlos positivamente”²⁴⁰.

En ese entendido, resulta necesario analizar el alcance y contenido de la obligación del Estado de buscar, respetar y restituir los restos a los familiares de las personas desaparecidas, señalando también la gran relevancia que ha cobrado la medicina forense como herramienta para la identificación de los restos de personas desaparecidas, determinar las circunstancias de la desaparición, siendo un gran apoyo en la garantía del derecho a la verdad.

²³⁷ GTDFI, *Opus Citatus*, Nota 202.

²³⁸ HAYNER, Priscilla B, *Opus Citatus*, Nota 236, p. 225.

²³⁹ VERMEULEN, Marthe Lot, *Opus Citatus*, Nota 57, p. 124.

²⁴⁰ CIDH, “La Convención Interamericana de Desaparición Forzada”, *Informe Anual 1986-87*, OEA, de 22 de septiembre de 1987, Capítulo V.

6.4.1 La obligación del Estado de buscar, respetar y restituir los restos a los familiares.

En el contexto de las desapariciones forzadas, la Declaración de 1992 únicamente contempla en su artículo 19 como forma de reparación que en caso de fallecimiento de la víctima de desaparición forzada, sus familiares tendrán el derecho de acceder a una indemnización, sin embargo, no refiere la obligación del Estado de buscar, identificar y restituir los restos de la persona desaparecida.

Por su parte, la Convención Interamericana prevé en su artículo XIV que los Estados se prestarán “reciproca cooperación en la búsqueda, identificación, localización y restitución” empero únicamente sobre los menores víctima de desaparición forzada. En cambio, la Convención Internacional de 2006 señala en su artículo 24.3 que “cada Estado parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y restitución de los restos”.

En relación con lo anterior, la Comisión de la Verdad de Brasil señala que el Estado debe garantizar y promover el derecho a la verdad de las víctimas, de los familiares y de la sociedad, mediante esfuerzos destinados a localizar e identificar a las personas desaparecidas para una completa erradicación de la práctica de desaparición forzada.

Por otra parte, la Corte IDH destaca la importancia de las exhumaciones en el estremecedor *Caso Masacre de Río Negro contra Guatemala*, hechos que tuvieron lugar en el marco del conflicto armado interno entre 1962 y 1966 en el que se han calculado cerca de doscientas mil personas muertas y desaparecidas. Sobre el caso en comento, en la localidad de Río Negro el ejército y los paramilitares guatemaltecos asesinaron a 300 mayas:

“(…) los restos de una persona fallecida son prueba de lo que le sucedió y ofrecen detalles del trato que recibió, la forma en que falleció y el *modus operandi* de los perpetradores de su muerte. Asimismo, el lugar mismo en que los restos hayan sido encontrados puede proporcionar información valiosa a las autoridades encargadas de la investigación sobre los

responsables y la institución a la que pertenecían, particularmente tratándose de agentes estatales”²⁴¹.

De igual forma, la Corte IDH ha considerado que “la aspiración de los familiares de las víctimas de identificar el paradero de los desaparecidos y, en su caso, conocer donde se encuentran sus restos, recibirlos y sepultarlos de acuerdo a sus creencias, cerrando así el proceso de duelo que han estado viviendo a lo largo de los años, constituye una medida de reparación y, por lo tanto, genera el deber correlativo para el Estado de satisfacer esa expectativa”²⁴².

Ahora bien, es necesario entender que la obligación de los Estados de buscar, respetar y restituir los restos de las personas desaparecidas a los familiares persiste en tanto no se esclarezca la suerte o paradero de la víctima. Asimismo, debe comprenderse que la tarea es ardua, larga y costosa, en razón de ello, los familiares sufren una enorme angustia durante todo el tiempo en que no saben el paradero y la suerte de sus seres queridos.

La cooperación internacional ha sido una vía para el cumplimiento de la obligación de los Estados y ésta se ha dado no solo con la aportación de recursos monetarios, sino con la participación de equipos de arqueología forense reconocidos a nivel internacional.

6.4.2 La búsqueda de la verdad a través de la medicina forense.

Para Leonel Paiz, miembro de la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, “los huesos son los mejores testigos porque lo vivieron ellos mismos, los huesos hablan y hay que saberlos escuchar”.²⁴³ Y es que la utilización de métodos forenses se ha convertido en una herramienta fundamental para la identificación de miles de víctimas de violaciones graves de derechos humanos. Con relación a las desapariciones forzadas, la ciencia forense permite identificar a las personas a partir de muestras del ADN, y en el caso de exhumaciones, explicar las circunstancias del fallecimiento de dichas personas. En relación

²⁴¹ Corte IDH, *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de septiembre de 2012, párr. 266

²⁴² Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 24 de febrero de 2011, párr. 258.

²⁴³ Entrevista a Leonel Paiz, miembro de la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, el 1º de agosto de 2008 en San José, Costa Rica. Tomada del sitio web <http://www.fafg.org>.

a esto, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias recomienda ampliamente el uso de análisis de ADN para identificar con “claridad y sin margen de error” los restos de una persona en situación de desaparición²⁴⁴.

Resulta pertinente definir a la ciencia forense, y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos ha señalado que debe entenderse como “el establecimiento, por medios científicos, de hechos que, como parte de una investigación criminal, puedan presentarse como pruebas ante los tribunales, normalmente con el fin de enjuiciar delitos”²⁴⁵. El Consenso Mundial de principios y normas sobre el trabajo psicosocial en procesos búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales adoptados en el 2010 (Consenso Mundial) define “investigación forense”:

“Se entiende por investigación forense aquel proceso aplicado, técnico y multidisciplinario que tiene por objeto analizar e identificar los cuerpos o restos de las víctimas de la desaparición forzada y de las ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales, como prueba científica para la identificación y conocimiento de las circunstancias relacionadas con la muerte. Este proceso incluye etapas de contacto con víctimas y familiares, recopilación de información ante mortem, excavación arqueológica y recuperación de los hallazgos, análisis de los cuerpos y/o restos hallados, su respectiva identificación, elaboración de un informe forense, y su entrega a las víctimas y familiares. Los objetivos de una investigación forense en casos de graves violaciones del DIDH y del DIH serán establecer la identidad de las víctimas, la causa y el modo de muerte más probable”²⁴⁶.

En ese mismo sentido, el Grupo de Trabajo ha destacado la importancia de la participación de los familiares en los procesos de identificación de los restos y que las actuaciones de esta índole se realicen de manera abierta y que acepten en todo momento la opinión pública. Aunado a ello, los Estados deben contar con servicios de expertos forenses

²⁴⁴ GTDFI, *Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas*, ONU, de 26 de enero de 2011.

²⁴⁵ *Informe de la OACNUDH sobre el derecho a la verdad y sobre la genética forense y los derechos humanos*, ONU, de 24 de agosto de 2010.

²⁴⁶ El Consenso Mundial está compuesto por 16 normas de actuación básica y recomendaciones de buenas prácticas para ser estudiadas y aplicadas por todos los actores involucrados. Estos principios fueron adoptados a partir de dos congresos internacionales relativos al trabajo social en los procesos de exhumaciones, en cuyo proceso participaron víctimas, familiares y organizaciones de distintas partes del mundo.

hasta donde lo permitan los recursos disponibles, con la posibilidad de contar con asistencia y cooperación internacional.

En síntesis, la implementación de la medicina forense ha representado una herramienta no sólo para localizar e identificar los restos de personas desaparecidas, sino que también el proceso de exhumación ha permitido revelar la verdad, impactando psicológicamente en los familiares permitiéndoles saber lo ocurrido con sus seres queridos y sepultándolos de acuerdo a sus creencias religiosas. Asimismo, la utilización de análisis de ADN ha sido una pieza fundamental, para la identificación de los restos de las personas desaparecidas, es por ello que son necesarios los bancos de datos con la finalidad de realizar las comparativas de perfiles, así como los registros de personas desaparecidas.

CAPÍTULO VII

EL DERECHO A LA JUSTICIA Y LA LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD.

7.1 La obligación de juzgar.

En el escenario del derecho internacional existe una tendencia que refiere la necesidad de juzgar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos, a efecto de prevenir futuras violaciones y con ello combatir la impunidad²⁴⁷. Dada la extrema gravedad de las desapariciones forzadas, éstas no pueden quedar sin castigo alguno, no obstante, la impunidad es uno de los principales obstáculos para concretar su erradicación.

Resulta pertinente mencionar que el derecho internacional prevé la obligación de juzgar determinados crímenes, lo que se traduce en el denominado principio *aut dedere aut iudicare*, el cual se encuentra inmerso en el numeral 9 del Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad humana de 1996 elaborado por la Comisión de Derecho Internacional²⁴⁸, y que básicamente establece la obligación de extraditar o juzgar en caso de genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes contra personal asociado de las Naciones Unidas y los crímenes de guerra, con el objeto de asegurar que las personas responsables de delitos graves sean llevados ante la justicia para ser enjuiciados y castigados por una jurisdicción competente.

La obligación de extraditar o juzgar, se encuentra prevista en numerosos tratados internacionales, aunque la formulación no es idéntica y no existe un patrón único. En el año 2010 la Comisión de Derecho Internacional realizó un informe comparativo sobre los tratados que contemplaban esta formalidad, concluyendo que existen dos tipos de disposiciones: “a) las cláusulas que imponen la obligación de juzgar *ipso facto* cuando el presunto delincuente se halle en el territorio del Estado, de la que éste pueda liberarse concediendo la extradición; y b) las cláusulas en virtud de las cuales la obligación de juzgar

²⁴⁷ Preámbulo del Estatuto de la Corte Penal Internacional, “*Decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes*”, párr. 5.

²⁴⁸ Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad humana de 1996, Texto del proyecto de artículos aprobado por la CDI en 1996.

solamente es aplicable cuando se deniega la entrega del presunto delincuente tras una solicitud de extradición²⁴⁹.

De este modo, la primera categoría concibe la obligación del Estado para juzgar “tan pronto como se determine la presencia del presunto delincuente en su territorio”, independientemente de si existe o no una orden de extradición. En caso de que un tercer Estado solicite la extradición del imputado, entonces el Estado podrá de forma discrecional decidir si lo extradita o juzga. La ausencia de una solicitud de extradición obliga al Estado a juzgar de manera absoluta.

7.1.1 La obligación de juzgar las desapariciones forzadas.

Toda vez que las desapariciones forzadas han sido catalogadas como crímenes internacionales conllevan la obligación de juzgar o extraditar a los responsables, de conformidad al principio *aut dedere aut iudicare*, sin embargo se ha planteado una cuestión relativa a si pueden ser juzgadas con independencia del lugar en que se hayan cometido aplicando el principio de jurisdicción universal. El experto independiente Manfred Nowak, encargado de examinar el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias, al respecto del principio de jurisdicción universal, consideró en su informe de 2002 que ésta “debería aplicarse a cualquier acto de desaparición forzada porque como la protección del derecho penal internacional sólo se aplicará en casos excepcionales, la jurisdicción universal en casos individuales claramente definidos de desaparición forzada, con la debida sanción, constituirá la medida más eficaz para desalentar la práctica de la desaparición forzada en el futuro”²⁵⁰.

Como instrumento de combate a las desapariciones forzadas, la Declaración de 1992 no prevé de manera expresa la jurisdicción universal, sin embargo, en su artículo 14

²⁴⁹ CID, *Examen de las convenciones multilaterales que pueden resultar pertinentes para la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre el tema “La obligación de extraditar o juzgar (aut dedere aut iudicare)”*, ONU, 18 de junio de 2010.

²⁵⁰ *Informe presentado por el Sr. Manfred Nowak, experto independiente encargado de examinar el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias*, ONU, 8 de enero de 2002.

exhorta a los Estados a enjuiciar a los autores de tal crimen que se hallen bajo su jurisdicción:

“Los presuntos autores de actos de desaparición forzada en un Estado, cuando las conclusiones de una investigación oficial lo justifiquen y a menos que hayan sido extraditados a otro Estado que ejerce su jurisdicción de conformidad con los convenios internacionales vigentes en la materia, deberán ser entregados a las autoridades civiles competentes del primer Estado a fin de ser procesados y juzgados. Los Estados deberán tomar las medidas jurídicas apropiadas que tengan a su disposición a fin de que todo presunto autor de un acto de desaparición forzada, que se encuentre bajo su jurisdicción o bajo su control, sea sometido a juicio”.

No obstante, algunos de los Estados consideraron inapropiado que un texto no vinculante jurídicamente como la Declaración obligará a establecer una jurisdicción universal para perseguir a los autores de desapariciones forzadas, de tal forma se puede señalar que la Declaración de 1922 permite la jurisdicción universal, pero no obliga a los Estados a asumirla²⁵¹.

Ahora bien, por lo que ve a la Convención Interamericana de 1994, a pesar de que fue adoptada poco tiempo después que la Declaración de 1992, establece en su artículo IV una jurisdicción de mayor restricción a través de la que obliga a los Estados a enjuiciar a los responsables de las desapariciones forzadas en tres casos: a) cuando los hechos hayan sido cometidos en el ámbito de su jurisdicción; b) cuando el imputado sea nacional de ese Estado; y c) cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

En ese tenor, el artículo 9.1 de la Convención Internacional de 2006, inspirado en el artículo 5 de la Convención contra la Tortura, precisa los casos en que los Estados deben ejercer su jurisdicción sobre una desaparición forzada, haciéndolo de manera similar a la citada Convención Interamericana de 1994: “a) cuando los delitos se cometan en cualquier territorio bajo su jurisdicción o a bordo de una aeronave o un buque matriculados en ese Estado; b) cuando el presunto autor del delito sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado”.

²⁵¹ BRODY, Reed y González, Felipe, *Opus citatus*, Nota 128, p. 391.

De igual forma, la Convención Internacional de 2006 en virtud de su artículo 9.2 requiere a los Estados tomar las medidas conducentes para establecer su jurisdicción sobre los delitos de desaparición forzada en los casos en que su presunto autor se encuentre en territorio bajo su jurisdicción “salvo que dicho Estado lo extradite o lo entregue a otro Estado conforme a sus obligaciones internacionales o lo transfiera a una jurisdicción penal internacional cuya competencia haya reconocido”, instaurando con ello la jurisdicción universal en un sentido restringido²⁵².

Por otro lado, el numeral 10 del ordenamiento en cita, exige a los Estados parte que en caso de que se encuentre en su territorio una persona presuntamente responsable de un delito de desaparición forzada, el Estado “procederá a la detención de dicha persona” y “procederá inmediatamente a una investigación preliminar o averiguación de los hechos.

En síntesis, la Convención Internacional de 2006 reconoce el principio de jurisdicción “casi universal” en relación a las desapariciones forzadas al exigir la presencia del presunto autor en el territorio del Estado Parte, y obliga a juzgar o extraditar a los presuntos autores cuando éstos se encuentren bajo su jurisdicción. Con relación al principio *aut dedere aut iudicare*, la Convención Internacional es la única que prevé esta obligación respecto a un crimen de lesa humanidad, como lo es la desaparición forzada.

Con relación a la extradición, es pertinente señalar que tanto la Declaración de 1992²⁵³ como la Convención Internacional de 2006²⁵⁴ conciben el principio de no devolución en caso de que el Estado tenga motivos fundados para creer que la persona, en caso de ser extraditada, devuelva o entregada a otro país, corra el riesgo de ser sometida a una desaparición forzada. Para ello, el Estado deberá tomar en cuenta si en ese otro Estado se realizan violaciones sistemáticas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

²⁵² DE FROUVILLE, Olivier, *opus citatus*, Nota 41, p. 278

²⁵³ Declaración de 1992, artículo 8.1: *Ningún Estado expulsará, devolverá o concederá la extradición de una persona a otro Estado cuando haya motivos fundados para creer que corre el riesgo de ser víctima de una desaparición forzada.*

²⁵⁴ Convención Internacional de 2006, artículo 16: *Ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución, entrega o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a desaparición forzada.*

7.2 La incompatibilidad de las amnistías.

Por lo general, las leyes de amnistía suelen ser promulgadas tras un conflicto armado, violencia interna o periodo de represión con la finalidad de reconciliar a la población y olvidar el pasado, aunque también existen las denominadas auto-amnistías “autoproclamadas por las dictaduras militares en declive, que se ocupan en organizar un sistema de impunidad”²⁵⁵. Habitualmente, las amnistías son aplicables en el ámbito interno, pero también existen las de tipo transnacional conforme a las que a determinadas personas, normalmente jefes de estado, se les concede el auxilio en un país amigo a cambio de una impunidad total²⁵⁶.

Sin duda, una de las consecuencias de las amnistías es el fenómeno de la impunidad y ha constituido uno de los principales obstáculos para su erradicación. Aunado a ello, las amnistías en casos de desapariciones forzadas no solo deniegan la verdad, la justicia y la reparación, sino que el sufrimiento crece como consecuencia de la negación por parte de las autoridades de su responsabilidad, argumentando, por ejemplo, que la persona desaparecida ha decidido exiliarse o pudo haber muerto mientras se encontraba luchando con un grupo armado²⁵⁷.

Asimismo, las amnistías tienen como efecto impedir la investigación sobre la suerte o paradero de la persona desaparecida, de modo que es “comprensible que sus familiares obtengan un pobre consuelo con ese tipo de políticas, aunque estén destinadas a impedir la repetición de hechos tales como las desapariciones”²⁵⁸.

La interrogante que aquí se plantea es si las leyes de amnistía son compatibles con violaciones graves de derechos humanos, tales como la desaparición forzada, considerada

²⁵⁵ *La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos civiles y políticos*, Informe final revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119, ONU, de 2 de octubre de 1997, párr. 3.

²⁵⁶ SADAT, Leila Nadya, *The effect of amnesties before domestic and international tribunals: Morality, law and politics. Atrocities and international accountability: Beyond transnational justice*, 2007, p. 225.

²⁵⁷ CALVET MARTÍNEZ, Elisenta, *Opus Citatus*, Nota 223.

²⁵⁸ *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, ONU, de 17 de enero de 1991, párr. 410.

por los Principios contra la impunidad como delito grave de derecho internacional²⁵⁹. La tendencia del derecho internacional se ha orientado a considerar que las amnistías no son aceptables ante graves atrocidades como el genocidio, la tortura, los crímenes de guerra y desapariciones forzadas, por tratarse de prohibiciones con carácter inderogable y de *ius cogens*, pero la práctica de los Estados no es constante ni uniforme, lo cual pone en duda la existencia de una norma de carácter consuetudinario. Es por ello, que resulta necesario analizar la definición de las amnistías, su tratamiento en materia de desaparición forzada, así como la jurisprudencia internacional emitida en la materia.

7.2.1 Conceptualización y alcance de las amnistías.

Las amnistías conllevan el olvido y silencio sobre actos que tienen carácter delictivo²⁶⁰, y pueden definirse como:

“(…) la inexistencia, de hecho o derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas”²⁶¹.

La impunidad se puede dar *de iure*, es decir, derivada de la opción de leyes u otras medidas en virtud de las cuales los funcionarios o determinadas personas que ejercen una función pública quedan exonerados de cualquier proceso judicial, como es el caso de las leyes de amnistía²⁶². De igual forma, existe la llamada impunidad *de facto*, como consecuencia de un sistema judicial débil o de la falta independencia del poder judicial, que no es capaz de procesar a los autores responsables de las desapariciones forzadas. Ahora bien, para poner fin a la impunidad legal se podría utilizar la derogación de las leyes de amnistía, en caso de impunidad fáctica lo que resulta necesario es la voluntad política y una fuerte presión por las organizaciones que buscan erradicar las desapariciones forzadas.

²⁵⁹ AGNU, *Opus Citatus*, Nota 153.

²⁶⁰ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 159, párr. 7.

²⁶¹ Conjunto de Principios, *Opus Citatus*, Nota 201.

²⁶² AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Desapariciones forzadas y homicidios políticos. La crisis de los derechos humanos en los noventa. Manual para la acción*, EDAI, Madrid, 1994, p. 45

En relación al alcance de las amnistías, éstas pueden ser generales o limitadas, las cuales excluyen determinados delitos o se refieren a un periodo concreto. Las amnistías también pueden ser condicionadas, tal y como lo adoptó la Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica²⁶³, en la que las víctimas renunciaban a adoptar acciones penales y de responsabilidad civil a cambio de la verdad. Adicionalmente, las amnistías pueden ser introducidas de distintas formas, ya sea a través de un decreto aprobado por el poder ejecutivo de forma discrecional, mediante un acuerdo de paz negociado o la promulgación de una ley.

Si bien las amnistías son medidas aplicables en los ordenamientos jurídicos internos en los que son adoptadas, no parece que éstas puedan vincular a tribunales de otros Estados o a tribunales internacionales²⁶⁴. Con relación a terceros Estados, éstos pueden ejercer su jurisdicción en casos de violaciones graves de derechos humanos como el genocidio, los crímenes de guerra o de lesa humanidad con base en la legitimación pasiva de la víctima o bien conforme a la jurisdicción universal y, en la práctica, no se han considerado vinculados por las amnistías de otro Estado²⁶⁵.

7.2.2 Las amnistías en casos de desaparición forzada.

Como ya se señaló con antelación, la prohibición de la tortura, las desapariciones forzadas y las ejecuciones extrajudiciales son consideradas normas consuetudinarias de carácter imperativo, de acuerdo a Juan Méndez, dichas violaciones afectan el núcleo duro de derechos humanos y, en consecuencia, cualquier tipo de inmunidad para estos crímenes de derecho internacional constituye una impermissible *ex post facto* derogación de derechos que no pueden ser suspendidos bajo ninguna circunstancia²⁶⁶.

²⁶³ La Comisión de Verdad y Reconciliación fue creada por la Promotion of National Unity and Reconciliations Act, de 19 de julio de 1995.

²⁶⁴ SADAT, Leila Nadya, *Opus Citatus*, Nota 256, p. 238.

²⁶⁵ ROBINSON, Darryl. *Serving the interests of justice: Amnesties, truth commissions and the International Criminal Court*. *European Journal of International Law*, 2003, vol. 14, p. 503.

²⁶⁶ MÉNDEZ, Juan E; MARIEZCURRENA, Javier. *Responsabilidad por violaciones pasadas de derechos humanos: contribuciones de los órganos interamericanos de protección*. Justicia social, 1999, vol. 26, p. 260.

Por otro lado, en su numeral 18.1 la Declaración de 1922 prohíbe de forma expresa las amnistías o medidas análogas que exoneren de su responsabilidad a los autores de desaparición forzada:

“Los autores o presuntos autores de actos previstos en el párrafo 1 del artículo 4 supra no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u de otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal”.

Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzada o Involuntarias ha considerado que en casos de violaciones masivas o sistemáticas de derechos humanos como consecuencia de un conflicto armado interno o de represión política, las medidas legislativas de gracia o circunstancias atenuantes pueden ayudar a esclarecer la verdad y a la reconciliación. En ese sentido, la Declaración de 1992 estipula solamente dos supuestos en los que se pueden otorgar circunstancias atenuantes para los responsables de desapariciones forzadas: cuando el supuesto autor contribuye con la reaparición de la víctima con vida o da voluntariamente información para esclarecer la suerte y paradero de la persona desaparecida.

Consecuentemente, el Grupo de Trabajo permite al Estado promulgar leyes con la finalidad de conocer la verdad y acabar con las desapariciones forzadas, bajo estas circunstancias excepcionales y respetando los siguientes límites:

“a) No deberán eliminarse completamente las sanciones penales, aunque la legislación no contemple las penas de prisión. En el marco de las medidas de gracia o del reconocimiento de circunstancias atenuantes, siempre se deberá poder imponer sanciones penales alternativas (pago de indemnizaciones, trabajos comunitarios, etc.), a las personas a las que, de otro modo, se encarcelaría por haber cometido un delito de desaparición.

b) Las medidas de gracia sólo se impondrán tras haberse emprendido un genuino proceso de paz o negociaciones bona fide con las víctimas que haya dado por resultado disculpas o expresiones de pesar del Estado o de los responsables y garantías para prevenir las desapariciones en el futuro.

c) Quienes hayan perpetrado desapariciones no podrán beneficiarse de tales leyes si el Estado no ha cumplido sus obligaciones de investigar las circunstancias pertinentes de las desapariciones, identificar y detener a los responsables y velar por que se satisfaga el derecho a la justicia, la verdad, la información, el recurso, la reparación, la rehabilitación y la indemnización de las víctimas. Los procesos de verdad y reconciliación no deben impedir el funcionamiento paralelo de procedimientos especiales de enjuiciamiento e investigación de las desapariciones.

d) En Estados que hayan tenido profundos conflictos internos, las investigaciones y procesamientos penales no se podrán sustituir, pero sí acompañar, por procesos de verdad y reconciliación minuciosamente concebidos.

e) La legislación debe prever claramente como objetivo, con adecuados mecanismos de aplicación, el logro efectivo de una paz genuina y sostenible, y garantías a las víctimas de que terminará y no se repetirá la práctica de la desaparición”.²⁶⁷

La observación general del GTDF refleja también la preocupación de la Asamblea General de las Naciones Unidas que en su resolución 57/215 insiste en que “la impunidad con respecto de las desapariciones forzadas contribuye a perpetuar este fenómeno y constituye uno de los obstáculos para explicarlo”.

A pesar de tener la Declaración de 1992 como referencia, tanto la Convención Interamericana de 1994 como la Convención Internacional de 2006 no consiguieron un consenso para contemplar una disposición relativa a la prohibición de las leyes de amnistía, no obstante, los primeros proyectos sí lo contemplaban. Es decir, se desaprovechó la oportunidad de incorporar en un texto convencional una prohibición, o al menos una limitación, de la concesión de amnistías en caso de una violación grave de derechos humanos.

Por otra parte, el Comité de Derechos Humanos ha manifestado, en relación a las desapariciones forzadas, que cuando los Estados partes no abren una investigación y por lo tanto no enjuician a los autores de la atrocidad, representa una vulneración al propio Pacto

²⁶⁷ Ibid.

Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁶⁸. Por ende, las amnistías son incompatibles con la obligación de los Estados de investigar y procesar las desapariciones forzadas, tal y como lo señaló el organismo en comentario sobre el caso *Celis Laureano contra Perú*:

“El Comité insta al Estado Parte a que incoe una investigación adecuada sobre la desaparición de Ana Rosario Celis Laureano y sobre su suerte, que abone una indemnización apropiada a la víctima y a su familia y que haga comparecer ante la justicia, a los responsables de su desaparición, a pesar de las leyes nacionales de amnistía que puedan decir lo contrario”²⁶⁹.

En el perímetro interamericano, la Corte IDH en relación a las violaciones graves de derechos humanos, como lo es la desaparición forzada, estableció por primera vez la incompatibilidad de las amnistías en el caso *Barrios Altos contra Perú*²⁷⁰:

“(…) Son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.

Años más tarde, el mismo tribunal reafirmó su jurisprudencia sobre la incompatibilidad de las amnistías con las disposiciones previstas en la Convención Americana de Derechos Humanos, lo hizo en el caso *Gomes Lund contra Brasil*, que trataba la detención arbitraria, tortura y desaparición forzada de setenta personas, miembros del Partido Comunista de Brasil y campesinos de la región por parte del ejército brasileño entre 1972 y 1975, que buscaban acabar con la *Guerrilla do Araguaia*, durante la dictadura militar Brasileña (1964-1985)²⁷¹, de conformidad con el órgano jurisdiccional, las

²⁶⁸ CDH, *Observaciones general número 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, ONU, 26 de mayo de 2004, párr. 18.

²⁶⁹ CDH, Comunicación número 540/1993, *Celis Laureano vs. Perú*, dictamen aprobado el 16 de abril de 1996, párr. 10.

²⁷⁰ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 102, párr. 41.

²⁷¹ Corte IDH, *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de noviembre de 2010, párr. 171.

disposiciones de las leyes de amnistía que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos “carecen de efectos jurídicos”.

Aunado a lo anterior, la Corte IDH ha estimado que los principios de legalidad e irretroactividad no se ven afectados en virtud del carácter continuo o permanente de la desaparición forzada, cuyos efectos perduran hasta que no se establezca la suerte o paradero de la persona desaparecida y su identidad sea determinada, es así que “no habría una aplicación retroactiva del delito de desaparición forzada dado que los hechos del presente caso, que la aplicación de la Ley de Amnistía deja en la impunidad, trascienden en el ámbito temporal de dicha norma por el carácter continuo o permanente de la desaparición forzada”²⁷².

En desenlace, si bien las amnistías han sido adoptadas como medidas de reconciliación pacífica tras conflictos armados internos o regímenes autoritarios, las mismas en ningún momento pueden impedir las investigaciones y el enjuiciamiento de los autores de desapariciones forzadas y, en todo caso, no vinculan a otros Estados que ejerzan su jurisdicción universal no tampoco a los tribunales internacionales que conocen de crímenes y violaciones graves a los derechos humanos. La tendencia general apunta a considerar que las amnistías son incompatibles con las obligaciones contraídas por los Estados a través de los tratados en materia de derechos humanos. Ahora bien, en el supuesto de las desapariciones forzadas, las amnistías son contrarias a la obligación de investigar y enjuiciar a los responsables de tales delitos, en virtud de los artículos 10 y 11 de la Convención Internacional de 2006.

7.3 La desaparición forzada como delito autónomo.

En los ordenamientos jurídicos internos, para que un hecho constituya un crimen debe estar contemplado y definido por la ley, de conformidad con el principio de legalidad. Ahora bien, pese a que la desaparición forzada es condenada por la comunidad internacional como una violación grave de derechos humanos, resulta necesario que las legislaciones internas, en materia penal, tipifiquen dicha violación como un delito

²⁷² Corte IDH, *Opus Citatus*.

autónomo con el objeto de facilitar el castigo de los culpables directos e indirectos ante las jurisdicciones nacionales²⁷³. En ese sentido, existen Estados que incluso han elevado las desapariciones forzadas a rango constitucional.²⁷⁴

7.3.1 La obligación de tipificar el delito de desaparición forzada.

En todos los instrumentos internacionales sobre desaparición forzada se insta a o los Estados a que contemplen en sus legislaciones internas el delito de desaparición forzada como como un delito autónomo, a efecto prevenir y sancionar dicho acto tan atroz. En relación a esto, el artículo 4 de la Declaración de 1992 dispone que “todo acto de desaparición forzada será considerado, de conformidad con el derecho penal, delito pasible de penas apropiadas que tengan en cuenta su extrema gravedad”.

De acuerdo al multicitado Grupo de Trabajo, no es estrictamente necesario utilizar en la legislación interna la misma definición de desaparición forzada prevista en el Preámbulo de la Declaración de 1922, sin embargo, resulta importante que contenga como mínimo los siguientes elementos acumulativos: a) privación de libertad en contra de la voluntad de la persona; b) oficiales del Estado involucrados, o al menos de forma indirecta con su aquiescencia; c) negativa a revelar información sobre el destino o paradero de la persona.²⁷⁵

La Convención Interamericana de Derechos Humanos, mientras se elaboraba la Convención Interamericana de 1994, destacó lo relevante de que el instrumento a adoptar previera la desaparición forzada como un delito específico y autónomo, a pesar de que conlleva una violación a los derechos de libertad y de seguridad personal, así como el derecho a la vida²⁷⁶. Supremamente, el artículo II de la Convención Interamericana de

²⁷³ CALVET MARTÍNEZ, Elisenta, Opus Citatus, Nota 223.

²⁷⁴ Constitución de Bolivia de 2009 (arts. 15. IV y 114.I); Constitución de Colombia de 1991 (artículo 12); Constitución de Ecuador de 2008 (arts. 66.3.c), 80, 120.3 y 129.3); Constitución de Etiopía de 1994 (artículo 28); Constitución de México de 1917, (artículo 29).

²⁷⁵ GTDFI, *Comentario General sobre el artículo 4 de la Declaración*, ONU, de 15 de enero de 1996, párr. 55.

²⁷⁶ CIDH, “*La Convención Interamericana de Desaparición Forzada*”, *Informe Anual 1986-87*, OEA, de 22 de septiembre 1987, Cap. V.

1994, al igual que la Declaración de 1922, establece que los Estados deberán adoptar tipos penales de carácter autónomo que definan la desaparición forzada:

“Los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad”.

En razón de lo anterior, la mayoría de los Estados que han tipificado el delito de desaparición forzada como un delito autónomo son de América Latina, toda vez que se encuentran obligados a hacerlo en virtud de la Convención Interamericana de 1994. En ese sentido, la Corte IDH, ha considerado que “dicha tipificación debe responder a los elementos mínimos fijados en los instrumentos internacionales específicos, tanto universales como interamericanos, para la protección de las personas contra la desapariciones forzadas”²⁷⁷.

Durante el desarrollo de los trabajos de la Convención Internacional de 2006, la primera cuestión que se planteó versó sobre si era necesario incluir en el tratado la obligación de los Estados parte de incorporar en sus respectivas legislaciones internas un nuevo delito autónomo de desaparición forzada²⁷⁸.

En concreto, el artículo 4 de la Convención Internacional del 2006 señala que “cada Estado Parte tomará las medidas necesarias para que la desaparición forzada sea tipificada como delito en su legislación penal”, invitando de esta manera a los Estados a abordar la especificidad y complejidad del delito de desaparición forzada, que no se reduce a una mera adición de actos aislados. De este modo la Convención Internacional de 2006 vincula el derecho a no ser sometido a desaparición forzada previsto en el artículo 1 con la obligación

²⁷⁷ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 176 párr. 66.

²⁷⁸ DE FROUVILLE, Olivier. *La convention des nations unies pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcees: les enjeux juridiques d'une negociation exemplaire*. Droits Fondamentaux, 2007, p. 30.

de los Estados partes de incorporar la desaparición forzada como un delito autónomo en sus respectivos ordenamientos jurídicos internos²⁷⁹.

Lo cierto es que el considerar la desaparición forzada como delito autónomo permite comprender mejor la complejidad del fenómeno, hacer más eficaz la represión penal y elaborar regímenes específicos en materia de prescripción, exoneración de responsabilidad o extradición.

7.4 La desaparición forzada delito continuado o permanente.

Una de las características particulares de la desaparición forzada es su carácter continuado o permanente, lo que se traduce en que la violación persiste en tanto no se esclarezca la suerte o paradero de la persona desaparecida. En el contexto del derecho internacional, “la violación de una obligación internacional mediante un hecho del Estado que tiene carácter continuo se extiende durante todo período en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional”²⁸⁰. Resulta importante señalar, que el hecho de que un delito sea continuado repercute en la determinación de las responsabilidades de las autoridades estatales, y pretende evitar que los autores de estos actos se beneficien de posibles prescripciones del delito²⁸¹.

En relación a lo anterior, la jurisprudencia de las instancias internacionales suele emplear la expresión “delito continuado” como sinónimo de “delito permanente”. Sin embargo, de acuerdo al derecho penal el termino correcto es “delito permanente” en razón de que el delito continuado consiste en una “pluralidad de violaciones de una misma norma penal en un mismo tiempo o en tiempos diferentes, en un mismo lugar o en lugares diferentes, contra una misma persona o varias con acciones ejecutivas que tienen una única resolución o designio criminal. En cambio, el delito permanente consiste en una acción

²⁷⁹ SCOVAZZI, Tullio; CITRONI, Gabriella. *La lucha contra la desaparición forzada y la convención de las Naciones Unidas de 2007*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 297.

²⁸⁰ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su 53º periodo de sesiones celebrado en 2001, ONU, artículo 14.2.

²⁸¹ GTDFI, *Comentario general al artículo 17 de la Declaración*, ONU, 18 de diciembre de 2000, párr. 28.

única en su tipo pero duradera y dependiente en su totalidad de su ejecución de la voluntad del agente”²⁸².

7.4.1 El inicio de una desaparición forzada.

De acuerdo con el Grupo de Trabajo de Desapariciones Forzadas o Involuntarias, todo acto de desaparición forzada “comienza en el momento del secuestro y se prolonga durante todo el lapso en que el delito no haya cesado, es decir, hasta que el Estado reconozca la detención o proporcione información sobre la suerte o el paradero de la persona desaparecida”²⁸³. No obstante, tal definición presenta ciertas dificultades que plantea Elisenda Calvet: si la desaparición forzada se inicia con el secuestro, ¿qué ocurre cuando inicialmente la privación de la libertad es legal y posteriormente se convierte ilegal por diversos motivos?, ¿qué ocurre entonces en los casos en que el Estado reconoce que tiene a la persona detenida pero no ofrece información sobre dónde está? En caso de proporcionar información, ¿se refiere a las circunstancias, al lugar donde se encuentra la persona desaparecida o ambas cosas?²⁸⁴

Ahora bien, en los delitos permanentes existen dos momentos: el de la consumación y el de terminación. En el delito desaparición forzada, la consumación se puede dar de manera instantánea y tal situación se debe mantener por obra del autor. Caso contrario, “no habría ninguna razón para tener el delito de desaparición forzada como un tipo especial diferente del secuestro y del homicidio, ya que en la mayoría de los casos se desaparece a una persona para asesinarla”²⁸⁵. En ese sentido, de acuerdo con la Convención Internacional de 2006, la desaparición forzada inicia con una privación ilegítima de la libertad seguida de la denegación u ocultamiento de la suerte o paradero de la persona desaparecida por parte de agentes del Estado.

7.4.2 El cese de la desaparición forzada.

²⁸² AMBOS, Kai, *Desaparición forzada de personas. Análisis comparado e internacional*. Bogotá, Ed. Nomos Impresores, 2009, p. 98.

²⁸³ GTDFI, *Comentario general sobre la desaparición forzada como delito continuado*, ONU, de 26 de enero de 2011.

²⁸⁴ CALVET MARTÍNEZ, Elisenda, *Opus Citatus*, Nota 223..

²⁸⁵ AMBOS, Kai, *Opus Citatus*, Nota 282, p. 90

Por lo que ve al cese de la desaparición forzada, el numeral 17 de la Declaración de 1992 establece que “todo acto de desaparición forzada será considerado delito permanente en tanto los autores mantengan ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los hechos”. En ese sentido, el artículo III de la Convención Interamericana de 1994 señala que “dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima”.

La Convención Internacional de 2006 por su parte, recoge en su artículo 8 la cuestión de la desaparición forzada como delito continuado, previéndolo como un elemento a considerar a la hora de establecer un plazo para la prescripción del delito: “Cada Estado Parte que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción de la acción penal: [...] b) se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito[...]”.

En su jurisprudencia, la Corte IDH ha considerado que “el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se conozca con certeza su identidad”²⁸⁶. Bajo esa guisa, el tribunal en comento ha precisado que “el factor relevante para que cese una desaparición forzada es la determinación del paradero o la identificación de sus restos y no la presunción de su fallecimiento”²⁸⁷.

7.5 Las instancias internacionales y su competencia *ratione temporis*.

En el presente apartado se abordará la competencia *ratione temporis* establecida por las instancias internacionales de derechos humanos en los supuestos en que las desapariciones forzadas se iniciaron antes de la ratificación por parte del Estado del tratado correspondiente.

²⁸⁶ Corte IDH, *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de septiembre de 2010.

²⁸⁷ CORTE IDH, *Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, párr. 31.

En su comentario general sobre desaparición forzada como delito continuado, el multicitado Grupo de Trabajo destaca que se trata de un “acto único y consolidado y no de una combinación de actos”, de modo que, aunque “varios aspectos de la violación pueden haberse completado antes de la entrada en vigor del instrumentó nacional o internacional pertinente, si otras partes de la violación persisten, y mientras no se determine la suerte o el paradero de la víctima, deberá considerarse el caso u no deberá fragmentarse”²⁸⁸.

Consecuentemente, si la desaparición forzada se ha iniciado antes de que el instrumento o la aceptación de la competencia de un órgano de vigilancia por parte del Estado cobre vigencia, al tratarse de un delito de carácter continuado, la institución de la competencia debe considerar a “la desaparición forzada en su conjunto y no sólo en los actos u omisiones imputables al Estado que se produjeron tras la entrada en vigor del instrumento legal pertinente o la aceptación de la jurisdicción”.

Por lo que ve al sistema interamericano, la Corte IDH ha definido desde sus primeros casos la desaparición forzada de personas como una violación de carácter continuo o permanente²⁸⁹. Bajo esa guisa, ha señalado que puede “pronunciarse sobre una presunta desaparición forzada, aún si ésta inicia con anterioridad a la fecha en que el Estado reconoce la competencia de la Corte, siempre y cuando dicha violación permanezca o continúe con posterioridad a dicha fecha”. En consecuencia, “sostener lo contrario equivaldría a privar de su efecto útil al tratado mismo y a la garantía de protección que establece, con efectos negativos para las presuntas víctimas en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia”²⁹⁰.

No obstante, la Corte IDE en particulares casos no ha podido evitar “fragmentar” el delito al resolver sobre sólo algunas violaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, quedando otras fuera de su competencia *ratione temporis*. Un caso de esta índole es el de Blake contra Guatemala, en el cual la Corte decidió no examinar la privación de libertad ni la muerte del Sr. Blake, hechos que ocurrieron en marzo de 1985, porque

²⁸⁸ GTDFI, Comentario general sobre la desaparición forzada como delito continuado, ONU, de 26 de enero de 2011, párr. 1.

²⁸⁹ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 3, párr. 153.

²⁹⁰ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 287, párr. 33.

Guatemala no había reconocido la competencia de la Corte hasta el 9 de marzo de 1987. Sin embargo, los efectos del delito de desaparición forzada se prolongan en el tiempo mientras no se esclarezca la suerte o el paradero de la víctima, que en este caso fue el 14 de junio de 1992. No obstante, la Corte limitó *ratione temporis* su competencia a los hechos ocurridos a partir de 1987 y no entró a conocer las violaciones al derecho a la vida ni a la privación de libertad del Sr. Blake²⁹¹.

Posteriormente, la Corte modificó esta interpretación en el caso *Trujillo contra Bolivia*, en el que a pesar de que el país sudamericano es parte de la Convención Americana de Derechos Humanos desde 1979 y había reconocido la competencia del órgano jurisdiccional el 27 de julio de 1993, conoció de los hechos ocurridos desde 1971, año en que el señor Trujillo fue detenido y desaparecido. En ese sentido, la Corte IDH no sólo hizo una aplicación retroactiva de la CADH sino que además decidió sobre hechos que se iniciaron 8 años antes de la fecha de ratificación de la Convención por parte de Bolivia²⁹².

Lo anterior ha sido objeto de duras críticas en el ámbito del derecho penal, y se ha señalado que los tribunales internacionales han hecho una aplicación retroactiva de sus respectivos tratados, vulnerando el principio de legalidad; asimismo, se teme que los Estados se vean desincentivados para contraer nuevas obligaciones en materia de derechos humanos que posteriormente les exija retroactividad. En todo caso, resulta pertinente realizar una ponderación entre “los valores garantizados por el principio de irretroactividad, como el de la seguridad jurídica y la protección de la persona frente a un legislador veleidoso, y los valores éticos y de justicia material que militan en favor de la represión de crímenes tan graves”²⁹³. Se trata de tratados de derechos humanos en los que el principio de irretroactividad no debería interferir en el disfrute de los derechos de las personas o al menos debería interpretarse de la forma más favorable, en este sentido, los tribunales internacionales deben hallar la forma para que sus respectivos convenios tengan un efecto útil en la protección de los derechos humanos de las personas, garantizando el acceso a la justicia, y que éstos no sean solamente derechos ilusorios.

²⁹¹ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 42, párr. 53-55.

²⁹² Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 193, párr. 72.

²⁹³ FERNÁNDEZ PONS, J. “El principio de la legalidad penal y la incriminación internacional del individuo”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, vol. 5, 2002, p.6.

7.6 La prescripción del delito de desaparición forzada.

En la lucha contra la impunidad sobre actos de desaparición forzada es necesario que tanto las acciones como las penas no prescriban, en razón de esto, el artículo 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional prevé la imprescriptibilidad de los crímenes que competen a la Corte, como lo son los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, crimen de genocidio y crimen de agresión²⁹⁴.

En relación a lo anterior, la Convención Interamericana de 1994, establece en su artículo VII, la imperceptibilidad de la desaparición forzada como regla general y el plazo de prescripción como una excepción:

“La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga jurídicamente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción.

Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado parte”

Por su parte, en relación a la prescripción la Convención Internacional de 2006 refiere en su artículo 8:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5,1. Cada Estado Parte que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción de la acción penal:

- a) Sea prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito;
 - b) Se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito.
2. El Estado Parte garantizará a las víctimas de desaparición forzada el derecho a un recurso eficaz durante el plazo de prescripción”.

En ese sentido, la Convención Internacional de 2006 no contempla de forma expresa la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y emplea los términos

²⁹⁴ El Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998 cuenta con 139 Estados signatarios y 122 Estados Parte. <https://www.icc-cpi.int/Pages/search-results.aspx?k=Estatuto>

“sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5”; dicho numeral prevé la desaparición forzada como un crimen de lesa humanidad, es decir, no se sujeta a prescripción alguna.

Confirmar que las desapariciones forzadas no prescriben o tengan un plazo de prescripción largo, abona a evitar la impunidad de los autores. Una de las consecuencias de no tener tipificada la desaparición forzada como delito autónomo es que los plazos de prescripción aplicables de otros tipos como el secuestro o la detención ilegal no reflejan la gravedad del delito de la desaparición forzada en todos sus elementos.

CAPÍTULO VIII

EL DERECHO A LA REPARACIÓN Y LAS GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN.

Más allá de promover el derecho a la verdad y el derecho a la justicia de las víctimas, la justicia transicional establece el derecho a obtener reparación y garantías de no repetición por violaciones de derechos humanos. En virtud de lo anterior, el Conjunto de Principios contrala la Impunidad de 2005 instituyó como principio general que “toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho a dirigirse contra el autor”²⁹⁵.

En la actualidad, el elemento esencial en el estudio de violaciones graves de derechos humanos es la víctima, superando con ello la concepción tradicional que centraba el análisis y discusión en la relación entre el Estado y el perpetrador. El desarrollo de esta justicia transicional como se le ha denominado, se refleja en la adopción de los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el 2005, lo que representa un avance por demás importante en materia de reparaciones.

Paralelamente, los Principios contra la Impunidad manifiestan que en el ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación en los casos de desaparición forzada es el siguiente:

“(…) la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de la suerte y/o paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido la identidad de los autores o se los haya acusado”²⁹⁶.

²⁹⁵ Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, ONU Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, de 8 de febrero de 2005, Principio 31.

²⁹⁶ Conjunto de principios, *Opus Citatus*, Nota 295, principio 34.

Entonces, el derecho a saber inherente a los familiares de las personas desaparecidas es concebido como una forma de reparación, en virtud de que permite esclarecer la suerte o paradero de la persona desaparecida así como la identificación y restitución de sus restos.

8.1 El derecho a la reparación.

Los tribunales, y cada vez con mayor injerencia, las comisiones de la verdad, juegan un papel fundamental en el reconocimiento del derecho a la reparación de las víctimas y en dictaminar medidas de reparación²⁹⁷.

Como ya se ha precisado, la desaparición forzada constituye una grave violación de derechos humanos, por ende, las víctimas tienen derecho a una reparación completa y proporcional al daño sufrido, que debe ir más allá de una indemnización pecuniaria e incluir también la restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

La jurisprudencia de las instancias internacionales en materia de reparación ha sido variada, en ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido el organismo que más la ha desarrollado a diferencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos que la ha limitado, toda vez que prevé únicamente una indemnización pecuniaria para las víctimas.

8.1.1 Regulación jurídica del derecho a la reparación.

La primera sentencia que sentó las bases de la reparación del daño en el derecho internacional fue la del Asunto de la Fábrica de Chorzow en la que la Corte Permanente de Justicia Internacional determinó que “es un principio de Derecho internacional que la reparación de un hecho ilícito puede consistir en una indemnización en correspondencia al daño que los nacionales del Estado lesionado han sufrido como resultado del acto contrario al Derecho internacional”.

En la cotidianidad, es una realidad que las víctimas sufren serias complicaciones para acceder a las reparaciones y, sobre todo en casos de desaparición forzada, en virtud de

²⁹⁷ CARNEIRO LEÃO, A.M., “*La Comisión de la Verdad en la trayectoria de la justicia transicional en Brasil*”, Revista Derecho del Estado, núm. 301 enero-junio 2013, pp. 55 -92.

que no basta con una indemnización sino que se requieren medidas específicas dirigidas a conocer las circunstancias, la suerte o el paradero de las personas desaparecidas. Si bien muchos instrumentos de protección de derechos humanos reconocen el derecho a un recurso efectivo, lo cierto es que existen pocas referencias explícitas al derecho de reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos²⁹⁸.

En ese sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce en su artículo 8 que “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. Bajo esa guisa, el numeral 3.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que para proteger de forma eficaz los derechos reconocidos en el Pacto, los Estados deben garantizar que todas las personas dispongan de recursos accesibles y efectivos para poder exigir sus derechos.

Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos prevé en el artículo 63 que el Tribunal podrá acordar medidas de reparación que permitan reparar las consecuencias de la violación, incluyendo una justa indemnización, en virtud de esto, la Corte IDH ha realizado una interpretación extensiva sobre este precepto adoptando un amplio abanico de medidas de reparación, en específico sobre casos de desaparición forzada.

A su vez, el artículo 75 del Estatuto de la Corte Penal Internacional hace refiere la reparación de las víctimas y señala que la Corte “establecerá principio aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes”, además de crear un Fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.

8.1.2 El derecho a la reparación en las desapariciones forzadas.

La Declaración de 1992 establece en su artículo 19 el derecho a una reparación y a una indemnización de las víctimas de desaparición forzada y sus familiares, en una redacción muy similar a lo estatuido en el numeral 14 de la Convención contra la Tortura:

²⁹⁸ CALVET MARTÍNEZ, Elisenta, Opus Citatus, Nota 223..

“Las víctimas de actos de desaparición forzada y sus familiares deberán obtener reparación y tendrán derecho a ser indemnizadas de una manera adecuada y a disponer de los medios que les aseguren una readaptación tan completa como sea posible. En caso de fallecimiento de la víctima como consecuencia de su desaparición forzada, su familia tendrá igualmente derecho a una indemnización”.

Para Reed Brody, el derecho a una compensación inherente a las víctimas no debe ser una medida discrecional del Estado, sino que debe ser reconocido en la legislación interna²⁹⁹. Resulta necesario comprender que cuando la Declaración de 1992 establece que la indemnización debe ser “adecuada” quiere decir que debe ser proporcional a la gravedad de la violación y, por lo tanto, debe tener en cuenta factores como la duración de la desaparición de la persona, las condiciones en que se dio la detención de la víctima, así como también el daño sufrido por los familiares de la víctima de desaparición forzada³⁰⁰.

Por lo que ve a la “readaptación tan completa como sea posible” ésta alude a que la reparación debe incluir la asistencia médica y psicológica para cualquier daño físico o mental, garantías de no repetición, asistencia legal y social, restauración de la libertad personal, de la vida familiar, de la ciudadanía, del trabajo o de la propiedad, la posibilidad de volver al lugar de residencia y otras formas de restitución, satisfacción y reparación que pueda eliminar las consecuencias de la desaparición forzada.

Cabe destacar que la Convención Interamericana de 1994 no prevé ninguna disposición sobre el derecho de las víctimas para acceder a una reparación y compensación, sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de su jurisprudencia ha desarrollado formas de reparación que van más allá de la justa indemnización contemplada por la Convención Americana de Derechos Humanos³⁰¹.

²⁹⁹ BRODY, Redd, *Opus Citatus*, Nota 128.

³⁰⁰ GTDFI, Observaciones generales sobre el artículo 19 de la Declaración, ONU, de 12 de enero de 1998, párr. 72.

³⁰¹ CADH, artículo 63.1 establece que “Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

Por su parte la Convención Internacional de 2006, con base en el derecho de reparación concebido en los multicitados Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas, establece en su artículo 24.4 el derecho de las víctimas a la reparación y a una indemnización “rápida, justa y adecuada”.

Asimismo, el numeral 24.5 del cuerpo normativo en cita, establece que el derecho a la reparación comprende todos los daños materiales y morales, así como otras formas de reparación:

“El derecho a la reparación al que se hace referencia en el párrafo 4 del presente artículo comprende todos los daños materiales y morales y, en su caso, otras modalidades de reparación tales como:

- a) La restitución;
- b) La readaptación;
- c) La satisfacción; incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación;
- d) Las garantías de no repetición”.

A pesar de que el término “indemnización” de forma expresa no aparece, se puede interpretar que es la primera forma de reparación prevista por el tratado y que incluye “los daños materiales y morales”.

La disposición que resultó más novedosa en la Convención Internacional de 2006, no contemplada en ningún instrumento internacional en materia de desaparición forzada, fue lo estatuido en el artículo 24.6 en donde se amplía la reparación, abarcando protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia y los derechos de propiedad que se pueden ver afectados en caso de desaparición forzada, al quedarse los familiares sin sustento económico, con la vida familiar truncada:

“Sin perjuicio de la obligación de continuar la investigación hasta establecer la suerte de la persona desaparecida, cada Estado Parte adoptará las disposiciones apropiadas en relación con la situación legal de las personas desaparecidas cuya suerte no haya sido esclarecida y de sus allegados, en ámbitos tales como la protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia y los derechos de la propiedad”.

Dada la gravedad del fenómeno de la desaparición forzada, la indemnización por daños materiales y morales no resulta suficiente en virtud de que las víctimas necesitan, además, un reconocimiento por parte de las autoridades de su responsabilidad, la adopción de medidas legislativas para tipificar la desaparición forzada como delito autónomo, la investigación de los hechos y la identificación y sanción de los autores, la formación del personal y de los cuerpos de seguridad sobre este delito, y poner el nombre de la víctima en un lugar público para que no se olviden los hechos y como forma para prevenirlos en un futuro.

8.1.3 Jurisprudencia en materia de desaparición forzada y sus formas de reparación.

El Comité de Derechos Humanos ha establecido como reparación a las víctimas de desaparición forzada y a sus familiares la obligación del Estado de investigar lo ocurrido con la persona desaparecida; llevar ante la justicia a los responsables de su muerte, desaparición o maltrato; pagar una indemnización adecuada a la víctima sometida a desaparición forzada y a sus familiares y asegurar que violaciones similares no ocurrirán en el futuro³⁰².

La restitución pretende devolver a la víctima a la situación anterior a la violación grave de derechos humanos. En casos de desaparición forzada puede entenderse como la puesta en libertad de la persona desaparecida o el regreso a su lugar de residencia.

El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias ha destacado que en casos de desaparición forzada la restitución nunca puede ser plena “a causa de la naturaleza irreversible de los daños sufridos”³⁰³ y, por lo tanto, es importante que se complemente con más formas de reparación como lo son la indemnización y rehabilitación.

La indemnización, de conformidad a los Principios y Directrices Básicos, debe ser proporcional y apropiada a la gravedad del delito y debe cubrir los perjuicios pecuniarios

³⁰² CDH, *Bleier vs. Uruguay*, Comunicación núm.30/1978, dictamen aprobado el 29 de marzo de 1982, párr. 15

³⁰³ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 28 de enero de 2013, párr. 55.

económicamente evaluables como consecuencia, en este caso de la desaparición forzada, como lo son:

- “a) El daño físico o mental;
- b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- d) Los perjuicios morales;
- e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales”³⁰⁴.

Bajo esa guisa, el mismo Grupo de Trabajo ha considerado que la indemnización debe ser interpretarse en un sentido amplio y se debe “otorgar a cualquier daño resultante de una desaparición forzada”³⁰⁵.

En virtud de que no es posible establecer con certeza la muerte de una persona desaparecida, algunos países han previsto en sus legislaciones internas la expedición de un certificado de ausencia por parte de autoridades Estatales. Dicha declaración, de acuerdo con el Grupo de Trabajo, debe ser emitida con la anuencia de la familia siempre y cuando haya transcurrido cierto tiempo, como mínimo un año³⁰⁶. Resulta pertinente señalar que aun y cuando se haya emitido una declaratoria de ausencia los trabajos e investigaciones para esclarecer la suerte o el paradero de la persona desaparecida no deben ser interrumpidos.

Asimismo, algunos otros Estados han pugnado por establecer una presunción de muerte de la persona desaparecida a través de un “certificado de presunción de muerte” para con ello poder cobrar la indemnización de una desaparición forzada. En cambio, otros Estados, como lo es Argentina, han creado figuras como la declaración de “ausencia por desaparición forzada” o en Uruguay el “declarado ausente por desaparición forzada”.

³⁰⁴ *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, ONU de 8 de febrero de 2005, principio IX.

³⁰⁵ *Opus Citatus*, Nota 300, principio IX, párr. 20.

³⁰⁶ GTDFI, *General Comment on the right to recognition as a person before the law in the context of enforced disappearances*, UN, 6 de febrero de 2012, párr. 8.

La Corte IDH para determinar la reparación y compensación en caso de desaparición forzada toma en cuenta el daño material, el daño inmaterial y otras formas de recuperación de las víctimas. Por daño material se debe entender el lucro cesante, daño emergente y gastos efectuados con motivo de la búsqueda de la persona desaparecida. El daño inmaterial, por su parte, puede comprenderse como los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para la persona, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o de familia”³⁰⁷.

A diferencia de la Corte IDH, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no establece otras formas de rehabilitación o la satisfacción, a través de las cuales se pueda exigir al Estado la adopción de medidas legislativas para tipificar la desaparición forzada como delito autónomo, ofrecer una disculpa oficial y reconocer sus responsabilidades, formar a los cuerpos de seguridad en materia de desaparición forzada y, en general, adoptar medidas que estén encaminadas a reparar el daño sufrido por las víctimas, así como para prevenir este tipo de violaciones en el futuro³⁰⁸.

Ahora bien, resulta importante precisar que la rehabilitación en casos de desaparición forzada incluye tanto la asistencia médica como la psicológica, toda vez que los familiares de la víctima de desaparición forzada padecen angustia y trastornos tras la incertidumbre sobre la suerte y el paradero de la persona desaparecida. Aunado a ello, los familiares necesitan servicios jurídicos y sociales para poder interponer los recursos pertinentes a efecto de solicitar la reparación y compensación de los daños.

En relación con lo anterior, la Corte IDH sobre el Caso *Contreras y otros contra El Salvador*:

“(…) el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, y de forma inmediata, adecuada y efectiva, el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico, a las víctimas que así lo soliciten, incluyendo el suministro gratuito de los medicamentos que eventualmente se requieran,

³⁰⁷ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 193, párr. 77.

³⁰⁸ CALVET MARTÍNEZ, Elisenta, *Opus Citatus*, Nota 223..

tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos. (...) Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a sus lugares de residencia en El Salvador por el tiempo que sea necesario. (...),³⁰⁹.

Por otra parte, de conformidad a los multicitados Principios y Directrices Básicos, la satisfacción puede hacer referencia a diferentes tipos de medidas que los Estados deben adoptar, por ejemplo, el cese de las violaciones, las declaraciones oficiales de disculpa para el restablecimiento de la dignidad de las víctimas o conmemoraciones u homenajes a éstas. Con relación a las desapariciones forzadas, dichos Principios prevén como medidas de satisfacción:

“La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad”.

De esta forma, el derecho a la verdad constituye en sí una forma de reparación, por lo que resulta indispensable que el Estado realice una investigación profunda sobre los hechos, para poder establecer la suerte y el paradero de la persona desaparecida, en ese sentido la Corte Interamericana ha considerado que en caso de fallecimiento de la persona desaparecida la restitución *in integrum* no es dable, sin embargo la entrega de los restos mortales debe considerarse como un acto de reparación, en virtud de que los familiares ya no viven con la incertidumbre sobre paradero de la víctima:

“En este sentido la Corte considera que la entrega de los restos mortales en casos de detenidos-desaparecidos es un acto de justicia y reparación en sí mismo. Es un acto de justicia saber el paradero del desaparecido, y es una forma de reparación porque permite dignificar a las víctimas, ya que los restos mortales de una persona merecen ser tratados con

³⁰⁹ Corte IDH, *Caso Contreras y Otros vs. El Salvador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2011, párr. 200.

respeto para con sus deudos y con el fin de que éstos puedan darle una adecuada sepultura”³¹⁰.

Adicionalmente, la recuperación de los restos de la persona desaparecida permite a los familiares cerrar el proceso de duelo en el que han vivido a lo largo del tiempo en que su ser querido se encuentra desaparecido. Bajo esa guisa, la Corte IDH considera que además de la habitual indemnización pecuniaria, el Estado debe garantizar la no repetición del hecho lesivo³¹¹.

Una forma de hacer efectiva la recuperación e identificación de los restos mortales de las personas desaparecidas ha sido el establecimiento de Planes Nacionales de Búsqueda, junto con un Protocolos de exhumaciones y el establecimiento de un Banco de datos de ADN para poder comparar perfiles.

Otra de las medidas concretas de satisfacción en materia de desapariciones forzadas que ha resultado es la publicación y difusión de la sentencia; la creación de unidades especializadas de investigación de denuncias de violaciones graves de derechos humanos, incluidas las desapariciones forzadas; y el acceso público a documentos y archivos del estado que contengan información de interés.

8.2 Las garantías de no repetición.

Las garantías de no repetición han sido consideradas como un modelo de reparación o como una forma de satisfacción en un sentido amplio, no obstante, en los Principios y Directrices Básicos las garantías de no repetición constituyen una forma de reparación y están bajo el Principio IX sobre Reparación de Daños sufridos.

De manera general, las garantías de no repetición hacen alusión a aquellas medidas que debe adoptar el Estado a efecto de que “las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones de sus derechos” y por lo tanto, se constituyen también como medidas de prevención.

³¹⁰ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 193, párr. 115

³¹¹ Corte IDH, Caso Castillo Páez c. Perú, Reparaciones, Sentencia de 27 de noviembre de 1998, párr. 122.

Relativo a las desapariciones forzadas, las garantías de no repetición llevan incluido el ejercicio, por parte del Estado, de un control efectivo sobre sus fuerzas armadas y cuerpos de seguridad; garantizar la independencia del poder judicial; educar y promocionar en todos los sectores de la sociedad los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, así como también formar al cuerpo de funcionarios y fuerzas de seguridad del Estado para prevenir las desapariciones forzadas³¹². Por ejemplo, la Corte IDH en el *Caso Caracazo contra Venezuela*, ordenó al Estado “adoptar todas las providencias necesarias (...) tendientes a formar y capacitar a todos los miembros de sus cuerpos armados y de sus organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido, aun bajo los estados de excepción, el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”³¹³.

Adicionalmente, la Corte Interamericana ha estimado que la búsqueda, identificación y recuperación de los restos mortales además de responder al derecho a la verdad de los familiares, representa en sí una garantía de no repetición:

“En orden a impulsar los procesos penales relacionados con los hechos, proporcionar garantías de no repetición de estos últimos, dar pasos en la lucha contra la impunidad, y avanzar en la localización de los restos mortales del conjunto de las víctimas a las que se ha hecho referencia, es pertinente que el Estado procure tomar las medidas necesarias para reanudar y llevar a su terminación, a la brevedad posible y con aplicación de técnicas e instrumentos idóneos, el proceso de exhumación e identificación de las personas inhumadas en el Sector “La Peste” del Cementerio General del Sur, de Caracas”³¹⁴.

En síntesis, si bien todas las adecuaciones normativas contribuyen a prevenir futuras desapariciones forzadas, la mejor forma de garantizar la no repetición de dicha atrocidad será a través de la plena realización del derecho a la verdad y la justicia.

³¹² *Ibid*, Principios 35-38.

³¹³ Corte IDH, *Caso del Caracazo vs. Venezuela*, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de agosto de 2002, párr. 127.

³¹⁴ Corte IDH, *Opus Citatus*, Nota 313, párr. 126.

CAPÍTULO IX

EL ESTADO MEXICANO Y EL FENÓMENO DE LAS DESAPARICIONES FORZADAS.

En la actualidad México presenta una severa crisis de desaparición de personas, lo que es atribuido principalmente a la conjunción de la corrupción, la impunidad, la violencia, la inseguridad y la lamentable colusión de servidores públicos con la delincuencia organizada, problema que se agudiza con la desigualdad y pobreza que aletargan el desarrollo social del país, aunado a la falta de eficacia entre las autoridades Estatales encargadas de la búsqueda y localización de personas.

Si bien es cierto que durante los últimos tres años se han emprendido grandes acciones legislativas orientadas a frenar el flagelo de la desaparición de personas, así como para reconocer y garantizar los derechos de las víctimas y las violaciones a los derechos humanos ante tal ilícito, es una realidad que no se ha logrado una adecuada aplicación y materialización de las leyes que para tal efecto se han promulgado, entre ellas, la Ley General de Víctimas, la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas y la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.³¹⁵

En ese sentido, es digno de reconocer el trabajo legislativo que a nivel federal, en virtud de que se ha realizado en coordinación con las organizaciones de la sociedad civil, los colectivos de víctimas y familiares de personas desaparecidas. Lo que además ha dado como resultado la instauración del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, que principalmente tiene como objeto distribuir competencias, coordinar a las autoridades para la búsqueda de personas desaparecidas e investigar los hechos, así como prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares.

³¹⁵ INFORME ESPECIAL SOBRE DESAPARICIÓN DE PERSONAS Y FOSAS CLANDESTINAS EN MÉXICO, CNDH, MÉXICO, 2019.

Asimismo, la Comisión Nacional de Búsqueda tiene a su cargo la emisión del Programa Nacional de Búsqueda y Localización, que tiene como objeto establecer las directrices, las estrategias y las metodologías a implementar por las autoridades que participen en las acciones de búsqueda, localización e identificación de personas desaparecidas. Bajo ese orden de ideas, los gobiernos locales, en el ámbito de su competencia, han tenido que conformar las comisiones locales de búsqueda así como las fiscalías especializadas en la materia y, por ende, realizar la armonización de la legislación respectiva sobre declaración especial de ausencia, sin embargo, no todas las entidades federativas han logrado dicho objetivo.

Adicionalmente, resulta pertinente señalar la necesidad que existe de que el Registro Nacional de Personas Desaparecidas o No Localizadas y los registros locales correspondientes privilegien una metodología eficiente que permita distinguir las desapariciones forzadas, de las atribuidas a particulares o a miembros de la delincuencia organizada, así como de aquellas en las que se desconoce el paradero de la persona por causas distintas a la comisión de un delito.

Por otro lado, a pesar de la instalación del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas que pretende establecer las bases generales, las políticas públicas y los procedimientos entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno para la búsqueda, localización e identificación de personas desaparecidas y no localizadas así como para la prevención, la investigación y la sanción de los delitos sobre la materia de estudio, resulta alarmante la recomendación 1/2018 emitida por el Consejo Nacional Ciudadano, órgano de consulta del SNBP, que evidencia los problemas estructurales que no han permitido la adecuada implementación de la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, dichas atenuantes señaladas en la aludida recomendación consisten en la carencia de recursos materiales, técnicos y humanos para que los órganos de procuración de justicia y los servicios periciales conduzcan de manera adecuada las operaciones de localización e identificación de personas; el desconocimiento del contenido de la Ley General entre las autoridades de los sistemas de procuración y administración de justicia federal y estatales;

la confusión sobre los ámbitos de responsabilidad que corresponden a las diferentes instituciones involucradas en la implementación y operación de la ley; la falta de comunicación, intercambio de información y coordinación entre autoridades de diferentes órganos de gobierno e, incluso, entre unidades de trabajo dentro de una misma institución, la falta de participación efectiva de las familias en los procesos de implementación de la ley, entre otros.³¹⁶

Consecuentemente, los familiares de personas desaparecidas, colectivos y la sociedad en general continúan a la espera de que las instituciones atiendan de manera eficiente e integral el fenómeno de las desapariciones, en tanto, persiste en la realizaciones de acciones que dada su naturaleza competen a instituciones públicas, pese al riesgo que ello implica.

9.1 Antecedentes históricos de la desaparición forzada en México.

9.1.1 La estrategia de terror en México: las desapariciones forzadas en Guerrero.

Elena Poniatowska en su libro *Fuerte es el Silencio*³¹⁷ realiza una radiografía del México autoritario de los años sesenta y setenta del siglo anterior, en el que relata el malestar de la pobreza, las crisis económicas, la falta de libertad de expresión y la represión estatal que se dejaba sentir en las personas más jóvenes del país, quienes cuestionaban y criticaban al sistema, aunque no sin ser duramente perseguidos, violentados, arrestados o desaparecidos.

La desaparición forzada como una política sistemática y generalizada de represión estatal en México tuvo sus inicios en Guerrero, cuando el gobierno en turno, emanado del Partido Revolucionario Institucional, perseguía a los opositores de izquierda quienes conformaban el denominado Partido de los Pobres, organización de campesinos que manifestaban su hartazgo ante los abusos de los caciques locales, quienes consentían la tala

³¹⁶ INFORME ESPECIAL SOBRE DESAPARICIÓN DE PERSONAS Y FOSAS CLANDESTINAS EN MÉXICO, CNDH, MÉXICO, 2019.

³¹⁷ Poniatowska, Elena. *Fuerte es el silencio*. Vol. 128. Ed. Era, México 1980.

excesiva de los bosques guerrerenses, en específico en el municipio de Atoyac de Álvarez³¹⁸.

En ese mismo sentido, Roberto González ha señalado que la práctica de la desaparición en comento tuvo su inicio en una zona ubicada a los alrededores de Atoyac de Álvarez, en donde intervino en una labor de contrainsurgencia o bien, como ellos lo llamaron, una *guerra irregular*. En un primer momento, únicamente el ejército intervino en las desapariciones y éstas se limitaron a municipios en su mayoría sureños y rurales. La primera desaparición forzada de la que se tiene registro es la de Epifanio Avilés Rojas quien fue detenido por autoridades militares el 19 de mayo de 1969 en Coyuca de Catalán, en el Estado de Guerrero³¹⁹.

Fue en esa misma entidad en donde surgió el ya previamente señalado Partido de los Pobres, organización que era dirigida por el maestro Lucio Cabañas, egresado de la Escuela Normal Rural de Ayotzinapa, el cual era víctima de constantes acosos por las autoridades dada su formación de izquierda radical, ideología que era considerada subversiva y conflictiva.

La falta de oportunidades políticas para la oposición, sobre todo para la izquierda, tuvo como consecuencia una radicalización de algunos grupos que se convirtieron en guerrillas; tal fue el caso de la Brigada de Ajusticiamiento del Partido de los Pobres, quienes veían la lucha armada como un camino para obtener un cambio social. Esta decisión entre votos o balas era común en aquellos grupos que repudiaban el gobierno autoritario del PRI³²⁰.

Ante el surgimiento de estos movimientos insurgentes, la autoridad reaccionó de manera inmediata toda vez que tanto el gobierno como el partido oficial podían permitir grupos armados ni guerrillas dentro de sus fronteras, lo cual es normal para cualquier

³¹⁸ MASTROGIOVANNI, Federico, *Ni vivos ni muertos: La desaparición forzada en México como estrategia de terror*. Ed. Erijalbo, México, 2016.

³¹⁹ GONZÁLEZ, José Roberto, *El discurso de los movimientos armados en México. Los casos del Partido de los Pobres, la Unión del Pueblo y la Liga Comunista 23 de Septiembre*. Tesis Doctoral. Universidad Autónoma Metropolitana.

³²⁰ AGUAYO QUEZADA, Sergio, *El impacto de la guerrilla en la vida mexicana. Algunas hipótesis. Movimientos armados en México, siglo xx*, México, 2008, vol. 1, p 51.

Estado; el problema fue la represión fue brutal y sistemática. Los perpetradores estatales no actuaron desorganizados, de hecho se sabe que, en la lucha contra los guerrilleros guerrerenses, las tropas y los oficiales del ejército mexicano aplicaron el Manual de Guerra de Baja Intensidad diseñado por estrategias de los Estados Unidos de América, creado con la finalidad de diezmar a las tropas de Ho Chi Minh en Vietnam. Los soldados mexicanos secuestraban y torturaban a los civiles para obtener información sobre los guerrilleros, muchos de los cuales simplemente desaparecieron³²¹.

Bajo este contexto se suscitó una de las desapariciones más emblemáticas para el Estado mexicano, el caso de Rosendo Radilla Pacheco, quien fue detenido en un retén militar el 25 de agosto de 1974 cuando viajaba de Atoyac de Álvarez a Chilpancingo, Guerrero. Por dicho acontecimiento, en 2009 México fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siendo la primera sentencia relacionada con la desaparición de personas contra el país y, en parte, motivo de la reforma constitucional de 2011, así como diversos trabajos legislativos en materia penal con la finalidad de tipificar el delito de desaparición forzada.

Para finales de los años sesenta el fenómeno de las desapariciones forzadas en México se limitó a grupos de campesinos que se habían unido a la lucha guerrillera o pertenecían a grupos de izquierda como el Partido de los Pobres, la Acción Nacional Cívica Revolucionaria, la Liga Agraria Revolucionaria del Sur, entre otros. El área de desapariciones estaba focalizada en las regiones del sur del país, principalmente en el estado de Guerrero. Las autoridades perpetradoras de este crimen eran siempre militares, según la lista de desaparecidos que emitió la organización civil El Comité Eureka³²².

Consecuentemente, las autoridades entendieron que la desaparición en un contexto de control autoritario era una manera práctica de eliminar a los opositores políticos, pues simplemente no se sabía más de ellos. La víctima no sólo tenía una suerte de una desaparición fáctica sino también administrativa y jurídica pues no había un cuerpo, ni restos y, si los familiares no tenían pruebas de que habían sido arrestados por alguna

³²¹ MASTROGIOVANNI, Federico, *Opus Citatus*, Nota 318.

³²² VILLARREAL GONZÁLEZ, Roberto. *Historia de la desaparición: Nacimiento de una tecnología represiva*. Ed. Terracota, México, 2012.

autoridad, aquella podía pasar simplemente como persona extraviada, obviamente sus derechos desaparecían con ella³²³.

Por ende, la táctica de desaparición forzada iniciada en contra de los guerrilleros de Guerrero, limitada al área rural, no demoró en implementarse en los asentamientos urbanos. La efervescencia política generalizada en el país a partir de los años sesenta generalizaron también las violaciones graves a derechos humanos.

9.1.2 La guerra sucia y la generalización de la desaparición forzada en México.

En México, el fenómeno de las desapariciones forzadas comenzó en regiones específicas en donde las víctimas por lo general eran personas relacionadas con grupos guerrilleros. Durante los años setenta la situación cambió, la guerra sucia, es decir, las medidas militares para contener a la oposición en México por medio de estrategias del terror como la detención, la desaparición y la ejecución que habían nacido en Guerrero se llevaron a la práctica en el resto del país.

Los años en los que la represión por parte de las autoridades mexicanas alcanzó su máximo fueron los años sesenta y setenta, la guerra sucia se generalizó de una forma que no se había visto en el siglo XX. Durante ese tiempo la sociedad civil había iniciado su lucha por la democracia y ésta incluía fuertes críticas al modelo autoritario que se vivía en México, por lo que el PRI-gobierno, como lo ha denominado Rodríguez Fuentes, respondió de manera violenta ante tal situación³²⁴.

En el año de 1968 se suscitó uno de los más simbólicos casos en la historia de la resistencia estudiantil. Los estudiantes tomaron las calles en protesta contra sus respectivos gobiernos en Francia, Checoslovaquia y México.

El partido comunista en Francia, traicionó a los estudiantes pactando con Charles De Gaulle y rompiendo el frente de izquierda que exigía mejores condiciones

³²³ RODRÍGUEZ FUENTES, Oscar Daniel. *Historia de la desaparición forzada en México: perfiles, modus y motivaciones*. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP, México 2017.

³²⁴ RODRÍGUEZ FUENTES, *Opus Citatus*, Nota 323.

económicas³²⁵. En Checoslovaquia, la Primavera de Praga que pugnaba por mayores libertades, derechos políticos y democracia fue violentamente aplastada por el Ejército Soviético y otros países del Pacto de Varsovia.

Por su parte, durante los meses de junio a octubre de 1968 en México los estudiantes salieron a las calles en protesta contra las violentas represiones que sufrían a manos de policías. Los alumnos cansados del autoritarismo exigían espacios de diálogo y entendimiento con las autoridades, la respuesta del diálogo fue represiva, mandando a las tropas del ejército a tomar diversos campus educativos, entre ellos el de Ciudad Universitaria de la UNAM. El momento más trágico dentro de esta movilización estudiantil fue la llamada matanza de Tlatelolco ocurrida el 2 de octubre del mismo año.

A pesar de dichos acontecimientos, estos movimientos tuvieron una repercusión importante a largo plazo, pues aunque fueron reprimidos o silenciados, cimbraron las estructuras de control y dominio de las élites gobernantes y contribuyeron a la democracia³²⁶. En el caso mexicano, podría decirse que el año 1968 fue el principio del fin para el autoritarismo mexicano. En 1971 tuvo lugar otra matanza de estudiantes, conocida como el Jueves de Corpus, que nuevamente encendió los ánimos en la sociedad mexicana.

De acuerdo con Carlos Montemayor, estas masacres fueron una señal para algunas organizaciones obreras, campesinas y estudiantiles de que la lucha no podía ser pacífica. Esto se tradujo en movimientos subversivos en contra del régimen autoritario, lo que provocó a su vez la llamada guerra sucia. La consecuencia fue que la sociedad civil tuvo la necesidad de protegerse, pues todos aquellos miembros de grupos o movimientos inconformes que fueran o no subversivos, pero sí críticos o incómodos para el gobierno, corrían el riesgo de ser arrestados, torturados o desaparecidos por agentes estatales³²⁷.

Bajo ese contexto, tuvieron su origen las denominadas guerrillas urbanas, que básicamente eran grupos radicalizados de izquierda que pretendían cambios sociales y

³²⁵ SÁNCHEZ PRIETO, Juan María. *La historia imposible del mayo francés*. Revista de estudios políticos, 2001, no 112, p. 109-133.

³²⁶ FUENTES, Carlos, *Los 68: París-Praga-México*. Ed. Debate, 2005.

³²⁷ MONTEMAYOR, Carlos, *La violencia de Estado en México: antes y después de 1968*. Ed. Random House Debate, México, 2010.

políticos por conducto de la lucha armada; estos grupos se desarrollaron en ciudades relevantes como Guadalajara, Monterrey y la propia Ciudad de México. De entre sus acciones destaca el secuestro o asesinato de políticos y empresarios como es el caso de Eugenio Garza Sada y Fernando Aranguen, quienes fueron ultrajados por el grupo denominado la Liga 23, o el secuestro del entonces candidato a la gubernatura de Guerrero, Rubén Figueroa, el cual fue sustraído por la Brigada de Ajusticiamiento del Partido de los Pobres³²⁸.

Como represalia en contra de las guerrillas urbanas, a partir de los años setenta, el ejército ya no era el único que perpetraba la detención y desaparición de persona, dado que se involucraron otras agencias estatales como fue la Dirección Federal de Seguridad (DFS), que después se transformaría en el actual Centro de Investigación y Seguridad Nacional (CISEN), quien era responsable de la investigación de las personas que el Estado consideraba peligrosas³²⁹.

El método represor utilizado por la autoridad se iniciaba con las denuncias, si las policías encontraban material subversivo, inmediatamente daban aviso a la Dirección Federal de Seguridad. La primera acción era la investigación, los agentes seguían, vigilaban y armaban un perfil de la persona investigada³³⁰. En segundo lugar, las personas eran detenidas o interrogadas con el fin de ubicar posibles células guerrilleras. Finalmente, si se encontraban elementos que se consideraran peligrosos, entonces se retenía arbitrariamente a la persona y después se le desaparecía³³¹.

A finales de la década de 1970, la motivación de la desaparición continuó siendo política, pero con una diferencia sustancial, pues comenzaron a desaparecer personas no relacionadas directamente con guerrillas o con luchas de izquierda. La desaparición se transformó así en un método de castigo, igual daba que fuera comunista, narcotraficante o

³²⁸ ESCAMILLA RODRÍGUEZ, J. A. *La Liga Comunista 23 de septiembre, 1973-1976*. Tesina de Licenciatura, Universidad Autónoma Metropolitana, México DF, 2013.

³²⁹ RODRÍGUEZ FUENTES, *Opus Citatus*, Nota 323.

³³⁰ AGUAYO QUEZADA, *Opus Citatus*, Nota 320.

³³¹ GONZÁLEZ, *Opus Citatus*, Nota 319.

enemigo político, la práctica se había generalizado ya no sólo en el aspecto territorial si no en el de las características de la víctima³³².

Para los años ochenta, las instituciones públicas que participaban en la desaparición de personas se multiplicaron. En un principio habían sido sólo el ejército y el CISEN, sin embargo, durante esta década se sumaban las denominadas “brigadas blancas” que eran grupos al servicio del Estado, las cuales actuaban de manera extralegal, de igual forma se sumaron las policías federal y estatales, e incluso autoridades municipales³³³.

Durante el desarrollo de ese periodo el perfil de los desaparecidos cambió. Ejemplo de ello fue la desaparición de varios policías judiciales en Acapulco, y los guardias de seguridad del gobernador de Sinaloa. En ambos casos, los agentes que en otro momento realizaban las desapariciones, ahora pasaban a ser desaparecidos por las mismas fuerzas de seguridad del Estado en una especie de ajuste de cuentas y silenciamiento de personas incómodas dentro de las instituciones públicas.

Un ejemplo más es el suscitado el 22 de marzo de 1997 en Zapopan, Jalisco, se trató de la detención del militar en retiro Juan Rodríguez Valenciana. Con grado de mayor y jubilado, trabajaba en la Secretaría de Seguridad Pública del Estado, cuando fue sacado de su casa y detenido por otros agentes quienes dijeron ser de inteligencia militar. Al no tener información de la persona, su esposa denunció los hechos como secuestro, no se resolvió nada, nadie fue detenido y nunca más se supo de él³³⁴.

Para Rodríguez Fuentes, algunas de las razones que motivaron los cambios en el perfil de las víctimas durante la época en análisis son los siguientes:

“1) La falta de sanción de la conducta, que al no estar tipificada como delito hasta 2001, impedía que alguien fuese condenado por este hecho salvo que el cuerpo apareciera o se pudiera probar que el perpetrador raptó o secuestró al desaparecido; 2) la eficacia de la desaparición como método de castigo o venganza porque era una forma pragmática de borrar la existencia de cualquier persona que fuera incómoda para los agentes en el poder

³³² RODRÍGUEZ FUENTES, *Opus Citatus*, Nota 323.

³³³ *Ibid.*

³³⁴ GONZÁLEZ, *Opus Citatus*, Nota 319.

(opositores, adversarios, personas con información perjudicial, entre otras causas); 3) la secrecía, corrupción, impunidad y falta de transparencia derivados del gobierno autoritario que prevalecía en México, que permitían la creación de grupos extralegales (brigadas blancas o escuadrones de la muerte) o bien la utilización de las corporaciones de seguridad pública y nacional para la realización de desapariciones bajo la anuencia y protección de quienes detentaban el poder estatal”³³⁵.

Como ya se ha señalado de manera reiterada, la impunidad afecta de manera directa todos los casos de desaparición forzada. De acuerdo con el informe emitido por el Grupo de Trabajo Sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias al respecto de su misión en México en el año 2011, durante la “Guerra Sucia” sólo el 2,5% de los casos investigados habrían resultado en el inicio de una averiguación previa y de éstos, sólo 20 habrían sido consignados. En menos de la mitad de estos casos se habría obtenido una orden de aprehensión y, de hecho, no habrá sido por el delito de desaparición forzada sino por el de privación ilegal de la libertad³³⁶.

Asimismo, el informe en cita precisa que para el 2011 la entonces Procuraduría General de la República (PGR) señaló sólo 49 averiguaciones previas, que hoy conocemos como carpetas de investigación, continuaban abiertas, pero que ninguna autoridad había sido sentenciada ni se encontraba detenida o a la espera de ser juzgada por desaparición forzada. En su reunión con el Grupo de Trabajo, la PGR no aportó ninguna información específica respecto a las líneas de investigación, los avances sustantivos en las indagatorias, la posibilidad de nuevas acusaciones y los canales de comunicación con los familiares de las personas desaparecidas forzosamente.

La alternancia en el Ejecutivo Federal, en las elecciones concurrentes de 2018 siembra esperanza en materia de derechos Humanos, y es que el 23 de septiembre de 2019 el gobierno encabezado por Andrés Manuel López Obrador reconoció las graves violaciones de derechos humanos tras la tortura en 1977 de Martha Camacho Loaiza, una militante de la Liga Comunista 23 de septiembre. La exministra de la Suprema Corte de

³³⁵ RODRÍGUEZ FUENTES, *Opus Citatus*, Nota 323.

³³⁶ Informe de misión a México del GTDFI, ONU, 20 de diciembre de 2011, párr. 32.

Justicia de la Nación, actual titular de la Secretaría de Gobernación, Olga Sánchez Cordero señaló:

“A nombre del Estado mexicano les ofrezco una disculpa pública por las transgresiones a sus derechos en el marco de las violaciones graves, generalizadas y sistemáticas a derechos humanos ocurridas en un contexto de violencia política del pasado, en el periodo histórico conocido como Guerra Sucia. Le ofrezco una disculpa por la violación a su derecho al acceso a la justicia y a conocer la verdad sobre los hechos, así como el paradero del cuerpo del señor Manuel Alapizco Lizárraga, ante los obstáculos y la dilación de las instituciones encargadas de impartir justicia”.

Lo anterior ha representado para muchos la segunda oportunidad que México le da a la memoria, y es que se trató de una ceremonia en la que el Estado admite, por primera vez en la historia, que durante el desarrollo de la “Guerra Sucia” la multicitada Dirección Federal de Seguridad, el Ejército mexicano y la Policía Judicial de Sinaloa torturaron, entre otros, a Camacho Loaiza y a su hijo recién nacido, mientras que a su esposo lo ejecutaron y posteriormente desaparecieron su cadáver.

No obstante lo anterior, dada la ausencia de representantes de las Fuerzas Armadas, la exguerrillera manifestó en dicho evento que La SEDENA perdió “la gran oportunidad de reconocer las atrocidades en esa época, reconocerlo sería avanzar hacia el fortalecimiento de su institución”.

Resulta pertinente manifestar que La disculpa pública ofrecida por el Estado mexicano a Camacho Loaiza fue el resultado de su lucha ante tribunales, toda vez que ni la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), en su recomendación 26/2001, ni la entonces Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (FEMOSPP), de la Procuraduría General de la República (PGR), la reconocieron como víctima.

Con relación al derecho a la verdad que asiste a las víctimas de este episodio de la vida oscura de México, el GTDFI en el informe citado con antelación La CNDH y la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (FEMOSPP) se

ocuparon de cuestiones relacionadas con la verdad sobre las desapariciones forzadas que tuvieron lugar durante la “Guerra Sucia”. En su ya consultada recomendación 26/2001, la CNDH documentó 532 casos de presuntas desapariciones forzadas durante el periodo que se analiza, de igual forma, señaló la responsabilidad del Estado. La CNDH concluyó que en 275 de esos casos las personas fueron víctimas de una detención, interrogatorio y una posible desaparición forzada perpetrada por funcionarios públicos de diversas instancias gubernamentales. En el resto de los casos, las pruebas no fueron suficientes para acreditar la existencia de una desaparición forzada, sin que por ello se pueda descartar como hipótesis de investigación. Por su parte, la FEMOSPP investigó un total de 797 casos de desapariciones forzadas. Organizaciones de la sociedad civil informaron que, de acuerdo a sus estimaciones, se habrían cometido alrededor de 1.350 desapariciones forzadas, incluyendo 650 en Guerrero, de las cuales 450 habrían ocurrido en la región del municipio de Atoyac de Álvarez. De aquellas personas desaparecidas durante la “Guerra Sucia”, solamente dos habrían sido localizadas.

Cabe hacer mención que durante las investigaciones que dieron lugar a la Recomendación 26/2001, la CNDH compiló una lista de nombres de aquellas personas que presuntamente participaron en las desapariciones forzadas, la cual no ha sido publicada.

Por su parte, La FEMOSPP elaboró un borrador de informe titulado “Para que no vuelva a suceder”. En febrero de 2006, una versión preliminar del mismo fue publicada por diversos medios nacionales e internacionales. Este borrador estableció la responsabilidad estatal en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos durante la “Guerra Sucia”. En noviembre de 2006, la FEMOSPP hizo público su informe final, el cual limitaba algunas de las conclusiones hechas en el borrador. La versión final nunca recibió la aprobación de la PGR y, en la actualidad, no está disponible en ningún sitio oficial de internet.

Ahora bien, la información recabada por la Oficina de Investigación y Análisis Documental de la FEMOSPP no se encontraría disponible a pesar de que el acuerdo que formalizó el cierre de la FEMOSPP en Noviembre de 2006 ordenó que dichos documentos se almacenaran en el Instituto Nacional de Ciencias Penales. De acuerdo con diferentes

fuentes, esta institución no reconoce contar con tales expedientes. La extinta PGR informó tener una copia de todos los documentos y que los originales fueron devueltos al Archivo General de la Nación.

9.1.3 La desaparición forzada de personas en la fallida guerra contra el narco.

Tras recuperar la presidencia de los Estados Unidos Mexicanos por parte del PRI, el entonces titular del Ejecutivo Federal Enrique Peña Nieto reconoció que la denominada guerra contra el narco, iniciada por su predecesor Felipe Calderón Hinojosa, había propiciado graves abusos por parte de las fuerzas de seguridad. En el año 2014, al presentar el Plan Nacional de Derechos Humanos, se dijo que había alrededor de 22 mil personas de las cuales no se sabía su paradero desde el año 2006³³⁷.

La alternancia que se vivió en el 2012 representó para muchos la esperanza de cambio en la política de seguridad pública que tuviera como resultado la disminución de los índices de violencia, caso contrario la militarización del país y el uso de la fuerza continuaron siendo la estrategia de combate a los grupos delincuenciales. La participación de las Fuerzas Armadas en labores de seguridad pública se incrementó de manera significativa, pese a los reiterados pronunciamientos de los organismos de derechos humanos que recomendaban que las labores policiacas debían estar a cargo de autoridades civiles³³⁸.

Esta militarización del país ha tenido como consecuencia el aumento de los abusos por parte de estas autoridades; los casos de Tlatlaya, ejecuciones extrajudiciales por parte de militares y; de Ayotzinapa, desaparición forzada de estudiantes, ambos ocurridos en 2014, muestran que a pesar de la retórica en favor de los derechos humanos por parte del gobierno, las violaciones continúan flagrantes.

³³⁷ Human Rights Watch. Informe Mundial 2014: México. Disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2015/country-chapters/268132>

³³⁸ Comité Cerezo México, Comité de Familiares de Detenidos Desaparecidos “Hasta Encontrarlos”, Comité de Solidaridad y Derechos Humanos Monseñor Romero. *Informe Desaparición Forzada en contra de Defensores de Derechos Humanos 2014*. Disponible en: <http://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2015/01/Campana-CC-83a-Nacional-contra-la-Desaparicion-Forzada.pdf>

En ese sentido, el 21 de diciembre de 2017 fue promulgada la controversial Ley de Seguridad Interior, ordenamiento que de acuerdo a diversos juristas representaba un retroceso autoritario que atentaba contra los intereses de la nación y la democracia. Dicha ley, según Concha Cantú, pretendía justificar y legalizar lo que al margen de la ley se había realizado por dos sexenios. La norma por sí contenía problemas, los cuales estaban relacionados con el otorgamiento de facultades inconstitucionales: al propio Congreso para emitir semejante ley; al Ejecutivo Federal para que pueda decidir cuándo y cómo intervenir en cualquier parte del territorio federal sin controles, haciendo nula la división de poderes; a las Fuerzas Armadas para llevar a cabo una serie de acciones en el ámbito civil, contrarias a los derechos humanos y violatorias a las garantías procesales. Además, el ordenamiento contenía excesos en el uso de la información reservada y era omisa en controles o mecanismos de rendición de cuentas³³⁹.

Bajo esa guisa, con nueve votos a favor y uno en contra, el 15 de noviembre de 2018 el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó, en esencia, que la ley en comento resultaba inconstitucional al contener disposiciones que pretendían normalizar la utilización de las Fuerzas Armadas en temas de seguridad pública, lo que es contrario al orden constitucional y convencional. Asimismo, una parte de sus miembros se pronunció por la incompetencia del Congreso de la Unión para legislar en la materia de seguridad interior.

Con esta resolución la Suprema Corte dio por terminada la revisión de la acción de inconstitucionalidad 6/2018 y sus acumuladas 8/2018, 9/2018, 10/2018 y 11/2018, promovidas por diputados federales, senadores, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y el Partido Político Movimiento Ciudadano, en contra de la referida Ley de Seguridad Interior.

9.1.4 Los 43.

³³⁹ CONCHA CANTÚ, Hugo Alejandro, *La Ley de Seguridad Interior, golpe a la democracia*. Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, número 43, 2018.

El 26 de septiembre de 2014, un contingente de estudiantes de la Escuela Normal Isidro Burgos de Ayotzinapa tomó camino rumbo a Iguala con el objetivo de tomar el mayor número posible de autobuses con el fin de transportarse a la marcha que tendría lugar en el Zócalo de la Ciudad de México para conmemorar la matanza del 2 de octubre de 1968. Del centenar de jóvenes que se aventuraron aquella noche, casi la mitad de ellos terminaron asesinados, heridos o desaparecidos al terminar la jornada. La policía, además de amagarlos y perseguirlos les disparó abiertamente, los detuvo y torturó, desapareciendo a 43 de ellos, de los cuales el peritaje solo ha determinado la muerte de uno de ellos y, con menor certeza, el deceso de otro.

El caso de los 43³⁴⁰ cimbró la vida pública de todo México, y es que una vez más se trataba de estudiantes e hijos de familias campesinas de una de las zonas más pobres y rezagadas del país; y su desaparición no fue obra de criminales sino de las mismas autoridades que debieron protegerlos.

Las investigaciones pusieron en evidencia los incontables defectos de nuestro sistema de justicia: tortura, manipulación de pruebas, apresuramiento y negligencia, lo que se tradujo en la detención de 147 presuntos responsables, de los cuales a la fecha han sido liberados 77, sin que exista una condena firme y, por tanto, de llegar a una “verdad histórica” como la que proclamó Jesús Murillo Karam, el entonces titular de la extinta Procuraduría General de la República (PGR), que cansado del caso, afirmó que los jóvenes estudiantes habían sido incinerados en el basurero de Cocula, Guerrero.

³⁴⁰ Lista de estudiantes desaparecidos: 1) Felipe Arnulfo Rosa, 2) Benjamín Ascencio Bautista, 3) Israel Caballero Sánchez, 4) Abel García Hernández, 5) Emiliano Alen Gaspar de la Cruz, 6) Dorian González Parral, 7) Jorge Luis González Parral, 8) Magdaleno Rubén Lauro Villegas, 9) José Luis Luna Torres, 10) Mauricio Ortega Valerio, 11) Jesús Jovany Rodríguez Tlatempa, 12) Abelardo Vázquez Peniten, 13) Adan Abraján de la Cruz, 14) Christian Tomás Colón Garnica, 15) Luis Ángel Francisco Arzola, 16) Carlos Lorenzo Hernández Muñoz, 17) Israel Jacinto Lugardo, 18) Julio César López Patolzin, 19) José Ángel Navarrete González, 20) Marcial Pablo Baranda, 21) Miguel Ángel Mendoza Zacarías, 22) Alexander Mora Venancio, 23) Bernardo Flores Alcaraz, 24) Luis Ángel Abarca Carrillo, 25) Jorge Álvarez Nava, 26) José Ángel Campos Cantor, 27) Jorge Aníbal Cruz Mendoza, 28) Giovanni Galindes Guerrero, 29) Jhosivani Guerrero de la Cruz, 30) Cutberto Ortiz Ramos, 31) Everardo Rodríguez Bello, 32) Christian Alfonso Rodríguez Telumbre, 33) Martín Getsemany Sánchez García, 34) Jonás Trujillo González, 35) José Eduardo Bartolo Tlatempa, 36) Leonel Castro Abarca, 37) Miguel Ángel Hernández Martínez, 38) Carlos Iván Ramírez Villarreal, 39) Jorge Antonio Tizapa Legideño, 40) Antonio Santana Maestro, 41) Marco Antonio Gómez Molina, 42) César Manuel González Hernández y 43) Saúl Bruno García.

Durante las diligencias de búsqueda de los desaparecidos, arribaron a México los expertos del Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF) y el Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes (GIEI) formalizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) desde el 18 de noviembre de 2014, con el firme propósito de averiguar lo suscitado en la denominada noche de Iguala. Las líneas de investigaciones de los aludidos grupos llegaron a la misma conclusión, la proclamada “verdad historia” que Arely Gómez, sucesora de Murillo Karam tras la renuncia de éste, sostuvo, debía ser considerada como la “mentira histórica”, toda vez que no existió ningún incendio en el basurero, no se sabe con precisión de dónde provienen los restos óseos de Alexander Mora Venancio, supuestamente hallados en una bolsa plástica en el río San Juan, los cuales fueron enviados para su análisis a Innsbruck, Austria.

A la fecha no se conoce ni el desarrollo, ni las conclusiones avaladas científicamente de la supuesta investigación de la PGR. Tanto el EAAF como el GIEI manifestaron que las pruebas periciales que presume el gobierno mexicano carecen de cadenas de custodia, es decir, que fueron levantadas obviando los cánones mínimos que la ciencia pericial exige para el desarrollo de un análisis profesional, y lo que resulta una más paradójico fue la serie de modificaciones legislativas que pretendían “no exhibir” de nuevo al Estado mexicano, tema que será objeto de análisis en un acápite posterior.

Para dar seguimiento a este asunto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos creó el 29 de julio de 2016 el Mecanismo de Seguimiento al Asunto Ayotzinapa (MESA) creado, a efecto de monitorear las recomendaciones del GIEI formuladas en sus dos informes. El 28 de noviembre de 2018, la CIDH publicó su Informe Final, en el que dio cuenta de las acciones realizadas por el Estado mexicano para esclarecer el paradero de los estudiantes desaparecidos a través de la búsqueda; la investigación para esclarecer hechos; la atención de las víctimas y familiares; y las medidas de no repetición, por los atroces eventos ocurridos la noche del 26 y 27 de septiembre de 2014 en Iguala, Guerrero. Anteriormente, el 6 de junio de 2018, el MESA presentó su Informe de Balance en Washington, D.C; en el que dio a conocer los resultados de la primera fase de esta labor del seguimiento a las recomendaciones del GIEI. A principios del mes de septiembre de 2018,

la CIDH visitó la Escuela Normal de Ayotzinapa y presentó el Informe de Balance a los familiares de los estudiantes y a los representantes de la sociedad civil que les acompañan³⁴¹.

Adicionalmente, en materia de búsqueda la CIDH en su Informe Anual 2018, observó que a pesar de que el Estado mexicano contrató un sistema llamado LIDIAR, que sirve para verificar perturbaciones en el terreno. Dicho sistema fue utilizado en una zona de 60 km² alrededor de Iguala, sin obtenerse resultados positivos. El análisis de estas acciones se realizó de manera conjunta entre las autoridades y los familiares. Además, para la CIDH sigue siendo fundamental que se cuente con una base de datos de personas desaparecidas y de fosas clandestinas para facilitar las búsquedas así como un análisis del contexto de la desaparición³⁴².

Por lo que ve a la investigación de caso, el Mecanismo Especial también observó que persiste una investigación fragmentada, incompleta y sin una directriz clara; y falta de detenciones y consignaciones por el delito de desaparición forzada de personas; falta de detenciones de actores estatales por acción u omisión. Persiste una narrativa oficial en relación con la línea de investigación del basurero de Cocula, a pesar de lo señalado por la propia Comisión Interamericana, el GIEI, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Equipo Argentino de Antropología Forense.

Adicionalmente, la Comisión ve con agrado las acciones emprendidas en el asunto Ayotzinapa. El Estado indicó que el 4 de diciembre de 2018 se publicó el “Decreto por el que se instruye establecer condiciones materiales, jurídicas y humanas efectivas, para fortalecer los derechos humanos de los familiares de las víctimas del caso Ayotzinapa a la verdad y al acceso a justicia”, el 15 de enero de 2019 se instaló la Comisión de la Verdad y el Acceso a la Justicia en el Caso Ayotzinapa, y el 11 de marzo de 2019 se presentó el Mecanismo Especial de cooperación y asistencia técnica para el caso Ayotzinapa de la CIDH y su Plan de Trabajo anual. Dicho mecanismo prestará asistencia técnica y apoyará

³⁴¹ CIDH, *Informe Anual 2018, Capítulo V seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en sus informes de país o temáticos*, párr. 59.

³⁴² CIDH, *Opus Citatus*, Nota 341, párr. 61.

el desarrollo de capacidades en cuestiones relacionadas con derechos humanos, incluyendo desaparición, búsqueda, investigación, atención a víctimas y reparación integral.

Bajo esa guisa, tras 6 años de la noche de Iguala, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos también ha reconocido las acciones emprendidas por el gobierno de López Obrador, en específico reconoce el establecimiento de la Comisión para la Verdad y Acceso a la Justicia en el caso Ayotzinapa, así como el hecho que se hayan celebrado convenios de cooperación con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y con la propia ONU-DH y se haya nombrado a un nuevo Fiscal Especial para el caso, mismo que cuenta con el respaldo de las familias y organizaciones que las acompañan. Cabe hacer mención que la Fiscalía Especial se encuentra al mando de Omar Gómez Trejo, quien fue integrante del Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes que derribó la aludida “verdad histórica”.

Las acciones emprendidas por las nuevas autoridades han demostrado los enormes desafíos que enfrentan quienes intentan alcanzar la verdad y la justicia. “La investigación del caso sigue dañada por años de irregularidades y acciones de encubrimiento, cometidas por las instituciones del Estado mexicano en el pasado, en el afán de construir y defender la desacreditada ‘verdad histórica’. “Resulta difícil distinguir las pruebas reales de las fabricadas y, al mismo tiempo, rescatar todo aquello que puede servir para dar con el verdadero paradero de los estudiantes y sancionar a todos los responsables con estricto apego al debido proceso.”³⁴³

En ese sentido, Los días 21 al 29 de noviembre de 2019 se realizaron acciones de búsqueda en un punto de Cocula, Guerrero, conocido como Barranca de la Carnicería, este lugar no es el aludido basurero, ya que la barranca se encuentra a más de 800 metros de distancia de donde se crea la narrativa de la verdad historia. En este lugar se recuperaron 15 indicios que fueron embalados para su procesamiento en presencia de los representantes de las familias y de la comisión presidencial; sin embargo, solo seis piezas calificaron para ser estudiadas en la extracción de ADN.

³⁴³ OACNU-México, *A cinco años del crimen contra los estudiantes de Ayotzinapa, pasos esperanzadores ante los desafíos que perduran*, 25 de septiembre de 2019.

El 19 de junio de 2020, la Universidad de Innsbruck comunicó al gobierno de México que una de las piezas óseas estudiadas corresponde a Christian Alfonso Rodríguez Telumbre, uno de los jóvenes normalistas desaparecidos la noche del 26 y 27 de septiembre del 2014.

Es así que, Omar Gómez Trejo, titular de la Unidad Especial de Investigación y Litigación para el caso Ayotzinapa, indicó que con el hallazgo de los restos de Christian Alfonso Rodríguez Telumbre la mal llamada “verdad histórica” sobre el caso Ayotzinapa se acabó.

9.2 El contexto actual de las desapariciones forzadas en México.

En el marco de los compromisos adquiridos con la ratificación de los instrumentos internacionales como la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, ratificada en 2002 por el Estado mexicano, y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas signada en 2008 por el Estado mexicano, los Estados parte se han obligado a implementar un andamiaje legislativo que permita, entre otras cosas, adecuar la normatividad interna sobre la materia, con los estándares internacionales, lo cual desde luego conduce, entre otras medidas, a la tipificación de la desaparición forzada como delito autónomo, en el entendido que la persecución de los delitos es un medio sin el cual no podría concebirse su prevención y erradicación.

A pesar de la existencia de un marco jurídico internacional y de resoluciones vinculantes al Estado Mexicano que evidenciaban la crisis de desapariciones en el territorio nacional, y pese a que el de julio de 2015 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se reformó el artículo 73, fracción XXI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través del cual se dotó de facultades al Congreso de la Unión para expedir leyes generales que establecieran los tipos penales y sus sanciones en materia de desaparición forzada de personas, fue hasta el mes de noviembre de 2017 que cobró vigencia la Ley General en materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de

Personas, en la que, entre otros aspectos, se establecen los tipos penales de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares y se crea el Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, de cuya implementación, que requerirá esfuerzos decididos y coordinados entre autoridades federales, estatales y municipales, dependerá la existencia de investigaciones prontas y efectivas que lleven a la identificación, captura, procesamiento y sanción de manera adecuada de todas las personas responsables del daño, el esclarecimiento de los hechos y la reparación integral del daño³⁴⁴.

Dados los escasos resultados obtenidos por las instituciones de procuración de justicia, tanto en la búsqueda y localización de las víctimas directas como en el conocimiento de la verdad de los hechos que originaron la desaparición y en la identificación de quienes estuvieron involucrados en la misma para sujetarlos a la acción de la justicia, han dado como resultado la proliferación de esta conducta.

En relación a lo anterior, el artículo 24 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas, reconoce el derecho de las víctimas a conocer la verdad sobre “...*las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida*”, en ese mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en el caso Radilla Pacheco, señalando al Estado mexicano el derecho que asiste a los familiares de las víctimas de desaparición a “*participar plenamente en las investigaciones*” y persistir en éstas “*hasta que se encuentre a la persona privada de libertad o aparezcan sus restos*”.

Como consecuencia de las deficiencias apuntadas, los familiares de las víctimas se han visto en la necesidad de realizar acciones propias de las instituciones públicas, han buscado acompañamiento en organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales y han manifestado sus inconformidades ante organismos públicos protectores de derechos humanos.

La multicitada Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas, es uno de los instrumentos internacionales vinculantes

³⁴⁴ CNDH, *Informe Anual de Actividades 2019. Análisis Situacional de los Derechos Humanos de las Personas Desaparecidas*. Disponible en <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=30062#lda30330>.

para el Estado mexicano, el cual cobró vigencia en el país a partir del 2010, en el cuerpo normativo en comento se establece la creación del Comité contra la Desaparición Forzada, el cual tiene como propósito examinar y formular observaciones o recomendaciones a los informes que presenten los Estados parte, relativos a las medidas que hayan adoptado para cumplir con las obligaciones que han contraído en virtud del propio instrumento, así como solicitarles a éstos, informaciones complementarias sobre su aplicación.

Asimismo, dicho organismo tiene la facultad de atender, de manera urgente toda petición presentada por los allegados de una persona desaparecida, sus representantes legales o las personas autorizadas por ellos, así como por todo aquel que tenga un interés legítimo en la búsqueda y localización de personas desaparecidas.

En marzo de 2008, el Estado Mexicano ratifica la Convención Internacional, sin embargo, no reconoce la competencia del Comité, y en diciembre de 2010 entra en vigor el ordenamiento en comento, para entonces se habían registrado 9,150 personas desaparecidas. Es hasta 10 años después, en octubre de 2020 que nuestro país reconoce la competencia del Comité, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de septiembre de 2020, registrando ahora 77,197 casos de personas desaparecidas, una cifra escalofriante.

Lo anterior, se da en atención a las Observaciones de Seguimiento del Comité sobre la información adicional presentada por México en virtud del artículo 29, párrafo 4, de la Convención, el organismo ha reiterado su recomendación CED/C/MEX/CO/1, párrafo 14, para que el país reconozca la competencia del organismo en comento, a efecto de poder recibir y examinar comunicaciones individuales e interestatales en virtud de los artículos 31 y 32 de la Convención con miras a reforzar el régimen de protección contra las desapariciones forzadas previsto en la misma³⁴⁵.

De acuerdo con el Informe del Comité contra la Desaparición Forzada, presentado en su 16° período de sesiones comprendido del 8 a 18 de abril de 2019, del 2012 a la fecha

³⁴⁵ Comité Contra la Desaparición Forzada. *Observaciones de seguimiento del comité sobre la información adicional presentada por México en virtud del artículo 29, párrafo 4, de la convención.* párr. 5.

el Comité ha recibido 659 peticiones de acción urgente de las éstas, quedaron registradas 570³⁴⁶.

Acciones urgentes registradas, por año y país³⁴⁷.

Año	K															Total
	A	r	A	C	H	a	M	M	S							
	g	l	C	o	o	z	L	u	r	i						
	e	e	B	a	l	n	it	ri	M	r						
	n	m	r	m	o	d	i	u	t	é	u	L				
	t	a	a	b	m	C	u	I	s	a	a	x	e	a	T	
	i	n	s	o	b	u	r	r	t	n	n	i	c	n	o	
	n	i	i	y	i	b	a	a	á	i	i	c	o	k	g	
	a	a	l	a	a	a	s	q	n	a	a	o	s	a	o	
2012	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5	-	-	-	5
2013	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	6	-	-	-	7
2014	-	-	1	1	1	-	-	5	-	-	-	43	-	-	-	51
2015	-	-	-	-	3	-	-	42	-	-	-	165	-	-	-	210
2016	-	-	-	-	4	-	-	22	-	-	-	58	-	1	-	85
2017	2	1	-	-	3	-	-	43	2	-	1	31	2	1	-	86
2018	-	-	-	-	9	1	14	50	-	-	-	42	-	-	2	118
2019	-	-	-	1	-	-	-	-	-	1	-	6	-	-	-	8
Total	2	1	1	2	21	1	14	162	2	1	1	356	3	1	2	570

En este sentido, el Comité mantiene el contacto con los Estados partes por conducto de sus misiones permanentes respectivas. A fin de maximizar el impacto de sus recomendaciones en el contexto de las peticiones de acción urgente. De la gráfica anterior se desprende que el mayor número de acciones urgentes de las que tiene registro el Comité siguen siendo relacionadas con hechos ocurridos en México e Iraq.

³⁴⁶ Informe del Comité contra la Desaparición Forzada. 16° periodo de sesiones comprendido del 8 a 18 de abril de 2019, Capítulo X, apartado A.

³⁴⁷ Informe del Comité, *Opus Citatus*, Nota 344.

México ha respondido a la gran mayoría de las 356 acciones urgentes, en ese sentido, la Misión Permanente de México ante la Oficina de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales en Ginebra celebró una reunión con la secretaria del Comité, en la que expresó su preocupación por el registro de casos en que los presuntos actos no habían sido cometidos por personas que actuaban con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, en el sentido del artículo 2 de la Convención, sino por grupos delictivos. De las respuestas de México a las peticiones y recomendaciones del Comité, se desprenden las tendencias siguientes:

“a) En todas las acciones urgentes, las observaciones del Estado parte y los comentarios de los autores siguen dejando constancia de que las medidas son esporádicas y aisladas y no parecen formar parte de una estrategia de búsqueda e investigación previamente definida o estar dirigidas por ella, ni reflejan el desarrollo de una labor de búsqueda exhaustiva;

b) Frecuentemente las autoridades no realizan indagaciones a menos que algún familiar, allegado o representante de la persona desaparecida tome la iniciativa. Si los familiares, allegados o representantes son incapaces de ofrecer pistas a los investigadores o no consiguen persuadir a las autoridades para que tomen medidas, los casos quedan por lo general en punto muerto;

c) Las búsquedas se inician casi siempre con el envío de una solicitud oficial de información a los hospitales y centros de reclusión. La mayoría de esas cartas no obtienen respuesta alguna. El Comité ha expresado su preocupación por que, en esos casos, la Fiscalía no parece utilizar plenamente su potestad de recurrir a medidas coercitivas a fin de recabar la información solicitada. También se ha informado al Comité de casos en los que, aunque se solicitaron medidas coercitivas, como las órdenes de detención, las autoridades competentes no tomaron ninguna;

d) En la gran mayoría de los casos, rara vez se investiga in situ. Muchas veces, los solicitantes de acciones urgentes informan al Comité de que las autoridades a cargo de la investigación les dicen que temen ir a los lugares donde podrían obtener pruebas;

e) Los autores alegan frecuentemente que las autoridades a cargo de la búsqueda y la investigación están directa o indirectamente implicadas en los hechos, por lo que esas labores no avanzan;

f) Se han producido fallos en la ejecución de las órdenes de investigación dictadas por la Fiscalía. Con frecuencia las autoridades no intervienen y se las acusa de obstruir a veces las labores de búsqueda e investigación. En esos casos, el Comité ha solicitado al Estado parte que instaure mecanismos claros y formales que obliguen a los equipos encargados de la búsqueda de personas desaparecidas y de la investigación de su desaparición forzada a presentar informes periódicos y transparentes sobre los progresos realizados y las dificultades encontradas. El Estado parte también ha solicitado que se adopten todas las medidas necesarias para investigar y sancionar toda medida de las autoridades del Estado parte que haya podido mermar la eficacia de las labores de búsqueda e investigación en curso;

g) Todavía se observa una fragmentación, en lo que a las investigaciones se refiere, entre las instituciones estatales y entre las instituciones estatales y las federales. Se observa también una falta de coordinación entre los distintos organismos y de aplicación de una estrategia conjunta. En esas circunstancias, parece que las dificultades para incorporar todas las pruebas en una única investigación son importantes. La fragmentación y la falta de coordinación suelen ocasionar retrasos excesivos en los procesos de investigación;

h) Se ha informado de amenazas e intimidación contra familiares de personas desaparecidas por tratar de hacer avanzar las investigaciones, en particular en casos en los que, al parecer, están implicadas las fuerzas militares”³⁴⁸.

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su tercer informe de seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en el informe sobre situación de derechos humanos en México, ha manifestado su agrado por el cumplimiento de la primera parte de su recomendación al aprobarse la Ley General de Desaparición Forzada y Desaparición Cometida por Particulares (LGMDFP).

³⁴⁸ Informe del Comité, *Opus Citatus*, Nota 344.

En ese sentido, la CIDH ha reconocido las medidas adoptadas en la materia tales como la creación de la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas; el inicio de operaciones de la Fiscalía Especializada en Investigación de los Delitos de Desaparición forzada; la implementación del Protocolo homologado para la búsqueda de personas desaparecidas y la investigación del delito de desaparición forzada de personas; así como la instalación del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas. No obstante, la Comisión se manifestó especialmente preocupada por las altas cifras de personas desaparecidas, la falta de acciones eficaces para su ubicación, y la situación de impunidad que caracteriza estos casos. En este contexto, la CIDH señaló que está pendiente el cumplimiento de medidas para asegurar que a nivel federal y estatal, tanto la legislación y las prácticas se ajusten a los estándares en la materia³⁴⁹.

Asimismo, en concordancia con Amnistía Internacional, la CIDH manifestó su preocupación al respecto de los obstáculos que siguen existiendo en el acceso a la justicia en casos de desapariciones de mujeres y que resultan en una situación de impunidad generalizada³⁵⁰. De acuerdo con el multicitado informe, entre los obstáculos de acceso a la justicia que encuentran los familiares de mujeres desaparecidas cuando inician su búsqueda, se encuentra la complejidad de los procedimientos existentes para activar el Protocolo Alba y la Alerta AMBER; la negativa reiterada de las autoridades de procuración de justicia a iniciar inmediatamente la búsqueda informando de la necesidad de esperar 72 horas para dar aviso del caso; así como la falta de armonización de la legislación para tipificar, investigar y sancionar la desaparición de mujeres, incluyendo la falta de tipificación de los delitos de desaparición forzada y de desaparición en algunos Códigos Penales locales.

En el contexto nacional, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), el 19 de septiembre de 1990 creó el Programa de Presuntos Desaparecidos (PREDES). Actualmente, dicho programa continúa con su objetivo de conocer e investigar quejas relativas a personas de las que se desconoce su paradero, cuya desaparición involucra

³⁴⁹ CIDH, *Informe Anual 2018, Capítulo V seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en sus informes de país o temáticos*, párr. 44.

³⁵⁰ Amnistía Internacional, *Situación de los Derechos Humanos en el Mundo*, Informe Anual 2017/2018, 2018. p. 314.

presuntamente la participación de alguna autoridad o persona servidora pública, a fin de lograr ubicarlas y determinar la existencia o no de violaciones a derechos humanos.

En ese sentido, una vez que se tiene conocimiento de un caso de desaparición, cualesquiera que sean los antecedentes que la generaron, el Organismo Nacional en comento, a través del Sistema de Información Nacional de Personas Extraviadas y Fallecidas No Identificadas (SINPEF), procede a realizar diversas gestiones encaminadas a coadyuvar en la ubicación de la persona de que se trate, en el entendido que las acciones de búsqueda y localización de la víctima corresponden a los órganos de procuración de justicia.

Dentro de las actividades realizadas para coadyuvar con los órganos de procuración de justicia en la búsqueda y localización de personas, así como para dar seguimiento a los expedientes de queja iniciados por la CNDH, a través del Programa de Presuntos Desaparecidos, se llevaron a cabo 691 diligencias en diferentes entidades federativas³⁵¹.

Por otra parte, en el mes de abril de 2019 la CNDH presentó el Informe Especial sobre Desaparición de Personas y Fosas Clandestinas en México, en el cual se evidenció una notoria deficiencia y dilación en la actuación ministerial relacionada con la desaparición de personas, en ocasiones desde el momento mismo de recibirse la denuncia, y en otras, durante la secuela de la investigación.

La desaparición de personas en México constituye una dolorosa e indignante realidad que confronta y cuestiona. Confronta porque el tiempo sigue pasando y todavía no se han generado las condiciones adecuadas para dar la debida atención a esta problemática, lo cual refleja, en los hechos, falta de voluntad de diversas autoridades de los distintos órdenes de gobierno, particularmente de las entidades federativas, para atender los legítimos reclamos de las víctimas y de la sociedad para que la verdad, la justicia y la reparación lleguen a todos los casos y, con base en ello, se recupere la convivencia pacífica, la confianza en las instituciones y en el Estado de Derecho; también este tema cuestiona,

³⁵¹ CNDH, *Protección y Defensa de los Derechos Humanos de las Personas Desaparecidas*, disponible en: <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=30062#lda30330>

porque la falta de una respuesta adecuada ante este flagelo parecería implicar que existe una actitud indiferente ante el sufrimiento y dolor de las víctimas y de sus familiares³⁵².

Lo anterior, de acuerdo con la propia CNDH tiene su sustento en las cifras oficiales contenidas en el Registro Nacional de Personas Extraviadas o Desaparecidas que, a octubre de 2016, sumaban un total de 29,903 de las cuales 28,937 corresponden al fuero común y 966 al fuero federal³⁵³.

En el aludido informe, la CNDH expresó su inconformidad e insatisfacción con la información remitida en diferentes momentos por los órganos de procuración de justicia de las distintas entidades federativas del país, además de que dichas instancias utilizan de manera indistinta los conceptos desaparecidos, extraviados, no localizados y ausentes para referirse a todas aquellas personas de las que se desconoce su paradero, situación por la cual resulta complejo conocer cuántos acontecimientos derivaron de una conducta delictiva imputada y/o cometida por agentes del estado y/o particulares y cuáles obedecen a otras circunstancias.

Sin duda, otro aspecto de que destaca en el informe de referencia, fue el hallazgo de fosas clandestinas localizadas en territorio nacional que de conformidad con las cifras oficiales correspondientes al periodo 1 de enero de 2007 al 30 de septiembre de 2016, dadas a conocer a la CNDH por los órganos de procuración de justicia locales, ascienden a 855 fosas clandestinas, de cuyo interior, fueron exhumados 1,548 cadáveres y 35,958 restos óseos y/o humanos. Muchas de estas fosas fueron localizadas por miembros de la sociedad civil, quienes en su labor incansable por encontrar a sus seres queridos y ante la falta de respuesta adecuada y oportuna de las autoridades de seguridad pública y procuración de justicia, se ven obligados a hacer lo que en principio le corresponde a la autoridad, convirtiéndose en investigadores que sin ningún tipo de recursos económicos ni de conocimientos científicos, acuden a campos, montañas, cerros, terrenos baldíos, entre otros lugares del territorio nacional, a realizar excavaciones con herramientas de tipo

³⁵² CNDH, *Informe Anual de Actividades 2019*, disponible en: <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=30062#lda30330>.

³⁵³ CNDH, *Opus Citatus*, Nota 350.

rudimentario, logrando encontrar hasta ahora un número considerable de entierros ilegales³⁵⁴.12

Aunado a lo anterior, la Comisión Nacional llevó a cabo un muestreo hemerográfico que abarcó el periodo señalado, cuyos resultados permitieron advertir un total de 1,143 fosas clandestinas localizadas en territorio nacional de las que se desprende la exhumación de 3,230 cadáveres y/o restos humanos.

9.3 Medidas legislativas e instrumentos jurídicos adoptados por el Estado mexicano en materia de desapariciones forzadas.

Como ya se ha precisado, la violencia experimentada por México durante las últimas décadas en muchas ocasiones se ha dado de forma sistemática, trasgrediendo múltiples derechos humanos, en consecuencia y tras las diversas recomendaciones emitidas por organismos internacionales en la materia, el Estado mexicano se ha visto en la necesidad de articular un solo tipo penal, una sola sanción y, sobre todo, distinguir de entre dos delitos, por un lado el relativo a la desaparición forzada perpetrada por agentes del Estado y, por otro lado, la que es inherente a la cometida por particulares.

9.3.1 Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.

Para abordar el fenómeno de las desapariciones forzadas, como ya se precisó con antelación, numerosas instancias internacionales recomendaron a México adoptar una “Ley General” en la materia. Tras un largo proceso de redacción impulsado por las familias de personas desaparecidas y organizaciones de derechos humanos, la Ley General en materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares y del Sistema

³⁵⁴ CNDH; *Informe Especial sobre Desaparición de Personas y Fosas Clandestinas en México*, disponible en: http://informe.cndh.org.mx/uploads/menu/30100/InformeEspecial_Desapariciondepersonasyfosasclandestinas.pdf

Nacional de Búsqueda de Personas (SNBP), fue publicada en el Diario Oficial de la Federación³⁵⁵ el 17 de noviembre de 2017 y entró en vigor el 16 de enero de 2018.

La adopción de la “Ley General” implica la mejora sustantiva de, así como el cumplimiento de las demandas de verdad, justicia y reparación de las miles de víctimas afectadas por esta práctica.

La principal aportación que tiene por objeto la Ley General es regular lo relativo a la búsqueda de personas desaparecidas, tema que presentaba vacíos legales y falta de homogeneidad respecto al actuar de las autoridades a nivel nacional. Se debe considerar que la búsqueda de las personas desaparecidas es una de las principales demandas sociales del México actual.

Aunado a lo anterior, el ordenamiento en comento tiene por objeto crear y homologar los tipos penales relacionados con la desaparición de personas, así como las políticas públicas y los procedimientos a nivel nacional, a fin de que haya coherencia y unidad en los criterios para combatir esta práctica.

La Ley General se estructura de la siguiente forma:

- Definiciones y principios.
- Reglas para la investigación y sanción de las desapariciones.
- Búsqueda e identificación de las personas desaparecidas.
- Derechos de las víctimas.
- Prevención de las desapariciones.

9.3.1.1 Principios de la Ley General contra la desaparición de personas.

La Ley General, en su artículo 5 enumera como ejes rectores comunes a ordenamientos que regulan aspectos de derechos humanos: debida diligencia; gratuidad,

³⁵⁵ Diario Oficial de la Federación, Decreto por el que se expide la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, y se reforman y derogan diversas disposiciones del Código Penal Federal y de la Ley General de Salud. Disponible en: http://www.dof.gob.mx//avisos/2606/SG_171117/SG_171117.html

igualdad y no discriminación; interés superior de la niñez; máxima protección; no revictimización; perspectiva de género y; enfoque diferencial y especializado.

Asimismo, prevé principios específicos para regular la actuación de todas las autoridades en casos de desaparición:

- Efectividad y exhaustividad: enfocado particularmente a la búsqueda, como un principio de celeridad y objetividad en las acciones de búsqueda, a fin de poder agotar todas las líneas de investigación que den con el paradero de la persona desaparecida.
- Enfoque humanitario: las acciones deben estar centradas en aliviar el sufrimiento y la incertidumbre que afectan a las víctimas.
- Participación conjunta: las autoridades deben permitir la participación de las y los familiares de personas desaparecidas, tanto en la investigación y búsqueda en casos concretos, como en la formulación de políticas públicas.
- Presunción de vida: en el actuar de la autoridad en torno a una desaparición, se debe presumir que la persona desaparecida se encuentra con vida.

En ese sentido, la Ley General hace la siguiente distinción:

- Persona desaparecida: Persona cuyo paradero se desconoce y que se presume, por cualquier indicio, que su ausencia se relaciona con la comisión de un delito. Todas las personas de menos de 18 años cuyo paradero se desconozca serán consideradas como personas desaparecidas (Artículo 4 fracción XV).
- Persona no localizada: Persona cuyo paradero se desconoce y que, de acuerdo con la información disponible, su ausencia no se relaciona con la comisión de un delito (Artículo 4 fracción XVI).

En todo caso, transcurridas 72 horas sin tener noticia del paradero de la persona, se entenderá que se encuentra desaparecida (Artículo 89) y el caso se remitirá a la fiscalía especializada.

9.3.1.2 La búsqueda de personas desaparecidas.

Ante la falta de resultados en la búsqueda de personas desaparecidas por los procedimientos tradicionales de investigación ministerial, y con la finalidad de transitar a una Justicia Transicional, uno de los mayores cambios que se ha pretendido instaurar con la emisión de la multicitada Ley General, es la separación de la búsqueda de la investigación. A diferencia de la investigación, que tiene por objeto el esclarecimiento de hechos para la persecución y sanción a los responsables, la búsqueda se enfoca en dar con el paradero de la persona desaparecida o no localizada³⁵⁶.

9.3.1.2.1 El Sistema Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas.

El Sistema Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (SNBP) es el espacio de alto nivel del Estado en el que se definen los criterios para la articulación de la búsqueda y la investigación. El Sistema está integrado por los titulares de la Secretaría de Gobernación, la Secretaría de Relaciones Exteriores, la Procuraduría General de la República, la Comisión Nacional de Búsqueda, el Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, la Policía Federal, las Comisiones Locales de Búsqueda y tres personas del Consejo Ciudadano que representen a cada uno de los sectores que lo integran. Las personas integrantes del Sistema serán las encargadas de establecer la metodología y criterios de coordinación interinstitucional para cumplir con los objetivos de la Ley.

Uno de los objetivos principales del Sistema es diseñar y evaluar los recursos del Estado para establecer bases generales, políticas públicas y procedimientos entre las autoridades de todos los órganos de gobierno para la búsqueda, localización e identificación de personas desaparecidas y no localizadas, así como para la prevención, investigación y sanción de los delitos materia de la Ley General (Artículo 44).

El artículo 49 del cuerpo normativo en comento, señala de entre las principales atribuciones del SNBP la elaboración de lineamientos para la coordinación de autoridades para la búsqueda e investigación; la evaluación de las políticas públicas relacionadas con la

³⁵⁶ Guía básica sobre la Ley General en materia de desaparición de personas, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, I(dh)ead Litigio Estratégico en Derechos Humanos A.C; Comité Internacional de la Cruz Roja. Disponible en: <http://www.idheas.org.mx/files/GuiaLeyGeneral.pdf>

Ley General, así como su cumplimiento y; la generación de recomendaciones e instrumentos normativos, como el Protocolo Homologado de Búsqueda.

Asimismo, el numeral 48 de la Ley General establece las herramientas al alcance del SNBP, las cuales consisten:

- El Programa Nacional de Búsqueda y Localización;
- El Registro Nacional de Personas Desaparecidas y No Localizadas;
- El Banco Nacional de Datos Forenses;
- El Registro Nacional de Personas Fallecidas No Identificadas y No Reclamadas;
- El Registro Nacional de Fosas;
- El Registro Administrativo de Detenciones;
- La Alerta Amber;
- El Protocolo Homologado de Búsqueda; y
- Otros registros necesarios para su operación.

Es importante destacar, que para la búsqueda de personas migrantes desaparecidas en México y la investigación de los delitos que hayan sido víctimas, la Ley General prevé la existencia de un que a través de las representaciones consulares de México, debe facilitar el acceso a la justicia de familiares de las personas migrantes³⁵⁷.

9.3.1.2.2 Procedimiento de búsqueda de personas desaparecidas.

La Ley General establece los lineamientos generales del proceso de búsqueda de personas desaparecidas y crea instrumentos e instituciones nuevas para la búsqueda y localización de personas desaparecidas.

Como ya se ha señalado en reiteradas ocasiones, Estado tiene la obligación de realizar todas las acciones tendientes a dar con el paradero de las personas hasta su localización. En el caso de que se localice a la persona sin vida, se deben de identificar plenamente sus restos.

³⁵⁷ Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de búsqueda de Personas, artículo 4 fracción XIII.

De conformidad a los principios plasmados en la Ley General, la búsqueda debe efectuarse bajo las siguientes características:

- Pronta: La búsqueda en las primeras horas tras la desaparición es clave para la localización.
- Desformalizada: La búsqueda no debe estar sujeta al cumplimiento de formalidades.
- Exhaustiva: La búsqueda debe llevarse a cabo mediante análisis de información y cruce de datos, así como con acciones rápidas en campo.
- Especializada: La búsqueda debe responder a contextos específicos, como la situación de vulnerabilidad de la víctima.
- Participativa: La búsqueda debe contemplar la participación de familiares de la persona desaparecida.

Lo anterior en concordancia con principios que deberán guiar las acciones de búsqueda, emitidos por el Comité contra la Desaparición Forzada de la ONU³⁵⁸, los cuales buscan consolidar las buenas prácticas para la búsqueda efectiva de las personas desaparecidas, derivadas de la obligación de los Estados de buscarlas, a continuación se enuncian dichos principios:

- 1) La búsqueda de una persona desaparecida debe realizarse bajo la presunción de vida.
- 2) La búsqueda debe respetar la dignidad humana.
- 3) La búsqueda debe regirse por una política pública.
- 4) La búsqueda debe tener un enfoque diferencial.
- 5) La búsqueda debe respetar el derecho a la participación.
- 6) La búsqueda debe iniciarse sin dilación.
- 7) La búsqueda es una obligación permanente.
- 8) La búsqueda debe realizarse con una estrategia integral.

³⁵⁸ Comité contra la Desaparición Forzada, Proyecto de principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas. Disponible en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2fCED%2fGED%2f15%2f27939&Lang=en

- 9) La búsqueda debe tomar en cuenta la particular vulnerabilidad de los migrantes.
- 10) La búsqueda debe ser organizada de manera eficiente.
- 11) La búsqueda debe usar la información de manera apropiada.
- 12) La búsqueda debe ser coordinada.
- 13) La búsqueda debe interrelacionarse con la investigación penal.
- 14) La búsqueda debe desarrollarse en condiciones seguras.
- 15) La búsqueda debe ser independiente e imparcial.
- 16) La búsqueda debe regirse por protocolos que sean públicos.

Por otra parte, la Ley establece en su artículo 99 la adopción de un Protocolo Homologado de Búsqueda, en el que se deben contemplar los lineamientos obligatorios para toda autoridad en el país, en materia de búsqueda, localización e identificación de personas desaparecidas.

Además, el numeral 80 del cuerpo normativo en comento, prevé las formas en la búsqueda puede dar inicio:

- Denuncia: como resultado de la denuncia de un delito.
- Reporte: la comunicación mediante la cual la autoridad competente conoce de la desaparición o no localización de una persona. Puede realizarse las veinticuatro horas del día, todos los días del año, por teléfono, medios digitales, de manera presencial ante las Comisiones Locales o Nacional de Búsqueda, el Ministerio Público, las oficinas consulares o embajadas.
- Noticia: la comunicación hecha por cualquier medio, distinto al reporte o la denuncia, mediante la cual la autoridad competente conoce de la desaparición o no localización de una persona, por ejemplo, alguna nota periodística.

Resulta importante señalar, que estos mecanismos pueden ser anónimos y no requieren ratificación.

Posteriormente, una vez que se cuenta con información de una posible desaparición, las comisiones de búsqueda de personas, tanto estatales como nacionales, deben proceder a:

- i) ingresar la información al Registro Nacional de Personas Desaparecidas y No

Localizadas; ii) generar un expediente de búsqueda y dar acceso a este a familiares; iii) informar a la fiscalía especializada cuando se aprecie la comisión del delito de desaparición forzada; iv) informar a familiares sobre mecanismos de atención a víctimas; v) iniciar de inmediato las acciones de búsqueda.

Cabe hacer mención de que en caso de que no resulte posible realizar el reporte ante las comisiones de búsqueda, cualquier autoridad capacitada para aplicar el Protocolo Homologado de Búsqueda puede recibir un reporte de desaparición. Estas autoridades deben:

En ese sentido, las Comisiones de Búsqueda están facultadas para llevar a cabo cualquier acción para la búsqueda. Para ciertas acciones que sólo pueden llevar a cabo las fiscalías especializadas por sí mismas o mediante autorización judicial, las Comisiones de Búsqueda podrán solicitar dichas acciones y deberán ser resueltas sin dilación cuando sean urgentes. A su vez, la Ley General establece que las comisiones podrán acceder a bases de datos de diversas instancias tanto públicas como privadas, como lo son: hospitales, centros de detención, albergues, panteones, registros de identidad de personas, terminales de transporte, entre otros.

9.3.1.2.3 El protocolo homologado de búsqueda de personas desaparecidas.

Con su publicación en el Diario Oficial de la Federación, el pasado 06 de octubre de 2020, el protocolo homologado de búsqueda de personas desaparecidas, cobró vigencia, cuyo propósito es homologar los procesos de búsqueda para localizar a las personas desaparecidas o no localizadas, brindarles auxilio si están extraviadas o en peligro, y localizar, recuperar, identificar y restituir con dignidad sus restos a sus familias en el caso de que hayan perdido la vida o sido privados de ella. Este Protocolo considera la búsqueda desde un enfoque humanitario, exhaustivo, continuo, sistemático y permanente, entre otros que se señalan más adelante.

Es importante destacar que, de acuerdo al artículo 43 de la Ley general en la materia, el incumplimiento injustificado de los procedimientos establecidos en este

Protocolo, o la actuación negligente ante cualquier obligación contenida en el mismo, se considera una falta administrativa grave.

El Protocolo se conforma de once apartados: Marco Jurídico; Ejes Rectores Operativos; Conceptos Básicos; Actores, Roles y Responsabilidades; Tipos de Búsqueda; Procesos de Localización; Lineamientos de Búsqueda Diferenciada; RNPDO, Datos Personales y Versión Pública; Implementación, monitoreo, evaluación y actualización de este Protocolo; Seguimiento a comunicaciones internacionales; y Mecanismo Extraordinario de Identificación Forense.

9.3.2 Instrumentos e instituciones para la búsqueda.

9.3.2.1 Comisiones de búsqueda.

La Comisión Nacional de Búsqueda (CNB) es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, que determina, ejecuta y da seguimiento a las acciones de búsqueda en todo el territorio nacional. El titular de la CNB es designado por el Presidente de la República, previo proceso de consulta con la sociedad civil, lo anterior de conformidad con el numeral 50 de la Ley General.

Su objeto es impulsar los esfuerzos de vinculación, operación, gestión, evaluación y seguimiento de las acciones entre autoridades que participan en la búsqueda, localización e identificación de personas.

El artículo 53 de la Ley General contempla las principales atribuciones y facultades de la CNBP, destacando:

- Emitir y evaluar el cumplimiento de diversos instrumentos sobre búsqueda de personas, así como capacitar a servidores públicos en esta materia. De manera particular, la CNB emite y ejecuta el Programa Nacional de Búsqueda y Localización.
- Recibir reportes o noticias sobre desapariciones y ejecutar acciones de búsqueda.

- Analizar y producir información sobre patrones en la desaparición de personas y criminalidad.
- Administrar el Registro Nacional de Personas Desaparecidas y establecer mecanismos para su consulta pública.
- Colaborar en las investigaciones penales y asesorar a los familiares en este rubro.
- Informar sobre los avances en el cumplimiento del Programa Nacional de Búsqueda y Localización y proporcionar la información que le solicite el Consejo Ciudadano.
- Establecer mecanismos de comunicación, participación y evaluación con la sociedad civil.

Ahora bien, el artículo 50 del cuerpo de leyes en comento, señala que cada entidad Federativa debe crear una comisión local de búsqueda, la cual debe coordinarse con la Comisión Nacional de Búsqueda y realizar funciones análogas a ésta, dentro del ámbito de sus competencias. En ese sentido, en la actualidad existen en el país 29 comisiones locales creadas, de las cuales 24 cuentan con un titular y 3 con encargado de despacho y 2 en proceso de designación.

La Comisión Nacional de Búsqueda y las comisiones locales deben contar con grupos de búsqueda, áreas de análisis de contexto, áreas de gestión así como de procesamiento de información y con la estructura administrativa necesaria para el cumplimiento de sus funciones.

Ahora bien, una vez que se indagó sobre la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas, durante el ejercicio 2018, último año de la administración del Partido Revolucionario Institucional al frente del Ejecutivo Federal, ésta ejerció únicamente 6.6 millones de pesos de los 468.9 que se le habían asignado, es decir, el 1.4%, y en su mayoría fue destinado a gasto corriente como pago de personal eventual, esto de conformidad con el reporte del gasto del presupuesto de egresos al último trimestre de dicha anualidad.

En ese sentido, más de la mitad de lo presupuestado, que era para dar subsidios a las entidades, se quedó intacto por la falta de Comisiones de Búsqueda estatales. Nadie solicitó el dinero.

La Comisión Nacional de Búsqueda se instaló en marzo de 2018. Por ello, en el Presupuesto de Egresos (PEF) de ese año apenas se estipulaba su creación, y el dinero para ello se consignó en un artículo transitorio del decreto de PEF. Se asignaron 186.3 millones de pesos para que la Secretaría de Gobernación creara un órgano nacional encargado de realizar acciones de búsqueda de personas, y otros 282.6 millones, a cargo de la misma Secretaría, para otorgar subsidios a búsquedas en los estados.

Derivado de lo anterior, el actual subsecretario de Derechos Humanos, Alejandro Encinas, acusó al gobierno pasado de hacer una simulación en el tema de desaparecidos por el poco dinero que usó realmente. Aunque todavía faltan las cifras definitivas de la Cuenta Pública 2018, el avance de gasto al cuarto trimestre, publicado por la Secretaría de Hacienda, confirma que la Comisión gastó únicamente 6 millones 649 mil 615 pesos.

Aberrantemente, la actual titular de la CNB, Karla Quintana, explicó en entrevista para *“Animal Político”* que cuando ella llegó al cargo, el 9 de febrero de 2019, se encontró con sólo 12 personas trabajando, y que aunque ya estaban definidas 43 plazas, ella ha tenido que buscar a la gente para ocupar esos puestos.

En el Presupuesto había dinero asignado a pasajes y viáticos “para labores en campo y de supervisión”, pero no se gastó ni un solo peso. En el segundo y tercer trimestres de ese año estaban etiquetados un total de 53.1 millones a ese propósito, pero el reporte de ejercicio de ese dinero se quedó en ceros. Para el último trimestre del año 2018, esas partidas habían sido modificadas a la baja en la Cámara de Diputados a solo 320 mil pesos, que tampoco se usaron.

Además, todo el dinero que estaba etiquetado para los estados y que era más de la mitad del presupuesto para búsqueda de personas, 282 millones 592 mil 800 pesos en total, se quedó sin repartir. Uno de los problemas, es que no sólo la CNB arrancó lenta, sino que a nivel local no se crearon la mayoría de Comisiones de Búsqueda que por ley tendrían que

existir para contar con un Sistema Nacional de Búsqueda. Al terminar 2018, sólo había ocho instituciones locales, y ninguna Secretaría de Gobierno estatal buscó tampoco hacer acciones de búsqueda.

Para el ejercicio 2019, la CNB contó con un presupuesto de 400 millones: 193 millones 215 mil 472 etiquetados en la partida “Servicios profesionales, científicos y técnicos integrales”, y otros 207 millones 576 mil 512 pesos para “Subsidios a Entidades Federativas y Municipios”. Y para el 2020, presupuestó 720 millones 396 mil pesos, es decir, 55.5% más que en 2019, de los cuales 262 millones 810 mil pesos serán para gastos de operación de la propia Comisión Nacional de Búsqueda, y 457 millones 576 mil pesos se destinarán a subsidios de las comisiones locales de búsqueda, ya instaladas.

Hasta el momento, 29 estados cuentan con su comisión, además de que la CNB subrayó que cada una que accede a los subsidios federales, debe cumplir con los lineamientos respectivos.

En este marco, la comisionada Karla Quintana Osuna sostuvo que el Estado tiene la intención de garantizar el derecho a ser buscado como parte del derecho a la verdad, con el apoyo del recién aprobado Mecanismo Extraordinario de Identificación Forense, con autonomía técnico-científica, que practicará los peritajes pertinentes sobre los cuerpos o restos óseos que no han sido identificados.

9.3.2.2 Consejo Ciudadano.

Es el órgano ciudadano de consulta del Sistema Nacional en materia de búsqueda. Está integrado por cinco familiares de personas desaparecidas, cuatro personas especialistas reconocidas en protección y defensa de derechos humanos, busquedas y persecución de delitos previstos en la Ley General, uno de ellos tiene que serlo en materia forense, y cuatro representantes de organizaciones de la sociedad civil. De entre sus funciones más relevantes destacan:

- Formular recomendaciones en materia de búsqueda. Las autoridades deberán explicar sus razones en caso de no adoptar alguna recomendación.

- Solicitar información a cualquier integrante del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.
- Dar vista a las instancias respectivas sobre irregularidades de servidoras o servidores públicos en la búsqueda de personas.

9.3.2.3 Programa nacional de búsqueda y localización.

El artículo 134 de la Ley General señala que es el instrumento rector para la búsqueda de personas y que debe contemplar lo siguiente:

- Procesos para la revisión de información relevante para la búsqueda, la organización y depuración de la información en el Registro Nacional de Personas Desaparecidas.
- Información de contexto que incluya la identificación de episodios críticos de desaparición.
- Estrategias de búsqueda con base en contextos específicos.
- Participación de sociedad civil en la implementación y evaluación del Programa.
- Instituciones que participan en la implementación del Programa.
- Indicadores para los objetivos del Programa.
- Recursos asignados para el cumplimiento del Programa.
- Cronograma de implementación del Programa.

9.3.2.4 Registro nacional de personas desaparecidas o no localizadas.

Este registro se encuentra previsto en el artículo 102 de la Ley General, éste ha sustituido al Registro Nacional de Datos de Personas Extraviadas o Desaparecidas (RNPED). Es una herramienta de búsqueda que organiza y concentra la información sobre personas desaparecidas y no localizadas, con el objeto de proporcionar apoyo en las investigaciones para su búsqueda, localización y en su caso, identificación. Se integra con la información que recaban las autoridades federales y estatales.

En ese sentido, el Registro deberá contemplar los siguientes campos:

- Datos sobre la persona que reporta la desaparición o no localización, salvo que la reporte de manera anónima.
- Datos sobre la persona desaparecida o no localizada. Se debe recolectar la mayor cantidad de información a fin de poder localizar a la persona.
- Hechos relacionados con la desaparición o no localización, así como si existen elementos para suponer que está relacionada con la comisión de un delito.
- En caso de estarse investigando un delito relacionado, los datos de la investigación.
- Nombres de las autoridades que reciben y procesan la información, así como de la autoridad encargada de coordinar la búsqueda.

Ahora bien, con base en el Registro Nacional, el pasado 6 de enero de 2020, la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas presentó su informe, el cual fue solicitado a través de la Plataforma Nacional de Transparencia, dicho informe fue declarado como “información reservada”, no obstante, se pidió la ampliación de respuesta al sujeto obligado, a lo que éste respondió con el acta de la sesión del Comité de Transparencia de la SEGOB, reunión en la que se declaró reservada la información, resulta imperante señalar que dicha acta fue exhibida sin firma y acompañada de una presentación gráfica.

De la información otorgada se desprende lo siguiente:

Personas desaparecidas y no localizadas, del 1 de diciembre de 2018 al 31 de diciembre de 2019:

	Hombres	Mujeres	Indeterminado	Total
Personas desaparecidas o no localizadas:	3,903	1,277	4	5,189
Personas localizadas:	2,164	1,816	0	3,980
Total:	6,067	3,093	4	9,164

Lo anterior queda traducido en que de las 9,164 personas desaparecidas de las que tuvo conocimiento el Registro Nacional del 1 de diciembre de 2018 al 31 de diciembre de

2019, el 57% se encuentran aún desaparecidas o no localizadas, y el 43% han sido localizadas, de las cuales el 91% fueron halladas con vida y sólo el 9% sin vida, es decir, 3,639 y 342 personas, respectivamente.

Personas desaparecidas o no localizadas y personas localizadas, por entidad federativa, durante el periodo que comprende del 1 de diciembre de 2108 al 31 de diciembre de 2019.

Entidad Federativa	Desaparecidas o no localizadas	Localizadas
Aguascalientes	1	3
Baja California	6	-
Baja California Sur	3	1
Campeche	1	-
Coahuila	77	-
Colima	7	4
Chiapas	62	105
Chihuahua	459	1
Ciudad de México	119	20
Durango	1	1
Guanajuato	23	2
Guerrero	269	168
Hidalgo	2	1
Jalisco	2,100	2,318
Estado de México	28	6
Michoacán	25	2
Morelos	6	1
Nayarit	2	3
Nuevo León	433	98

Oaxaca	7	-
Puebla	423	799
Querétaro	86	1
Quintana Roo	82	1
San Luis Potosí	3	-
Sinaloa	34	4
Sonora	6	-
Tabasco	-	1
Tamaulipas	613	-
Tlaxcala	3	-
Veracruz	13	-
Yucatán	76	440
Zacatecas	212	-
Sin conocimiento del lugar de desaparición	2	1
Total	5,184	3,980

Por otra parte, tal y como se precisó en acápite anteriores, la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó en su informe anual la preocupación por los obstáculos en casos desapariciones de mujeres que resultan impunes tras los obstáculos de acceso a la justicia que encuentran los familiares de mujeres desaparecidas cuando inician su búsqueda, se encuentra la complejidad de los procedimientos existentes para activar el Protocolo Alba y la Alerta AMBER; la negativa reiterada de las autoridades de procuración de justicia a iniciar inmediatamente la búsqueda informando de la necesidad de esperar 72 horas para dar aviso del caso.

En ese sentido, el Registro Nacional de personas desaparecidas y no localizadas, durante el periodo señalado con antelación, reconoció como desaparecidas 3,903 mujeres,

de las cuales únicamente 1,806 fueron localizadas. Tal situación se presentó de la siguiente manera:

Mujeres desaparecidas o no localizadas y mujeres localizadas, por entidad federativa, durante el periodo que comprende del 1 de diciembre de 2018 al 31 de diciembre de 2019.

Entidad Federativa	Desaparecidas o no localizadas	Localizadas
Aguascalientes	-	-
Baja California	-	-
Baja California Sur	2	-
Campeche	-	-
Coahuila	13	-
Colima	2	1
Chiapas	27	55
Chihuahua	131	-
Ciudad de México	35	9
Durango	-	-
Guanajuato	6	-
Guerrero	66	86
Hidalgo	-	-
Jalisco	275	877
Estado de México	7	4
Michoacán	10	2
Morelos	1	-
Nayarit	1	-
Nuevo León	161	59
Oaxaca	4	-

Puebla	173	460
Querétaro	27	-
Quintana Roo	25	-
San Luis Potosí	-	-
Sinaloa	14	2
Sonora	1	-
Tabasco	-	-
Tamaulipas	160	-
Tlaxcala	-	-
Veracruz	4	-
Yucatán	38	260
Zacatecas	93	-
Sin conocimiento del lugar de desaparición	1	-
Total	1,816	1,816

Otra cifra dada a conocer por la CNBP es la de niñas, niños y adolescentes durante el periodo en comento, en el que se tuvo registro de la desaparición de 2,720, de los cuales el 62.98%, es decir, 1,713 fueron localizados, el 37.02% que representan 1,007 no han sido localizados.

Asimismo, dentro del informe presentado por la CNBP, resaltan cifras de horror sobre las fosas clandestinas en el país, contabilizando 6,631, en las que en los últimos 13 años se han encontrado 4.974 cuerpos, número que de acuerdo a la propia titular de dicho organismo, Karla Quintana, es dinámico. Esta contabilización implica un gran salto desde la última cifra que señalaba alrededor de 2,884 cuerpos hallados en 1,978 tumbas ilegales.

Conteo histórico de fosas clandestinas del año 2006 al 2019.

Estado	Fosas	Estado	Fosas
--------	-------	--------	-------

Aguascalientes	4	Nayarit	27
Baja California	6	Nuevo León	93
Baja California Sur	35	Oaxaca	-
Campeche	7	Puebla	38
Chiapas	-	Querétaro	-
Chihuahua	318	Quintana Roo	3
Ciudad de México	4	San Luis Potosí	109
Coahuila	115	Sinaloa	345
Colima	158	Sonora	219
Durango	19	Tabasco	25
Estado de México	4	Tamaulipas	440
Guanajuato	-	Tlaxcala	22
Guerrero	331	Veracruz	432
Hidalgo	1	Yucatán	1
Jalisco	224	Zacatecas	267
Michoacán	49	FGR-CGSP	293
Morelos	46		
Total			3,631

Como ya se señaló con antelación, en México uno de los episodios más oscuros se dio durante las décadas de los sesenta y setenta, con la denominada guerra sucia, en la que las desapariciones forzadas se implementaron de manera sistemática para contener a la oposición y demás grupos insurreccionales, de estos crímenes únicamente el 2.5% fue investigado, por ende, ha resultado pertinente señalar la cifra de desaparecidos de la que se tiene registro de aquella época 31 de diciembre de 2019, la cual asciende a 147,033 personas desaparecidas, siendo localizadas el 58% y el 42% restante, es decir, 61,637 personas aún se encuentran desaparecidas o no localizadas.

Personas desaparecidas por entidad federativa, del periodo que comprende de los 60 al 31 de diciembre de 2019.

Estado	Personas	Estado	Personas
Aguascalientes	276	Nayarit	691
Baja California	1,006	Nuevo León	3,799
Baja California Sur	266	Oaxaca	283
Campeche	40	Puebla	2,998
Chiapas	276	Querétaro	438
Chihuahua	3,907	Quintana Roo	183
Ciudad de México	1,185	San Luis Potosí	117
Coahuila	3,010	Sinaloa	3,137
Colima	1,130	Sonora	2,170
Durango	445	Tabasco	99
Estado de México	6,887	Tamaulipas	10,032
Guanajuato	672	Tlaxcala	44
Guerrero	2,938	Veracruz	2,231
Hidalgo	226	Yucatán	367
Jalisco	9,286	Zacatecas	966
Michoacán	1,395	Sin conocimiento del lugar de desaparición	797
Morelos	280		
Total		61,637	

En ese sentido, también es pertinente señalar la cantidad de personas desaparecidas durante cada año, a partir del 2006.

Personas desaparecidas por año al 31 de diciembre de 2019.

Anualidad	Personas	Anualidad	Personas
2006	193	2014	4,563
2007	758	2015	3,816
2008	983	2016	5,537
2009	1,605	2017	7,595
2010	3,651	2018	5,976
2011	4,522	2019	4,835
2012	3,658	Años anteriores a 2006	1,584
2013	4,355	Sin conocimiento del año	8,006
Total		61,637	

Del total de personas desaparecidas o no localizadas, el 74%, es decir, 45,612 son hombres y el 25.7% a mujeres, mientras que el 0.31% restante no ha sido determinado su género.

Ahora bien, en cuanto a las personas localizadas, de los años sesenta al 31 de diciembre de 2019, según el Registro Nacional, la cifra asciende a 85,396 personas, de las cuales sólo el 5.98% han sido halladas sin vida, lo que se traduce en 5,103.

Resulta pertinente señalar, que las desapariciones cometidas por particulares en las que no hay intervención de agentes del Estado, es aplicada la definición que nos otorga la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, que refiere en su artículo 3: *“Los Estados Partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, y para procesar a los responsables”*.

De lo anterior surge la obligación de incluir los casos de desapariciones en los que no intervienen agentes del Estado, pero en los que la víctima se encuentra sustraída de la protección de la ley³⁵⁹.

9.3.2.5 Último informe presentado por la Comisión Nacional de búsqueda de Personas de data 30 de septiembre de 2020.

El informe histórico del Registro Nacional de Fosas Clandestinas y Cuerpos Exhumados, del 2006 al 30 de septiembre de 2020, han sido exhumados 6,900 cuerpos de 4,092, distribuidos de la siguiente forma:

Entidades con mayor número de fosas clandestinas.

Entidad	Fosas	Porcentaje
Veracruz	504	12.3%
Tamaulipas	455	11.2%
Guerrero	388	9.36%
Sinaloa	354	8.65%
Zacatecas	331	8.09%
Total	2,027	49.54%

Entidades con mayor número de cuerpos exhumados de fosas clandestinas.

Entidad	Cuerpos	Porcentaje
Jalisco	897	13.00%
FGR	797	11.55%
Sinaloa	613	8.88%
Chihuahua	595	8.62%
Guerrero	563	8.16%
Total	3,465	50.22%

Además, de conformidad con el citado informe, del 01 de diciembre de 2018, al 30 de septiembre de 2020, se han registrado 1,257 fosas clandestinas de las que han sido exhumados 1,957 cuerpos, destacando el hallazgo en los siguientes municipios:

Municipios con mayor número de fosas clandestinas,				
Municipio	Fosas	Porcentaje de fosas	Cuerpos exhumados	Porcentaje de cuerpos
Tecomán, Colima	96	7.75%	164	8.87%
Úrsulo Galván, Veracruz	75	6.06%	17	0.92%
Ahome, Sinaloa	63	5.09%	100	5.41%
Acapulco, Guerrero	61	4.93%	33	1.78%

³⁵⁹ VERÁSTEGUI GONZÁLEZ, Jorge, “La personalidad jurídica en la desaparición forzada”, Colección de textos sobre derechos humanos, CNDH, México, p. 44

Mazatlán, Sinaloa	48	3.88%	101	5.46%
Playa Vicente, Veracruz	45	3.63%	2	0.11%
Puerto Peñasco, Sonora	35	2.83%	52	2.81%
Manzanillo, Colima	33	2.67%	38	2.06%
Cajeme, Sonora	30	2.42%	45	2.43%
Juárez, Chihuahua	30	2.42%	28	1.51%
Total	516	41.68	580	31.37%

Personas reportadas como desaparecidas y no localizadas por año del 2006 al 30 de septiembre de 2020.

Anualidad	Personas	Anualidad	Personas
2006	238	2014	4,794
2007	791	2015	3,935
2008	1,046	2016	5,791
2009	1,690	2017	7,900
2010	3,840	2018	7,267
2011	4,896	2019	8,345
2012	3,921	Años anteriores a 2006 y sin conocimiento del año	11,565
2013	4,650		
Total			77,171

Entidades con mayor número de personas desaparecidas y no localizadas
del 01 de diciembre al 30 de septiembre de 2020.

Entidad	Desaparecidos y no localizados	Porcentaje
Jalisco	3,568	25.82%
Guanajuato	1,216	8.80%
Tamaulipas	1,206	8.73%
Ciudad de México	1,191	8.62%

Nuevo León	991	7.17%
Sinaloa	973	7.04%
Michoacán	735	5.32%
Veracruz	545	3.94%
Guerrero	455	3.29%
Chihuahua	394	2.82%
Total	11,274	81.57%

Además, en dicho informe, la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas señaló que han sido otorgados más de 333.8 millones de pesos a 26 comisiones locales.

9.3.3 Identificación de personas desaparecidas.

9.3.3.1 Obligaciones generales sobre la identificación de personas.

Pese a que la Ley General prioriza la búsqueda en vida de las personas desaparecidas, en ocasiones éstas pueden haber fallecido. Para poder brindar certeza a los familiares de las víctimas es imprescindible que se realice un proceso de identificación de restos humanos con rigor científico.

La identificación de cuerpos es un proceso de comparación de la información de la persona desaparecida y la obtenida a partir del proceso de investigación. Esto implica, entre otros pasos, la referencia al Registro Nacional de Personas Desaparecidas y al Registro Nacional de Personas fallecidas No Identificadas y No Reclamadas. Para esto, las procuradurías y fiscalías deben contar con personal debidamente capacitado en materia forense³⁶⁰.

En ese sentido, tras la llamada “mentira historia”³⁶¹ de la entonces PGR, el gobierno de Enrique Peña Nieto no podía permitir que expertos independientes siguieran derribando las versiones “oficiales” sobre las desapariciones, por lo que el 03 de enero de 2017 fueron

³⁶⁰ Guía básica para entender la Ley General contra la Desaparición de Personas. OACNUDH, México.

³⁶¹ Véase apartado 9.1.4 el caso de los 43 estudiantes de la Escuela Normal Rural de Ayotzinapa.

publicadas en el Diario Oficial de la Federación una serie de modificaciones a la Ley General de Víctimas de entre las que destacó la adición del último párrafo al artículo 12:

“... XIII. En los casos que impliquen graves violaciones a los derechos humanos, a solicitar la intervención de expertos independientes, a fin de que colaboren con las autoridades competentes en la investigación de los hechos y la realización de peritajes. Las organizaciones de la sociedad civil o grupos de víctimas podrán solicitar que grupos de esos expertos revisen, informen y emitan recomendaciones para lograr el acceso a la justicia y a la verdad para las víctimas.

La Comisión Ejecutiva, así como las Comisiones de víctimas de las entidades federativas, podrán cubrir los gastos que se originen con motivo de la contratación de expertos independientes o peritos a que se refiere el párrafo anterior, con cargo al Fondo o al Fondo Estatal, según corresponda.

Sólo se podrán contratar servicios de expertos independientes o peritos internacionales, cuando no se cuente con personal nacional capacitado en la materia”.

Por otra parte, la Ley General señala sobre el manejo de cuerpos sin identificar que éstos: no pueden ser inhumados sin antes cumplir con las reglas de identificación o localización; los cuerpos sin identificar deberán siempre localizables, y; está prohibido destruir cualquier forma o dar en donación cuerpos sin identificar.

El proceso de identificación, manejo de cuerpos y entrega de cuerpos a familiares se encuentra previsto en el Protocolo Homologado de investigación.

9.3.3.2 Instrumentos de identificación.

9.3.3.2.1 Registro nacional de personas fallecidas, no identificadas y no reclamadas.

Se trata de una herramienta de búsqueda e identificación, prevista en el artículo 111 de la Ley General, está a cargo de la Fiscalía General de la República, y forma parte del Banco Nacional de Datos Forenses. Su objeto principal es la concentración de información

que permita la identificación de personas fallecidas no identificadas y coadyuvar en la búsqueda de sus familiares.

De manera general el registro debe contener información sobre la persona fallecida como: datos del cuerpo; procesos realizados para obtener información del mismo, y; las circunstancias de su hallazgo y localización. De igual forma, debe contener los datos de personas identificadas y no reclamadas, así como la información del soporte documental y la investigación respectiva.

9.3.3.2.2 Banco nacional de datos forenses.

Previsto en el numeral 119, el Banco nacional de datos forenses tiene como objeto concentrar información relevante para la búsqueda e identificación de personas desaparecidas, así como para la investigación de delitos materia de la Ley General. Este instrumento está a cargo de la FGR y agrupa los registros y bases de datos en materia forense, incluida una base de datos de información genética.

El Banco Nacional de Datos forenses requiere la homologación de la información para ser utilizada de forma efectiva para la identificación de personas.

9.3.3.2.3 Mecanismo Extraordinario de Investigación Forense.

Tras la creación del Mecanismo Extraordinario de Investigación Forense, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos manifestó su agrado y lo trascendente que es para atender la emergencia forense que prevalece en México frente a los miles de cuerpos y restos óseos que esperan ser debidamente identificados y restituidos de forma digna a sus familias por parte de las autoridades³⁶².

De la creación de dicho Mecanismo resalta su conformación por personas expertas nacionales e internacionales en procesos de identificación humana, dotadas de autonomía técnico-científica y facultades para aplicar los estándares nacionales e internacionales y

³⁶² ONU-DH México, comunicado oficial del 6 de diciembre de 2019. Disponible en: <http://www.onu.org.mx/onu-dh-la-creacion-del-mecanismo-extraordinario-de-identificacion-forense-representa-un-paso-importante-hacia-la-resolucion-de-la-emergencia-forense-que-prevalece-en-mexico/>

mejores prácticas en la materia. Asimismo, se contempla la participación activa de los familiares de las personas desaparecidas.

Dado que el grave desafío que enfrenta México en materia forense ha sido objeto de diversas recomendaciones internacionales. En noviembre de 2018, el Comité contra la Desaparición Forzada de Naciones Unidas expresó su profunda preocupación por la insuficiencia de los servicios forenses para responder a las necesidades actuales en materia de búsqueda, investigación, exhumación e identificación y recomendó, entre otras cosas, fortalecer los servicios forenses y periciales con la creación de un mecanismo internacional de asistencia técnica forense en conjunto con las víctimas, las organizaciones especializadas y otras entidades relevantes.

En ese sentido, el 19 de marzo de 2020, se publicó el acuerdo SNBP/001/2019 por el que se aprueba la creación del Mecanismo Extraordinario de Identificación Forense. De implementarse eficazmente, el mecanismo será un importante instrumento para garantizar el derecho a la verdad, potenciar el acceso a la justicia y la reparación de las víctimas.

Este instrumento rector para la identificación de personas fallecidas contempla lo siguiente:

- Procesos para la revisión sistemática de información relevante sobre personas fallecidas.
- Información estadística sobre cuerpos sin identificar.
- Listado e información sobre los panteones y lugares de inhumación clandestina en el país.
- Estrategias y criterios logísticos para las exhumaciones.
- Acciones para la identificación de personas inhumadas.
- Participación de la sociedad civil en la implementación y evaluación del Programa.
- Instituciones que participan en la implementación del Programa.
- Indicadores para los objetivos del Programa.
- Recursos asignados para el cumplimiento del Programa.

- Cronograma de implementación del Programa.

Así pues, en septiembre de 2018 la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas y el Instituto Nacional Electoral (INE) signaron un convenio en el que se establecieron las bases y mecanismos de colaboración con el objeto lograr la identificación de personas desaparecidas y cadáveres o restos humanos. Lo anterior en razón de que la base de datos multibiométrica del Padrón Electoral se ha constituido como una de las más grandes, más confiables y más seguras del mundo, al tiempo que permite el ejercicio de los derechos fundamentales de los mexicanos.

Hasta el día de la firma de dicho convenio, el Padrón Electoral contaba con 90.65 millones de registros, de los cuales 65.2 millones contienen información de diez huellas dactilares de cada ciudadana y ciudadano, lo que representa el 72% del padrón. Y para los restantes 25.5 millones de registros, se cuenta con huellas de dos dedos índices de cada ciudadano³⁶³.

En ese sentido, de acuerdo con los datos difundidos por el INE en enero de 2020, gracias a la información bajo resguardo de dicho instituto ha sido posible identificar 13,440 cadáveres, asimismo, se precisó que en los últimos tres años el organismo autónomo ha recibido 51,634 solicitudes tanto de la Fiscalía General de la República como de las fiscalías locales, institutos médicos forenses y tribunales judiciales para utilizar la información electoral.

No obstante, se precisó que de las 13,440 coincidencias que se han detectado únicamente se han entregado 1,300 fichas de identificación del cuerpo, el resto se encuentran en trámite legal. Por lo que ve al tema de personas desaparecidas, el INE ha recibido 25,737 solicitudes de diversas dependencias, ubicando 18,255 coincidencias con la base de datos.

³⁶³ Central Electoral, comunicado número 458. Disponible en: <https://centralectoral.ine.mx/2018/09/07/firman-ine-y-cnb-convenio-para-identificacion-de-personas-desaparecidas-y-cadaveres-o-restos-humanos/>

9.3.3.2.4 Búsqueda e identificación de personas desaparecidas o no localizadas durante la contingencia sanitaria provocada por el virus Sars-Cov2 (Covid-19).

El pasado 17 de abril se publicó en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo que, con fundamento en la Ley General de Salud y la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, establece medidas específicas para el tratamiento de los cuerpos de personas que fallezcan por COVID-19 y permanezcan sin identificar o habiendo sido identificadas, sus cuerpos no puedan ser entregados inmediatamente a sus familias.

Entre dichas medidas están: a) la realización de acciones para la plena identificación de los cuerpos y su restitución a sus familias; b) la obligación de garantizar que dichos cuerpos sean inhumados de forma individual, registrando adecuadamente su ubicación, y prohibiendo expresamente su incineración; c) un llamado a los estados y municipios a realizar modificaciones en los trámites administrativos relacionados con la gestión de los cuerpos de las personas fallecidas para garantizar su gratuidad y que sean llevados con la agilidad que la situación exige.

El 21 de abril, la Secretaría de Salud complementó la regulación específica del tratamiento de cadáveres por medio de los Lineamientos de Manejo General y Masivo de Cadáveres por COVID-19 en México. En dichos lineamientos, orientados a preservar la salud de todas las personas y los derechos de las familias de las personas fallecidas, se garantiza el derecho de las familias a decidir sobre el destino final del cuerpo de una persona que haya muerto por COVID-19.

9.3.4 La sanción e investigación de la desaparición de personas.

9.3.4.1 Tipificación y sanción de la desaparición de personas.

El tipo penal de desaparición forzada establecido en el numeral 27 de la Ley General, se ajusta a las definiciones previstas en las convenciones internacionales en la materia³⁶⁴.

En seguida se muestran los elementos de este delito:

- Sujeto activo calificado: participación de servidores públicos o de particulares que participen en la desaparición o que la cometan con la autorización, apoyo o aquiescencia de una servidora o servidor público.
- Privación de la libertad: privación de cualquier forma, legal o ilegal.
- Ocultamiento: abstención o negativa a reconocer la privación de la libertad o proporcionar información sobre la misma o sobre el paradero de la persona. El ocultamiento es el elemento clave de la desaparición forzada.

La Ley General crea un tipo penal complementario de desaparición forzada, cuando el sujeto activo no participa en la privación de la libertad, empero realiza acciones de ocultamiento de la persona, esto se encuentra previsto en el artículo 28.

Por lo que ve a las penas por desaparición forzada, éstas se dan en correspondencia a la extrema gravedad del delito, estableciendo una pena de 40 a 60 años de prisión, con la posibilidad de alcanzar un máximo de 90 años en caso de agravantes.

- Agravantes: atendiendo a condiciones de vulnerabilidad de la víctima o motivaciones específicas del autor.
- Atenuantes: La pena se puede reducir en caso de liberar a la víctima o brindar información sobre su paradero o para el esclarecimiento de los hechos e identificación de responsables³⁶⁵.

³⁶⁴ El Comité contra la Desaparición Forzada de Naciones Unidas, en sus Observaciones finales sobre el Informe presentado por México en virtud del Artículo 29, párrafo 1, de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, “considera que el marco normativo en vigor así como su aplicación y el desempeño de algunas autoridades competentes no se conforman plenamente con las obligaciones de la Convención”. Disponible en: http://www.hchr.org.mx/index.php?option=com_k2&view=item&id=694:comite-contra-la-desaparicion-forzada-observaciones-finales-sobre-el-informe-presentado-por-mexico&Itemid=282

Aunado a lo anterior, la Ley General contempla el delito de desaparición por particulares, el cual establece como elementos la privación de la libertad y la intención específica que consiste el ocultamiento de la víctima o su paradero. Asimismo, señala una pena de 25 a 50 años de prisión para este delito, con las mismas agravantes y atenuantes que en los casos de desaparición forzada.

Adicionalmente, la Ley General contempla una serie de conductas delictivas relacionadas con las desapariciones:

- Quien retenga o mantenga oculta a la niña o niño que nazca durante el periodo de desaparición de la madre.
- Quien conociendo el paradero o destino final de una niña o niño nacido durante la desaparición de la madre, no proporcione información para su localización.
- Quien falsifique, oculte o destruya documentos que prueben la verdadera identidad de una niña o niño nacido durante la desaparición de la madre y durante el periodo de ocultamiento, con conocimiento de dicha circunstancia.
- Quien dolosamente utilice los documentos falsificados de una niña o niño, con el conocimiento de dicha circunstancia.
- Quien oculte, deseche, incinere, sepulte, inhume, desintegre o destruya, total o parcialmente, restos de un ser humano o el cadáver de una persona, con el fin de ocultar la comisión de un delito.
- La servidora o servidor público que impida injustificadamente el acceso previamente autorizado a las autoridades competentes encargadas de la búsqueda de personas desaparecidas o de la investigación de los delitos de la Ley General a cualquier mueble o inmueble de las instituciones públicas.
- La servidora o servidor público que obstaculice dolosamente las acciones de búsqueda e investigación a que se refiere el artículo anterior.

9.3.4.2 Investigación de la desaparición de personas.

³⁶⁵ Las agravantes y atenuantes en la penalidad para la desaparición forzada se encuentran previstas en los artículos 32 y 33 de la Ley General en la materia.

La investigación de los delitos de desaparición forzada y desaparición cometida por particulares puede dar inicio a través de una denuncia o de manera oficiosa. Las fiscalías especializadas son las responsables de investigar la desaparición y los delitos vinculados a ésta, las cuales deben contar con autonomía técnica y operativa. Estas fiscalías deben tener agentes, policías, servicios periciales y técnicos, debidamente capacitados y acreditados de acuerdo a la normatividad en materia de seguridad pública y procuración de justicia. Además, deberán ser capaces de llevar a cabo una investigación profesional de acuerdo con el Protocolo Homologado de Investigación.

Las fiscalías especializadas a que se refiere el párrafo anterior deben contar con los recursos humanos, financieros, materiales y técnicos especializados y multidisciplinarios, así como con una unidad de análisis de contexto para su efectiva operación, que deberá contar con personal sustantivo ministerial, policial, pericial y de apoyo psicosocial.

Por regla general, la competencia para investigar corresponde a las fiscalías de las entidades federativas. La fiscalía especializada a nivel federal tiene competencia en circunstancias especiales. Por ejemplo, cuando se encuentra involucrada alguna servidora o servidor público federal o cuando se cuenta con indicios de que participó en el delito una persona involucrada en la delincuencia organizada, entre otras. La fiscalía Especializada federal cuenta con una amplia facultad de atracción.

Además, la Ley General contempla diversos elementos para facilitar la investigación, tales como la exclusión de la jurisdicción militar. Por lo tanto, la investigación y sanción de los delitos ahí previstos debe ser competencia de autoridades del orden civil³⁶⁶.

9.3.5 Derechos de las víctimas de desaparición.

La Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas y las comisiones locales de las víctimas deberán proporcionar las medidas de ayuda, atención y asistencia en forma individual, grupal o familiar en los términos de la Ley General de Víctimas.

³⁶⁶ Artículo 26 de la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de búsqueda de Personas

Los derechos previstos en la Ley General deben complementarse con la Ley General de Víctimas, en el Código Nacional de Procedimientos Penales y demás ordenamientos relativos. La Ley General establece como derechos particulares de las personas desaparecidas los siguientes:

- A la protección de sus derechos, personalidad e intereses jurídicos;
- A que las autoridades inicien las acciones de búsqueda y localización, bajo los principios de esta Ley, desde el momento en que se tenga Noticia de su desaparición;
- A ser restablecido en sus bienes y derechos en caso de ser encontrado con vida;
- A proceder en contra de quienes de mala fe hagan uso de los mecanismos previstos en esta Ley para despojarlo de sus bienes o derechos;
- A recibir tratamiento especializado desde el momento de su localización para la superación del daño sufrido producto de los delitos previstos en la presente Ley, y;
- A que su nombre y honra sean restablecidos en casos donde su defensa haya sido imposible debido a su condición de Persona Desaparecida.

Asimismo, la Ley General prevé como derechos particulares que asisten a los familiares de las personas desaparecidas:

- Participar dando acompañamiento y ser informados de manera oportuna de aquellas acciones de búsqueda que las autoridades competentes realicen tendientes a la localización de la Persona Desaparecida;
- Proponer diligencias que deban ser llevadas a cabo por la autoridad competente en los programas y acciones de búsqueda, así como brindar opiniones sobre aquellas que las autoridades competentes sugieran o planeen. Las opiniones de los Familiares podrán ser consideradas por las autoridades competentes en la toma de decisiones. La negativa de la autoridad a atender las diligencias sugeridas por los Familiares deberá ser fundada y motivada por escrito;
- Acceder, directamente o mediante sus representantes, a los expedientes que sean abiertos en materia de búsqueda o investigación;

- Obtener copia simple gratuita de las diligencias que integren los expedientes de búsqueda;
- Acceder a las medidas de ayuda, asistencia y atención, particularmente aquellas que faciliten su participación en acciones de búsqueda, incluidas medidas de apoyo psicosocial;
- Beneficiarse de los programas o acciones de protección que para salvaguarda de su integridad física y emocional emita la Comisión Nacional de Búsqueda o promueva ante autoridad competente;
- Solicitar la intervención de expertos o peritos independientes, nacionales o internacionales en las acciones de búsqueda, en términos de lo dispuesto en la normativa aplicable;
- Ser informados de forma diligente, sobre los resultados de identificación o localización de restos, en atención a los protocolos en la materia;
- Acceder de forma informada y hacer uso de los procedimientos y mecanismos que emanen de la presente Ley;
- Ser informados de los mecanismos de participación derivados de la presente Ley;
- Participar en los diversos espacios y mecanismos de participación de Familiares, de acuerdo a los protocolos en la materia, y;
- Acceder a los programas y servicios especializados que las autoridades competentes diseñen e implementen para la atención y superación del daño producto de los delitos contemplados en la presente Ley.

De igual forma, las víctimas y testigos tienen derecho a contar con medidas de protección, de conformidad con los principios de la Ley General de Víctimas, las fiscalías especializadas en coordinación con las comisiones de víctimas son las principales instancias responsables de brindar protección a las víctimas y testigos, cuando su vida o integridad se encuentren en riesgo. Dichas medidas deben ser otorgadas en concordancia

con lo estatuido en la Ley Federal para la Protección de las Personas que Intervienen en el Procedimiento Penal³⁶⁷.

9.3.5.1 Derecho a una reparación integral.

Como ya se precisó en acápites preliminares, en el contexto internacional, de conformidad con lo dispuesto en los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, la reparación integral a las víctimas se brindará de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso. Se tratará de una reparación plena y efectiva en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición³⁶⁸.

Las comisiones de víctimas, la federación y las entidades federativas deben asegurar la reparación integral a las víctimas de desaparición por particulares y desaparición forzada en términos de la Ley General de Víctimas.

En ese sentido, las víctimas de desaparición forzada tienen derecho a una reparación integral y transformadora en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.

En correlación con la Convención Internacional de 2006³⁶⁹, la Ley General de Víctimas establece que el derecho a la reparación es imprescriptible y se compone de los siguientes elementos³⁷⁰: restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y medidas de no repetición.

9.3.5.1.1 Restitución.

³⁶⁷ Artículos 16, 17 y 18 de la Ley Federal para la Protección de las Personas que Intervienen en el Procedimiento Penal. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPPIPP_170616.pdf

³⁶⁸ Para mayor información, véase el Capítulo VIII.

³⁶⁹ Véase el Capítulo VIII, apartado 8.1.2.

³⁷⁰ Artículo 27 de la Ley General de Víctimas. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV_030117.pdf

Como su nombre lo indica, las medidas de restitución buscan restablecer la situación que existía antes de ocurrir los hechos para que las víctimas puedan retomar o reconstruir su proyecto de vida. Abarcan cualquier tipo de afectación generada: económica, moral, física, psicológica, etcétera. La restitución material comprende la devolución de bienes afectados con la comisión del delito; por ejemplo, tierras, propiedades e inmuebles, y en caso de no ser posible, realizar el pago monetario de su valor.

9.3.5.1.2 Rehabilitación.

Las medidas de rehabilitación tienen como finalidad restablecer las condiciones físicas o psicosociales a través de tratamientos médicos y/o acompañamiento psicológico.

9.3.5.1.3 Compensación.

Se trata de la medida mayormente conocida, es de carácter económico y su objetivo es contribuir al bienestar de la víctima, contrarrestando los efectos y consecuencias del daño, los prejuicios, las pérdidas y los gastos que ha tenido que sobrellevar durante o después del delito o la violación de sus derechos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce y garantiza los derechos de las víctimas de delitos y de violaciones a los derechos humanos, estableciendo que es obligación del Estado promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, debiendo proporcionar los mecanismos para prevenir, investigar, sancionar y llevar a cabo la reparación del daño.

En ese contexto, fue creado el Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, se trata de un fideicomiso público cuya finalidad es servir como mecanismo financiero para el pago de las ayudas, la asistencia y la reparación integral a víctimas, incluyendo la compensación en el caso de víctimas de violaciones a los derechos humanos conforme a la Ley General de Víctimas, su Reglamento y demás disposiciones aplicables.

El 28 de noviembre de 2014 se publicó en el DOF el Reglamento de la Ley General de Víctimas, en cuyo Título Sexto se prevé el procedimiento para la asignación de recursos del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral.

De acuerdo con la información proporcionada por la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, del 01 de enero al 30 de noviembre de 2019, por concepto de Recursos de Ayuda se erogaron 780.2 millones de pesos, por gastos funerarios, médicos, peritajes, alojamiento, alimentación, becas y traslados, en beneficio de 6,210 víctimas. En el mismo periodo, por concepto de compensaciones como parte de la reparación integral, se pagaron 1,101.4 millones de pesos en beneficio de 1,652 víctimas.

Durante el mismo lapso, se ejercieron recursos por 1,026.6 millones de pesos del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, cifra superior en 71.3 por ciento en términos reales, respecto a lo observado en el mismo periodo de 2018, en favor de 3,594 víctimas de delitos del orden federal y víctimas de violaciones a los derechos humanos cometidas por autoridades federales³⁷¹.

Con la finalidad de otorgar los recursos de ayuda, establecidos en el Título Segundo, Tercero y Cuarto de la Ley General de Víctimas, al 30 de septiembre de 2019, se han autorizado 16 diferentes Fondos de Emergencia, en los que resalta la creación del Fondo de Emergencia para el pago de los Recursos de Ayuda a víctimas indirectas que se sitúen en el contexto de los casos de desaparición en la República Mexicana. Se autorizó por 3 millones de pesos el 13 de septiembre de 2016. El 6 de abril de 2017, 12 de junio de 2017, 31 de octubre de 2017, 23 de enero de 2018, 14 de mayo de 2018, 14 de septiembre de 2018, 10 de diciembre de 2018, 4 de marzo de 2019, 16 de mayo de 2019, 14 de junio de 2019 y 25 de octubre de 2019 se autorizaron incrementos por 5.0, 10.0, 10.0, 20.0, 30.0, 35.0, 30.0, 60.0, 25.0, 70.0, 50.0 millones de pesos, respectivamente, lo que da un total de 298.0 millones de pesos. Al 30 de noviembre de 2019, se han ejercido 324.0, por concepto

³⁷¹ Situación Financiera del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral de la Comisión ejecutiva de Atención a Víctimas al 30 de noviembre de 2019. Disponible en: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/520515/Situacion_Financiera_del_FAARI_al_30_de_Noviembre_de_2019_POT.pdf

de reembolso de gastos médicos, de alimentación y de hospedaje, y se tiene una disponibilidad en dicho Fondo de 24.0 millones de pesos.

Asimismo, se autorizó el Fondo de Emergencia para el pago de gastos funerarios que deriven de exhumaciones en las que se encuentren cuerpos u osamentas de víctimas desaparecidas, el 9 de junio de 2017, por 2.0 millones de pesos. El 18 de diciembre de 2017, se autorizó un incremento por 5.0 millones, lo que da un total de 7.0 millones de pesos. Al 30 de noviembre de 2019, se ejercieron 6.1 por concepto de gastos funerarios, por lo que el saldo disponible es de 0.9 millones de pesos.

No obstante lo anterior, durante el ejercicio 2019, la Auditoría Superior de la Federación detectó 14 anomalías de las que resultaron 46 recomendaciones dirigidas a la Secretaría de Gobernación, a la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, y la multicitada ex Procuraduría General de la República por simulación y omisión del Estado en atención a víctimas, así como la falta de una estrategia coordinada para la atención y por carecer de recursos para la reparación integral del daño.

Por otra parte, el pasado 23 de abril de 2020 fue publicado en Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se establecen las medidas de austeridad, que deberán observar las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, en ese sentido, la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, informó que dicha disposición frenará sus actividades esenciales y paralizará su funcionamiento.

Es importante señalar, que en comparación con cualquier otra dependencia u órgano del Gobierno Federal, la CEAV resentirá un impacto mayúsculo en su funcionamiento. La CEAV no es propietaria de ningún inmueble en los que opera, la mayoría de los servicios son subcontratados, gran parte del personal fue contratado desde el origen de la institución de manera irregular, con plazas eventuales y de outsourcing. Además, heredados por administraciones anteriores, la CEAV enfrenta 453 juicios de amparo en su contra y 46 juicios laborales por montos millonarios.

Aunque la CEAV argumentó que se encuentra en el supuesto de excepción señalado en el numeral 38 del Decreto, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determinó la

reducción del 75 por ciento del gasto corriente de la Comisión Ejecutiva, el cual asciende a 139.4 millones de pesos, sin considerar que esta institución tiene la obligación de garantizar, promover y proteger los derechos humanos de las personas víctimas de violaciones a derechos humanos, así como de delitos como desaparición forzada, ejecución extrajudicial, tortura, detención arbitraria, feminicidio y trata, entre otros.

Derivado de lo anterior, Mara Gómez Pérez, en el mes de junio de 2020, renunció a la titularidad de Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, denunciando carecía de recursos para operar, luego del ajuste presupuestal proveniente del gobierno federal, no obstante, el Presidente de México afirmó que son los propios familiares de las víctimas quienes exigían su renuncia.

9.3.5.1.4 Satisfacción.

Las medidas de satisfacción persiguen mitigar el dolor, reconstruir la verdad sobre lo acontecido y divulgar la memoria histórica, así como dignificar la memoria de las víctimas. Estas medidas se construyen entre las víctimas, su comunidad y el Estado.

El rescate de la memoria; como disputa contra el olvido en la búsqueda de garantía de no repetición y satisfacción para la víctima, implica enaltecer la condición personal de la víctima, que va más allá del perdón legal, que de soslayo lleva implícito el querer de los factores reales de poder “política”. La necesidad ontológica del ejercicio de perdón lleva implícita la posición de no olvido de rescate de la memoria y satisfacción para la víctima. “Son las víctimas, con su capacidad para perdonar y mediante el cultivo sano de su memoria, las que pueden salvar a la sociedad de la crueldad violenta y del olvido indiferente”³⁷².

9.3.5.1.4.1 El Centro de Investigación y Estudios para la Verdad y la Memoria.

³⁷² LÓPEZ LÓPEZ, Edgar Antonio, *Perdonar sí, olvidar no. Una aproximación a la reconciliación en Colombia desde los sentimientos morales*. Universitas Philosophica, 2013, págs. 85-96

Para garantizar el derecho a la verdad, es necesario recurrir a medidas judiciales y políticas vinculadas a la forma en que los Estados pueden contribuir a superar períodos prolongados de violencia generalizada y violaciones masivas a los derechos humanos. Para lograrlo, es prioritario garantizar el acceso a la justicia y a la verdad, así como el reconocimiento a las víctimas, la recuperación de una memoria colectiva de los hechos violentos y consecuentemente la promoción de la confianza cívica y el fortalecimiento del Estado de derecho mediante el establecimiento de garantías de no repetición.

Ahora bien, nuestro país se encuentra en una coyuntura en la que es necesaria la implementación de procedimientos extraordinarios para allanar el camino a la justicia. Entre las herramientas útiles para dicho propósito destaca el Centro de Investigación y Estudios para la Verdad y la Memoria de la CEAV, que apuntalará una política de reparación integral centrándose en las víctimas y en sus narrativas sobre las violencias que las agravieron.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, establece que conocer la verdad en episodios de violaciones masivas a derechos humanos es un derecho autónomo e inalienable, vinculado a la obligación que tienen los Estados de proteger y garantizar el cumplimiento efectivo del ejercicio de los derechos fundamentales, brindando recursos para que se realicen investigaciones efectivas que permitan reparaciones integrales.

Asimismo, el derecho a la memoria se encuentra consagrado por la comunidad internacional, tal y como lo estableció la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, la memoria es un patrimonio de los pueblos y los Estados tienen la obligación de preservar los archivos y la información, así como facilitar el conocimiento de los hechos que la conforman. El sistema interamericano lo ha considerado mediante la actuación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha indicado que el deber de recordar es el “corolario del derecho a la verdad” pues nos permite evitar la recurrencia de violaciones de los derechos fundamentales al implementar medidas de no repetición en los órganos del estado.

9.3.5.1.5 Garantías de no repetición.

Son medidas que realiza el Estado para garantizar a las víctimas y sus familiares, así como a la sociedad en general que los hechos ocurridos no vuelvan a repetirse.

Tanto la satisfacción como las garantías de no repetición, deben incluir, la totalidad o de las siguientes medidas, que además contribuirán a la prevención:

- El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
- La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;
- El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
- La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;
- La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;
- La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;
- La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;

- La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan³⁷³.

Es importante recordar la manera en que la Corte IDH concibe a las garantías de no repetición como un elemento esencial de la reparación integral. Se trata de medidas que imponen al Estado no solo reparaciones individuales para las víctimas declaradas en el juicio internacional, sino también órdenes con efectos generales, justificadas como medidas para evitar violaciones repetitivas a los derechos humanos³⁷⁴.

Estas medidas no se encuentran reguladas de manera expresa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se enmarcan en el régimen de responsabilidad de los Estados, por lo tanto su uso se da como mecanismo de prevención por futuras violaciones de los derechos humanos.

Dado su contenido y finalidad, y fin, las garantías de no repetición rebasan la finalidad de la reparación entendida como el restablecimiento del derecho particular de las víctimas; su objetivo y alcance van más allá, buscan transformaciones estructurales que crean efectos colectivos a partir de resoluciones individuales. En otras palabras, su finalidad no es sólo contribuir en la reparación integral a las víctimas, si no eliminar de manera directa la deficiencia estructural del Estado identificada, a efecto de prevenir futuras violaciones de los derechos humanos³⁷⁵.

En ese sentido, durante el periodo que comprende entre 2015 y 2018, las principales medidas de no repetición incluidas en las resoluciones emitidas por la CEAV, han sido en

³⁷³ Informe sobre garantías de no repetición y recomendaciones de los política pública derivadas de los estudios e investigaciones realizadas por la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas. Disponible en: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/437183/Informe_garant_as_de_no_repetici_n_y_recomend_aciones_de_PP_CEARV_2019.pdf

³⁷⁴ LONDOÑO, M. y HURTADO, M, *Las garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLX, núm. 149, enero-abril de 2017.

³⁷⁵ LONDOÑO, M. y HURTADO, *Opus Citatus*, Nota 374, p. 725.

el sentido de solicitar las medidas a que se refieren los artículos 75, 76, 77 y 78³⁷⁶ de la Ley General de Víctimas., cuando éstas resulten pertinentes.

Ahora bien, al respecto de las garantías de no repetición, el Relator de Naciones Unidas para la promoción de la verdad, la justicia, las reparaciones y las garantías de no repetición ha destacado que las mismas implican “una combinación de diversas intervenciones deliberadas que contribuyen a reducir la probabilidad de que se repitan las violaciones.

En síntesis, las garantías de no repetición se han identificado con reformas jurídicas, así como con el diseño o modificación de política pública tanto para la capacitación y fortalecimiento institucional, como para la atención a víctimas y la transformación de las causas estructurales de la violencia. En estos casos es indispensable que se consideren los mecanismos o instituciones responsables del diseño, implementación, evaluación y adecuación de las medidas que se propongan. Un riesgo latente es que las garantías de no repetición se conviertan en meras intenciones políticas, sin una viabilidad práctica a través de la ejecución de políticas públicas concretas, dirigidas y adecuadas³⁷⁷.

9.3.5.2 Declaración especial de ausencia por desaparición.

Las inciertas situaciones de los presentes, los ausentes y los desaparecidos, han sido tratadas en el orden jurídico mexicano de tres formas. Los códigos civiles federal y de las

³⁷⁶ Estos artículos describen las medidas de no repetición dispuestas en el artículo 75 arriba citado: supervisión de la autoridad; prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él, en caso de existir peligro inminente para la víctima; caución de no ofender; la asistencia a cursos de capacitación sobre derechos humanos; y la asistencia a tratamiento de deshabitación o desintoxicación dictada por un juez y solo en caso de que la adicción hubiera sido la causa de la comisión del delito o hecho victimizante.

Supervisión de autoridad: consiste en la observación y orientación de los sentenciados, ejercidas por personal especializado, con la finalidad de coadyuvar a la protección de la víctima y la comunidad. La medida se establecerá cuando la privación de la libertad es sustituida por otra sanción, sea reducida la pena privativa de la libertad o se conceda la suspensión condicional de la pena (art. 76 LGV).

Garantía de no ofender: se hará efectiva si el acusado violase las disposiciones de la supervisión de la autoridad, o de alguna forma reincidiera en los actos de molestia a la víctima. No deberá ser inferior a la multa aplicable y podrá ser otorgada en cualquiera de las formas autorizadas por la ley (art. 77 LGV).

Asistencia a tratamiento de deshabitación o desintoxicación dictada por un juez: aplica cuando el sujeto haya sido sentenciado por delitos o violaciones a los derechos humanos cometidos bajo el influjo o debido al abuso de sustancias alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos o similares, independientemente de la pena que corresponda (art. 78 LGV).

³⁷⁷ Estudio para elaborar una propuesta de política pública en materia de Justicia Transicional en México. Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) CNDH, México 2018.

entidades federativas distinguen entre la “presunción de ausencia”, la “declaración de ausencia” y la “presunción de muerte”.

Si bien es cierto que algunas garantías de no repetición pueden ser identificadas desde etapas tempranas, con el paso del tiempo es necesario tomar en consideración el resultado o los avances de las acciones vinculadas con un proceso de justicia transicional. En estos casos,

Ante la no presencia de una persona en tiempos determinados, las normas prevén el modo en que los jueces federales y locales pueden declarar la representación del ausente, el cumplimiento de sus obligaciones o la protección de sus derechos de manera crecientemente intrusiva. Si alguien no está y no hay sospecha de su muerte, el juzgador autorizará a hacer poco con los bienes y derechos; si la desaparición se produjo con motivo de un naufragio o la guerra, pueden autorizarse más cosas con más bienes y obligaciones en tiempos más breve.

La declaración especial de ausencia por desaparición es una resolución judicial dictada en un procedimiento voluntario de naturaleza civil, que tiene por objeto proteger los derechos de la persona desaparecida y establecer medidas apropiadas para procurar la protección más amplia a sus familiares.

Esta declaración surge a partir de la necesidad de garantizar el principio de presunción de vida y no revictimizar a las familias de las personas desaparecidas.

En ese sentido, cada entidad federativa tiene la obligación de crear normas para regular este procedimiento. El referente es la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 2018³⁷⁸. En resta simple, 28 estados están en omisión constitucional desde mediados del año pasado.

³⁷⁸ Diario Oficial de la Federación, DECRETO por el que se expide la Ley Federal de Declaración Especial de Ausencia para Personas Desaparecidas. Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5528936&fecha=22/06/2018

Ahora bien, la Ley General establece los lineamientos generales a los que se deberán ajustar los procedimientos a regularse en la legislación local. Bajo esa guisa:

- El procedimiento puede ser iniciado por familiares, otras personas legitimadas por la ley o el Ministerio Público.
- El procedimiento podrá solicitarse a partir de los tres meses de reportada la desaparición. Y la resolución del procedimiento no podrá exceder los seis meses a partir de iniciado el mismo.
- Los gastos originados en el procedimiento deben ser cubiertos por las autoridades. Se pueden emitir medidas provisionales durante el procedimiento.

Asimismo, los efectos de la Declaración Especial de Ausencia se pueden dar en los siguientes ámbitos: Representación legal de la persona desaparecida.

- Protección de los bienes de la persona desaparecida.
- Uso y disfrute de los bienes de la persona desaparecida por sus familiares.
- Protección de los derechos laborales de las personas desaparecidas.
- Conservación de los beneficios de seguridad social.

En ese sentido, dicha declaración debe permitir el nombramiento de un representante de la persona desaparecida, con el mandato para ejercer sus derechos y obligaciones durante su ausencia, en su interés y en el de sus familiares. Éste a su vez, debe encontrarse autorizado para administrar temporalmente las propiedades de la persona desaparecida, durante el tiempo que continúe la desaparición forzada. No obstante, la aceptación de cualquier apoyo económico, cualquiera que sea su origen, no debe ser considerado como un sustituto del derecho integral a la preparación del daño causado por el delito de desaparición forzada, de conformidad a lo estatuido en el artículo 19 de la Declaración.

En ese orden de ideas, y dada la innegable realidad que atraviesa México en materia de desapariciones forzadas, en Coahuila se dio el primer avance para la creación de un mecanismo único en su tipo, relativo a la declaración de ausencia, a través del cual se

pretende dar protección y continuidad a la personalidad jurídica de las víctimas de desaparición.

Tocante a lo anterior, la Ley para Prevenir, Investigar, Sancionar y Reparar la Desaparición de Personas en el Estado de Querétaro, publicada en el Periódico Oficial de ese Estado, el 6 de junio de 2014, resulta mayormente limitativa, en virtud de que únicamente alude a los derechos patrimoniales, estado civil y patria potestad.

Por su lado, la Ley para Prevenir, Eliminar y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas y la Desaparición por Particulares en el Distrito Federal, publicada el 7 de mayo de 2015, incorpora un aspecto importante que es la protección del núcleo familiar de la persona desaparecida, esto bajo la figura del administrador, la persona nombrada como administrador tiene la obligación de rendir cuentas al juez de la disposición de los bienes que destine a la subsistencia de la familia.

Finalmente, y tal vez esto sea lo más importante de todo, se necesita comprender que la Declaración Especial de Ausencia es un proceso que en nada, en absolutamente nada, puede impedir la búsqueda técnica y empática por parte de las autoridades públicas federales y locales de quienes están desaparecidos. Declaradas o no las ausencias, las autoridades deben seguir buscando.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.

En sus inicios la desaparición forzada de personas era considerada una violación de carácter pluriofensivo, que en muchos de los casos, culminaba con el asesinato del detenido. Sin embargo, como se pudo analizar, el concepto inicial no diferenciaba a la desaparición forzada de otros actos ilícitos como lo es el secuestro, el rapto, las detenciones arbitrarias o ilegales, así como los asesinatos extrajudiciales. Lo anterior cobra sentido en razón de que, dichos delitos tienen como característica en común la privación ilegítima de la libertad, además de ser sinónimo de múltiples violaciones a los derechos, razón por la cual resultó necesario establecer un concepto de desaparición forzada.

En ese sentido, fue realizado un análisis comparativo de las diferentes definiciones de desaparición forzada previstas en los instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos, junto con la interpretación establecida por los órganos jurisdiccionales de carácter internacional a través de sus sentencias y resoluciones, encontrando la coincidencia en el contenido de éstas, sobre los elementos definitorios.

SEGUNDA.

Tras el análisis comparativo de las definiciones de desaparición forzada previstas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, así como la proporcionada por instancias internacionales a través de sus resoluciones o sentencias, se pueden rescatar tres elementos principales que componen la definición en comento, en primer lugar, debe existir una privación de libertad, sea legal o ilegal; en segundo lugar, los autores deben ser agentes o personas bajo autoridad o aquiescencia del Estado; y, por último, las autoridades deben negar u ocultar la suerte o paradero de las personas en desaparición.

Además, la consecuencia de este delito es la sustracción de la persona a la protección de la ley, toda vez que al negar u ocultar su paradero, se deja a la persona desaparecida en un limbo legal, en razón de que no existe registro oficial, ni se dispone de

la prueba del crimen. Cabe recordar que ha existido un gran debate en la doctrina sobre esta situación debe considerarse o no un elemento, sin embargo, ha quedado precisado que es únicamente un efecto de la conjunción de los demás elementos.

Ahora bien, la ocultación o negación de la persona desaparecida es el elemento en el que radica la diferencia entre este delito y otro tipo de crímenes, por ejemplo, las ejecuciones extrajudiciales, cuya característica es la privación arbitraria de la vida por parte del Estado, o bien personas bajo su autoridad o aquiescencia, sin que exista un proceso judicial apegado a derecho.

Resulta conveniente recordar, la existencia de otros dos elementos que son previstos en la definición de desaparición forzada en el derecho penal internacional, y que no están previstas en ninguno de los instrumentos de protección de derechos humanos, empero se encuentran en el numeral 7 inciso i) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: el autor también puede ser una “organización política”; aunado a ello, es necesario que la desaparición se haya cometido con la intención de dejar fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado a las víctimas.

En relación a la incorporación de una organización política debe ser vista con agrado, toda vez que implica el reconocimiento de actores no estatales. Las organizaciones de familiares de personas desaparecidas han pugnado porque se incluyan agentes no estatales en los instrumentos de derechos humanos. Únicamente la Convención Internacional de 2006 refiere en su artículo 3 que “los Estados partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o aquiescencia del Estado , y para procesar a los responsables”. En ese sentido, si bien es cierto que la definición de desaparición forzada que se encuentra en la Convención Internacional de 2006 no prevé a los actores no estatales, los Estados tienen la obligación de prevenir y procesar a los responsables de la comisión de desapariciones.

Por lo que ve al elemento intencional por un “periodo prolongado”, éste ha sido motivo de gran debate en el ámbito de protección de derechos humanos, en virtud de que

resulta difícil acreditar dicho elemento, además de imposibilitar juzgar a los responsables. Sin embargo, visto desde la perspectiva del derecho penal, todo delito requiere un elemento intencional, un elemento subjetivo sin el que no es posible construir, en este caso, se trata de la intención de sustraer a la persona de la protección de la ley.

En ese sentido, la sustracción de la persona a la protección de la ley es un elemento que difícilmente se desasocia del delito de desaparición forzada, por lo que no debería ser un obstáculo.

Finalmente, ante la ausencia de resoluciones, sentencias, o bien, jurisprudencias de tribunales internacionales, no ha sido posible establecer con precisión el alcance de los elementos en cuestión, contemplados en el Estatuto de Roma.

TERCERA.

No ha resultado posible determinar con exactitud el origen de la desaparición forzada de personas como método represivo y de supresión a la oposición política, no obstante, la mayor parte de la doctrina identifican su origen en el decreto de la Noche y Niebla, lo que es posible afirmar es que el fenómeno no es reciente.

Bajo ese orden de ideas, las desapariciones forzadas practicadas de forma sistemática durante las dictaduras del cono sur americano permitieron establecer el rechazo de la comunidad internacional. En ese sentido, dicho episodio oscuro de la historia sudamericana permitió que en el seno de la ONU y la OEA, reprobaran esta práctica que era justificada como mecanismo de lucha política. Aunado a ello, la denominada operación cóndor, bajo el amparo de la doctrina de seguridad nacional, dieron paso al nacimiento de los movimientos de familiares y víctimas, quienes lograron impulsar ante los organismos internacionales de derechos humanos la instrumentación de ordenamientos para la erradicación y sanción del crimen en comento. De este modo, la primera resolución de la AGNU que rechazó este fenómeno, se dio como consecuencia de las desapariciones suscitadas durante la dictadura militar chilena.

Ahora bien, una de las críticas más reiteradas que ha enfrentado el sistema de derechos humanos de la ONU se da en relación a su efectividad, y es que precisamente, es imposible establecer si sus pronunciamientos, métodos, mecanismos y procedimientos han sido útiles en la lucha contra la desaparición forzada de personas. Al respecto, la presente investigación ha precisado que la comunidad internacional consolidó una respuesta unánime en contra de la desaparición, gracias a los familiares de los desaparecidos.

En la actualidad, se pueden identificar tres instrumentos de carácter internacional sobre desaparición forzada de personas: la Declaración para la Protección de todas las personas contra la desaparición forzada, la Convención Interamericana de 1994 y la Convención Internacional de 2006. No obstante, dadas las características propias de la desaparición forzada como violación a los derechos humanos, cuenta con un marco jurídico amplio, conformado de normas internacionales, algunas de carácter consuetudinario, que protegen ciertos derechos de carácter específico, por ejemplo, la prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En ese tenor, dicho marco jurídico contiene disposiciones que no sólo se relacionan con la prevención del delito, sino que también son encaminadas a señalar los estándares sobre la forma en que los Estados deben cumplir su obligación de investigar, sancionar y reparar este delito.

CUARTA.

Como pudo apreciarse en el Capítulo IV de la presente investigación, una de las situaciones probatorias de mayor complejidad en la jurisprudencia internacional tiene que ver con la determinación de una víctima en un proceso judicial. Por tal motivo, la Corte IDH y el TEDH han instaurado criterios orientados a establecer una objetivación. En el caso de la Corte IDH, ésta ha elaborado una serie de presunciones relacionadas con los padres, hijos, esposos o compañeros permanentes; por su parte, el TEDH ha señalado una serie de factores especiales que deben ser acreditados durante el proceso, a efecto de que una persona pueda ser considerada como víctima. En el ámbito universal, el Comité DH, no ha sido específico en la condición de “víctimas”, únicamente ha establecido una presunción del perjuicio que sufren los familiares.

En ese sentido, a pesar de los estudios u ordenamientos que puedan prever el concepto de víctima, éste suele basarse en apreciaciones o consideraciones de tipo subjetivo, por ejemplo las jurisprudencias que, como ya se mencionó, pueden ser basadas en el establecimiento de parámetros para incluir o excluir individuos de la esfera de la reparación.

En conclusión, es totalmente aceptable que se instrumente un examen subjetivo en los órganos de protección de derechos humanos, en virtud de que cada desaparición contempla aspectos particulares. Por ende, la determinación del concepto de víctima debe contener como base el concepto de proximidad o afinidad, y será el propio órgano jurisdiccional quien precise si le es aplicable la carga dinámica de la prueba.

QUINTA.

Como pudo apreciarse en el contenido de la presente investigación, tras el emblemático caso en la Corte IDH, *Velásquez Rodríguez contra Honduras*, la desaparición forzada fue concebida como una violación múltiple de derechos humanos, lo anterior, en virtud de no existía ninguna convención relativa a las desapariciones forzadas, por tal motivo, el aludido tribunal se vio en la necesidad de construir esta violación a partir de la vulneración de distintos derechos previstos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

En ese sentido, es importante comprender que la desaparición forzada no es una suma de derechos vulnerados sino que es una violación compleja, que debe ser tratada de forma integral, como un todo. De este modo será posible tipificar la desaparición forzada en las legislaciones internas, además de estar en condiciones de establecer la competencia *ratione temporis* de las instancias internacionales, o bien para determinar los plazos en que este delito prescribe.

De este modo, se ha considerado que la desaparición forzada vulnera el derecho a la libertad y seguridad personales, toda vez que constituye una grave detención arbitraria. Asimismo, este delito implica una forma de tortura, trato cruel, inhumano o degradante tanto para la persona desaparecida como para sus familiares.

Además, las desapariciones forzadas implican la vulneración del derecho a la vida, y no precisamente porque la víctima sea ejecutada, ya que generalmente los tribunales internacionales desconocen si la persona desaparecida murió, sino como efecto de la ausencia de una protección adecuada del derecho a la vida, la ausencia de una investigación pronta y efectiva por parte del Estado.

Finalmente, el delito en análisis también representa una violación paradigmática del derecho a la personalidad jurídica, ya que la víctima es sustraída de la protección de la ley a causa de la negativa de las autoridades a revelar información sobre la suerte o el paradero de la persona en desaparición. La vulneración a este derecho fue considerada por estancias internacionales hace pocos años, y ha sido planteada porque aun y cuando se pretende protegerlos derechos de libertad, integridad y vida, las personas se encuentran vulnerables en su capacidad de ejercicio, así como de acceder a un recurso efectivo tras acciones emprendidas por el Estado, por ende, vulnera el derecho a la personalidad jurídica.

Adicionalmente, se afirma que hay derechos que son violentados, como el derecho a una vida privada y familiar, el derecho a la identidad o a un nombre, por lo que se comprueba que la desaparición forzada debe ser entendida como una violación múltiple, además de compleja, de los derechos humanos.

SEXTA.

Derivado del artículo 24 de la Convención Internacional de 2006, a los familiares los asiste el derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias en que se suscitó la desaparición forzada. Para garantizar este derecho, los Estados tienen la obligación de investigar de forma pronta y efectiva, así como informar a los familiares los avances al respecto. Aunado a ello, en caso de confirmar el fallecimiento, los Estados se encuentran impuestos a buscar, localizar e identificar a las personas desaparecidas, además de restituir los restos a los familiares, y que éstos puedan terminar con lo que sea denominado “duelo congelado”, dando sepultura de conformidad a sus creencias religiosas.

Adicionalmente, el derecho a saber es imprescriptible y de carácter absoluto, por ende, no admite derogación alguna, ya que esto sólo aumentaría la gravedad y prolongaría

el sufrimiento de los familiares de la persona desaparecida. En ese sentido, pese a que la obligación que tienen los Estados de investigar es de medios y no de resultado, éstos deben realizar una investigación efectiva que permita identificar y sancionar a los responsables de una desaparición y con ello responder a los familiares sobre la suerte o el paradero de la persona desaparecida.

Es importante resaltar el trabajo que desempeñan las comisiones de la verdad, que contribuyen en gran medida a satisfacer el derecho a la verdad, esclareciendo en muchas ocasiones las circunstancias en las que se dio una desaparición forzada, ayudan en la localización e identificación de víctimas, e incluso realizan mapas de fosas, aportando pruebas a órganos jurisdiccionales locales, además, dichas comisiones favorecen la dignificación de las víctimas a través del reconocimiento público de los hechos e instrumentando la memoria colectiva.

En ese sentido, a través de la implementación de instrumentos de identificación ha dado grandes resultados, no sólo en la identificación de cuerpos en fosas comunes, sino que también ha permitido restituir a familiares biológicas a menores sustraídos, lo que es mejor visto tras la implementación de bancos de datos al alcance de familiares y autoridades.

SÉPTIMA.

De entre los diferentes obstáculos que no permiten garantizar el derecho a la justicia destaca la adopción de amnistías, las cuales impiden la investigación y procesamiento de los perpetradores de desapariciones forzadas.

Al respecto, la tendencia en el derecho internacional considera que las amnistías no son admisibles cuando se trata de crímenes de derecho internacional, como lo son las desapariciones forzadas, sin embargo, no existe una prohibición expresa de dichas medidas ya que se considera que pueden resultar benéficas durante un periodo de reconciliación o transición pacífica.

De ahí que, se considera trascendente que los Estados incorporen en su marco jurídico interno a la desaparición forzada como un delito autónomo, evitando así la

impunidad. Cabe señalar que no basta con establecer a la desaparición forzada como un agravante del delito de privación de libertad o de secuestro, en razón de que el bien jurídico tutelado que se trasgrede en esencia es la personalidad jurídica de la persona. Asimismo, un aspecto fundamental para la tipificación de este delito es que se instaure como una violación continuada o permanente, que no cesa hasta que sea esclarecida la suerte o el paradero de la persona desaparecida.

Por otra parte, la Convención Internacional de 2006 prevé que los Estados partes están obligados a juzgar o extraditar a los perpetradores del crimen de desaparición forzada y, en caso de que se encuentre en su territorio un presunto responsable de tal delito pueda ejercer su jurisdicción.

En consecuencia, la jurisdicción penal internacional es bien vista como una alternativa para enjuiciar a los responsables de las desapariciones forzadas. De este modo, el artículo 11 de la Convención Internacional prevé que la obligación de juzgar o extraditar a otro Estado un presunto responsable del delito desaparición forzada que se halle en su territorio y, en su caso, la transferencia a una instancia internacional dejando abierta una tercera alternativa, de modo que si el Estado no quiere juzgar, cuenta con la alternativa de extraditar a la persona o remitirla a un tribunal penal internacional.

OCTAVA.

El derecho que asiste a las víctimas de obtener una reparación por violaciones de derechos humanos es un elemento esencial para luchar contra la impunidad. En razón de ello, la Convención Internacional de 2006 en su arábigo 24 contempla una serie de medidas encaminadas al acceso a una reparación. Para tales efectos, emplea un extenso concepto de víctima en el que incluye a cualquier persona que haya sufrido daño o perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.

Adicionalmente, el artículo en comento prevé algo más que una indemnización como forma de reparación, señalando otras medidas que en el caso de desapariciones forzadas tienen una especial relevancia, dichas medidas son la restitución, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición. En ese sentido, la Corte IDH ha sido el

organismo que mayormente ha acordado medidas de reparación, aunque la realidad es distinta, toda vez que para los Estados resulta difícil dar cabal cumplimiento a las sentencias. Por lo tanto, éstos optan por pagar una indemnización en lugar de establecer una fecha para conmemorar a las personas en desaparición, reconocer las violaciones cometidas o pedir disculpas públicas.

NOVENA.

El Estado mexicano atraviesa una de las peores crisis de desaparecidos, sin embargo, esto no es algo nuevo. Valga recordar las desapariciones cometidas en el estado de Guerrero, teniendo su capítulo más atroz en el municipio de Chilapa de Álvarez, eventos por los que la CNDH recientemente abrió una oficina especial para el esclarecimiento de los hechos, sin embargo, el episodio más oscuro del país tuvo su lugar en la época denominada “guerra sucia”, las personas desaparecían de manera sistemática, lo que significó una herramienta eficiente del gobierno para contener a la oposición en ciudades emblemáticas, pero que poco a poco se expandió por todo el territorio nacional, acontecimientos por los que el Estado mexicano recientemente pidió disculpas públicas como medida de reparación a víctimas de dichos acotamientos, en aras de una justicia transicional dada la alternancia tras los comicios electorales federales de 2018.

No obstante lo anterior, la aludida crisis de desaparecidos encuentra su origen en la primera década de los años dos mil, con la emprendida y fallida guerra contra el narco, estrategia implementada por el gobierno federal, que dejó miles de muertos y desaparecidos. Sin embargo, la desaparición forzada de mayor emblema en México se dio en Iguala, Guerrero, en donde fueron sustraídos 43 estudiantes normalistas por parte de agentes estatales y que a la fecha se desconoce su suerte o paradero.

La orquestada investigación de este acontecimiento dejó al descubierto el falso éxito del país en el combate, erradicación y sanción de la desaparición forzada, lo que motivó una serie de medidas legislativas en materia de víctimas y personas desaparecidas. Una de éstas fue la reforma a la Ley General de Víctimas, a través de la cual se ha imposibilitado a los familiares solicitar la intervención de peritaje internacional en la materia.

Resulta pertinente señalar, México ha suscrito tanto la Convención Interamericana de 1994, como la Convención Internacional de 2006, empero fue hasta el año 2017 cuando fue publicada la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de búsqueda de Personas; con lo que fue derogado el capítulo relativo del Código Penal Federal y la desaparición forzada fue tipificada como delito autónomo, sancionándolo con penas que van de los cuarenta a los sesenta años de prisión.

Ahora bien, la Ley General en gran medida atiende a los años de esfuerzos, protestas y consignas de los familiares de personas desaparecidas, a través de este cuerpo normativo se ha tenido la posibilidad de establecer los procesos para la localización e identificación de personas desaparecidas. Asimismo, se ha instalado el Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, el cual tiene a su alcance una serie de herramientas para lograr su objetivo.

Además, se adoptó la declaración especial de ausencia por desaparición, a través de la cual se protegen los derechos de la persona desaparecida y se han establecido las medidas apropiadas para procurar la protección más amplia a sus familiares.

Por otro lado, las cifras obtenidas del Registro Nacional de personas han dejado ver la realidad a la que se enfrenta el país, aunado a ello, las solicitudes de acción urgente presentadas al Comité contra la Desaparición Forzada de la ONU, dimensionan el fenómeno a la par de países en constante guerra como Irak.

De igual forma, se ha podido constatar que México no ha concretado la garantía del derecho que asiste a las víctimas en cuanto a la reparación se refiere, ejemplo de ello son las limitadas erogaciones por concepto de compensación, aunado a la casi nula implementación de las demás medidas de reparación.

Finalmente, en relación a las medidas de no repetición emitidas por la CEAV únicamente han estado encaminadas a solicitar las previstas en la Ley General de Víctimas. Por lo que se puede temer que las garantías de no repetición se conviertan únicamente en

intenciones políticas, sin una viabilidad práctica a través de la ejecución de políticas públicas concretas, dirigidas y adecuadas.

FUENTES DE INFORMACIÓN.

BIBLIOGRAFÍA.

ABRAMOVICH, Víctor, “Responsabilidad estatal por violencia de género: Comentarios sobre el caso “Campo algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Anuario de derechos humanos, Vol. 6, 2010, p. 174.

AGUAYO QUEZADA, Sergio, *El impacto de la guerrilla en la vida mexicana. Algunas hipótesis. Movimientos armados en México, siglo xx*, México, 2008, vol. 1, p 51.

AGUILAR, Asdrúbal, “La responsabilidad internacional del estado por violación de derechos humanos”, en Estudios básicos de derechos humanos, eds. Rodolfo Cerdas Cruz y Rafael Nieto Loaiza, Vol. I, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica 1994. pp. 125-126.

ÁLVAREZ, Javier Chinchón, *Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz: Hacia un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana*. Ed. Partheon, Madrid, 2007, p. 251.

AMBOS, Kai y María Laura BÖHM. *La desaparición Forzada de Personas como tipo penal autónomo: Análisis Comparativo-Internacional y Propuesta Legislativa*, en Ensayos Actuales Sobre Derecho Penal Internacional y Europeo, Bogotá, Grupo Editorial Ibañez; Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

AMBOS, Kai, *Desaparición forzada de personas. Análisis comparado e internacional*. Bogotá, Ed. Nomos Impresores, 2009, p. 98.

ANDREAU GUZMÁN, F., “Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies”, *Ravue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 84, 2002. Núm. 848, p.811.

CALVET MARTÍNEZ, Elisenda, *Desapariciones Forzadas y Justicia Transicional. La búsqueda de respuestas a través del derecho a la verdad, la justicia y la no repetición*. Tesis Doctoral. Universidad de Barcelona, abril de 2015.

BRODY, Reed y GONZÁLEZ, Felipe, “*Nunca más: an Analysis of International Instruments on Disappearances*”, vol. 19, Ed. The Johns Hopkins University Press, 1997, p.371.

CAHIN, Gérard. “*Attribution of conduct to the State: Insurrectional movements*”, Cap. 19.2, *En The law of International responsibility*, Ed. Crawford, James, Alain Pellet y Simon Olleson, Oxford University Press, 2010, p 171.

CARLOTTO, Estela, “*Inauguración del coloquio*”, en *La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: El “nunca más” y la comunidad internacional. instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad*, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, 1989, pp. 23-24

CARNEIRO LEÃO, A.M., “*La Comisión de la Verdad en la trayectoria de la justicia transicional en Brasil*”, *Revista Derecho del Estado*, núm. 301 enero-junio 2013, pp. 55 - 92.

CHINCHÓN ÁLVAREZ, Javier. “*El Comité contra la Desaparición Forzada: Primeros pasos, retos y solución*”, *Anuario hispano-luso-americano de derecho internacional*, Vol. 21, 2013, pp-23-25

CLAPHAM, Andrew, *Human rights obligations of non-state actors. The collected courses of the Academy of European Law*, ed. Oxford, New York - EEUU:

CONCHA CANTÚ, Hugo Alejandro, *La Ley de Seguridad Interior, golpe a la democracia*. *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM*, número 43, 2018.

CORNELIUS, Kai, *Vom spurlosen verschwindenlassen zur benachrichtigungspflicht bei festnahmen. Juristische zeitgeschichte, abteilung 1: Allgemeine reihe 18*. Berlin: BWV, Berlines Wissenschafts-Verlag, 2004, p 77.

CRAWFORD, James, *State responsibility: The general part. Cambridge Studies in International and Comparative Law. United Kingdom*: Cambridge University Press, 2013, p. 162.

DE FROUVILLE, Olivier, “*Attribution of conduct to the State: Private individuals*”, En *The law of international responsibility*, Ed. Crawford, Oxford University Press, 2010, p 272.

DE FROUVILLE, Olivier. *La convention des nations unies pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcees: les enjeux juridiques d'une negociation exemplaire*. Droits Fondamentaux, 2007, p. 30.

ESCAMILLA RODRÍGUEZ, J. A. *La Liga Comunista 23 de septiembre, 1973-1976*. Tesina de Licenciatura, Universidad Autónoma Metropolitana, México DF, 2013.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos. “*Régimen jurídico internacional de la lucha contra la desaparición forzada de personas*”, en *Derecho internacional de los derechos humanos*, ed. Fernández de Casadevante Romaní, Carlos. 4ª ed, Madrid, 2011.

FERNÁNDEZ PONS, J. “*El principio de la legalidad penal y la incriminación internacional del individuo*”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, vol. 5, 2002, p.6.

FORCADA BARONA, Ignacio, *Derecho Internacional y Justicia Transicional. Cuando el Derecho se convierte en religión*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 2011, p. 27.

FUENTES, Carlos, *Los 68: París-Praga-México*. Ed. Debate, 2005.

FUNCK-BRENTANO, Frantz, “*Les Lettres de Cachet á Paris: Étude suivie d'une lsite des prisonniers de la Bastille 1659-1789*”. Ed. Imprimerie Nationale, Paris, 1903, p. 11.

GARCÍA, Alicia S, “*La doctrina de la seguridad nacional*”, Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, 1991, pp. 15-16.

GARIBIAN, Sévane, *Ghosts also Die: Resisting Disappearance through the ‘Right to the Truth’ and the Juicios por la Verdad in Argentina*. *Journal of International Criminal Justice*, 2014, vol. 12, no 3, pp. 515-538.

GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, *“Crímenes de Lesa Humanidad”* Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá Colombia, 1998, pp. 253-260.

GONZÁLEZ, Carmen, *Derecho a la verdad y desapariciones forzadas durante la guerra civil y el franquismo: una perspectiva desde el derecho internacional*. Ed. Trotta, Madrid, 2013, p.64.

GONZÁLEZ, José Roberto, *El discurso de los movimientos armados en México. Los casos del Partido de los Pobres, la Unión del Pueblo y la Liga Comunista 23 de Septiembre*. Tesis Doctoral. Universidad Autónoma Metropolitana.

HAYNER, Priscilla B, *Verdades indescritibles: Comisiones de justicia transicional y el desafío de la verdad* 2ª ed. Ed. Routledge, 2010.

KIMIO, Yakushiji, *“Responsabilidad de los Estados por la conducta de actores no estatales causantes de desapariciones forzadas”*, en *Desapariciones forzadas de niños en Europa y Latinoamérica: Del Convenio de la ONU a las búsquedas a través del ADN*, eds. María Casado y Juan José López Ortega, 2015, pp. 191.

LONDOÑO, M. y HURTADO, M, *Las garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLX, núm. 149, enero-abril de 2017.

LÓPEZ LÓPEZ, Edgar Antonio, *Perdonar sí, olvidar no. Una aproximación a la reconciliación en Colombia desde los sentimientos morales*. Universitas Philosophica, 2013, págs. 85-96

LORENZETTI, Ricardo y KRAUT, Alfredo Jorge, *Derechos humanos: justicia y reparación: La experiencia de los juicios en la Argentina. Crímenes de lesa humanidad*. Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 2011, p. 113.

MASTROGIOVANNI, Federico, *Ni vivos ni muertos: La desaparición forzada en México como estrategia de terror*. Ed. Erijalbo, México, 2016.

MATTAROLLO, Rodolfo, “*Exposición de motivos*”, En *La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: El “nunca más” y la comunidad internacional. instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad*, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, 1989, p 70.

MATTAROLLO, Rodolfo, “*Informe introductorio del grupo de iniciativa*”, en *La desaparición forzada como crimen de lesa humanidad: el “nunca más” y la comunidad internacional. Instrumentos jurídicos internacionales para la prevención y contra la impunidad*, Ed. Grupo Iniciativa, Buenos Aires, Argentina, 1989, pp. 135-136.

MATTAROLLO, Rodolfo. “*¿Qué puede hacer el derecho internacional frente a las desapariciones?*”, en *La desaparición: Crimen contra la humanidad*, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, 1987, p. 180.

Meini, Iván, “Perú”, Ambos, Kai (coord.), *Desaparición Forzada de personas. Análisis Comparado e Internacional*, Bogotá, Temis, 2009, p. 18.

MÉNDEZ, Juan E; MARIEZCURRENA, Javier. Responsabilidad por violaciones pasadas de derechos humanos: contribuciones de los órganos interamericanos de protección. *Justicia social*, 1999, vol. 26, p. 260.

MODELELL GONZÁLEZ, Juan Luis, “*El crimen de desaparición forzada de personas según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, *Revista derecho PUCP*, vol. 63, 2009, pp. 149-150.

MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, “*La desaparición forzada de personas en América Latina*”, en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Vol. VII, Ed. Mars Editores, San José, 1996, pp. 76-77.

MONDEL GONZÁLEZ, Juan Luis, *Desaparición Forzada de Personas: Análisis Comparado e Internacional*, Ed. Kai Ambos, Bogotá, Colombia, 2009, p 188.

MONTEMAYOR, Carlos, *La violencia de Estado en México: antes y después de 1968*. Ed. Random House Debate, México, 2010.

NAQVI, Yasmin, “*El derecho a la verdad en el derecho internacional: ¿realidad o ficción?*”. *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 2006, vol. 88, p. 265.

OTT, Lisa, *Enforced disappearance in international law*. Cambridge: Intersentia, 2011, p. 27.

PADILLA BALLESTEROS, Elías, “*La Memoria y el Olvido. Detenidos desaparecidos en Chile*”, ed. Ed. P&P Impresores, Santiago de Chile 1995, p. 39.

PÉREZ SOLLA, María Fernanda, *Enforced disappearances in international human rights*. Jefferson United States: Mc Farland & Company, 2006.

PINTO, Mónica, “*Encuadernamiento Jurídico Internacional de la Desaparición Forzada de Personas*”, en *La Desaparición: Crimen contra la Humanidad*, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987, p.201.

PONIATOWSKA, Elena. *Fuerte es el silencio*. Vol. 128. Ed. Era, México 1980.

RAINER, Huhle, “*La violación de los derechos humanos ¿privilegio de los estados?*”, Brasil: Movimento Nacional de Direitos Humanos, 2007, pp. 132-142

RAINER, Huhle, “*Non-State Actors of enforced disappearance and the UN Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance*”, *Journal of international law of peace and armed conflict*, vol. 26, 2013, p. 23.

RIVAS NIETO, Pedro, “*Doctrina de seguridad nacional y regímenes militares en Iberoamérica*”. Ed. Club Universitario, Alicante, España: Editorial, 2008 p.

ROBBEN, Antonius CG, *Testimonios, verdades y transiciones de justicia en Argentina y Chile. Justicia transicional: mecanismos globales y realidades locales después del genocidio y la violencia masiva*, Rutgers University Press, New Brunswick, 2010, pp.179-205.

ROBINSON, Darryl. *Serving the interests of justice: Amnesties, truth commissions and the International Criminal Court*. *European Journal of International Law*, 2003, vol. 14, p. 503.

RODELEY, Nigel y POLLARD, Matt, “*The Treatment of Prisoners under International Law*”, 3ª ed. Ed. Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 333.

RODRÍGUEZ FUENTES, Oscar Daniel. *Historia de la desaparición forzada en México: perfiles, modus y motivaciones*. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP, México 2017.

RODRÍGUEZ PINZÓN, Diego. “*Normas de responsabilidad internacional de los Estados*”, *En Derecho internacional de los derechos humanos*, 1a. reimp. ed, 49-78. México: Universidad Iberoamericana, 2006, p 56.

RUILOBA ALVARIÑO, Julia. “*La desaparición forzada o involuntaria de personas*”, *Cap. I, En Nuevos desarrollos en el derecho internacional de los derechos humanos: Los derechos de las víctimas*, ed. Fernández de Casadevante Romaní, Carlos, 151-174. España: Arazandi, 2014, p.

SADAT, Leila Nadya, *The effect of amnesties before domestic and international tribunals: Morality, law and politics. Atrocities and international accountability: Beyond transnational justice*, 2007, p. 225.

SÁNCHEZ PRIETO, Juan María. *La historia imposible del mayo francés*. *Revista de estudios políticos*, 2001, no 112, p. 109-133.

SCHABAS, William A, *La relación entre las comisiones de la verdad y los tribunales internacionales: el caso de Sierra Leona*. *Human Rights Quarterly*, 2003, p. 112.

SCOVAZZI, Tullio; CITRONI, Gabriella. *La lucha contra la desaparición forzada y la convención de las Naciones Unidas de 2007*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 297.

SFERRAZZA, Pietro, *La Responsabilidad Internacional del Estado por Desapariciones Forzadas de Personas. Obligaciones Internacionales y Atribución* (Tesis doctoral). Universidad Carlos III de Madrid, España 2014.

SFERRAZZA TAIBI, Pietro, “*La Definición de la Desaparición Forzada en el Derecho Internacional*”, *Revista Ius et Praxis*, año 25, No. 1, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2019, p. 135.

SOROETA LICERAS, Juan y BOLLO AROCENA, “*La protección de la persona en derecho internacional*”, en *Derecho internacional de los derechos humanos*, Ed. Fernández de Casadevante Romani, Carlos, 4ª ed. Madrid, España: Dilex, 2011, p. 35.

TILSA, M. Albani, “*Comentarios al proyecto de Convención sobre desaparición forzada e involuntaria de personas de FEDEFAM (FEDERACIÓN LATINOAMERICANA DE ASOCIACIONES DE FAMILIARES DE DETENIDOS-DESAPARECIDOS)*”, en *La desaparición: Crimen contra la humanidad*, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987, pp. 221-224.

VELÁSQUEZ RIVERA, Édgar de Jesús, “*Historia de la doctrina de la seguridad nacional*”, *Convergencia*, vol. 9, no. 27, pp. 11-12.

VERÁSTEGUI GONZÁLEZ, Jorge, “*La personalidad jurídica en la desaparición forzada*”, *Colección de textos sobre derechos humanos*, CNDH, México, p. 44

VERBITSKY, Horacio, “*El vuelo*”, 1ª ed. Ed. La Página, Buenos Aires, 2006, p. 58.

VERMEULEN, Marthe Lot, *Enforced disappearance: Determining State responsibility under the International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance. School of Human Rights Research Series v. 51*. Cambridge: Intersentia, 2012, p. 402.

VILLARREAL GONZÁLEZ, Roberto. *Historia de la desaparición: Nacimiento de una tecnología represiva*. Ed. Terracota, México, 2012.

VITALEVICH KHLEVNIUK, Oleg, *“The history of the Gulag: From collectivization to the great terror, trad. Vadim A. Staklo and David J. Nordlander. New Haven, Yale University Press, 2004, p. 331.*

WERLE, Gerhard. *Tratado de derecho penal internacional. Traducido por Cárdenas Aravena, Claudia, Jaime Couso Salas y María Gutiérrez Rodríguez. 2ª ed. Valencia, España: Tirant lo Blanch, 2011.*

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, de 26 de noviembre de 1968,

Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 22 de noviembre de 1969.

Convención europea sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, adoptada el 25 de enero de 1974 en el marco del Consejo de Europa.

Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, de 9 de diciembre de 1985.

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

RESOLUCIONES INTERNACIONALES.

AGNU, Resolución 3220, Asistencia y cooperación para localizar a las personas desaparecidas o muertas en conflictos armados, de 6 de noviembre de 1974.

AGNU, Resolución 61/177, de 20 de diciembre de 2006. Abierta a la firma el 7 de febrero de 2007 en París, Francia. Firmada por 49 Estados, cuenta con 46 Estados Partes.

CDH, Bleier vs. Uruguay, Comunicación núm.30/1978, dictamen aprobado el 29 de marzo de 1982, párr. 15

CDH, Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 22 de septiembre de 1982.

CDH, Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida. Artículo 6 del PIDCP.

CDH, Comunicación número 107/1981, Almeida Quinteros vs. Uruguay, dictamen aprobado el 21 de julio de 1983.

CDH, comunicación número 1324/2004, Grioua vs. Algeria, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007.

CDH, Comunicación número 1327/2004, Grioua vs. Algeria, dictamen aprobado el 10 de julio de 2007.

CDH, Comunicación número 1588/2007, Benaziza vs. Algeria, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010.

CDH, Comunicación número 1640/2007, El Abani vs. Libia, dictamen aprobado el 26 de julio de 2010.

CDH, Comunicación número 1753/2008, Guezout vs. Algeria, dictamen aprobado el 19 de julio de 2013, voto concurrente del Sr. Salvioli.

CDH, Comunicación número 1780/2008, Aouabdia vs. Algeria, dictamen aprobado el 22 de marzo de 2011.

CDH, Comunicación número 1865/2009, Shedhai vs. Nepal, dictamen aprobado el 19 de julio de 2012.

CDH, comunicación número 1905/2009, Ouaghliissi vs. Algeria, dictamen aprobado el 26 de marzo de 2012.

CDH, Comunicación número 449/1991, Mojica vs. República Dominicana, dictamen aprobado el 10 de agosto de 1994.

CDH, Comunicación número 540/1993, Celis Laureano vs. Perú, dictamen aprobado el 16 de abril de 1996, párr. 10.

CDH, Observaciones finales sobre Guatemala, ONU, de 3 de abril de 1996.

CDH, Observaciones general número 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, ONU, 26 de mayo de 2004, párr. 18.

CDH, Comunicación número 34/2002, Gorji.Dinka vs. Camerún, dictamen aprobado el 15 de marzo de 2005.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-317 de 2 de mayo de 2002, exp. D-3744, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte IDH, Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de diciembre de 1995.

Corte IDH, Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009.

Corte IDH, Caso Castillo Páez c. Perú, Reparaciones, Sentencia de 27 de noviembre de 1998, párr. 122.

Corte IDH, Caso Chitay Nech vs Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 25 de mayo de 2010.

Corte IDH, Caso Comunidad Indígena de Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2007.

Corte IDH, Caso Contreras y Otros vs. El Salvador, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2011, párr. 200.

Corte IDH, Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 120.

Corte IDH, Caso del Caracazo vs. Venezuela, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de agosto de 2002, párr. 127.

Corte IDH, Caso Gelman vs. Uruguay, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 24 de febrero de 2011, párr. 258.

Corte IDH, Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de noviembre de 2010, párr. 171.

Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 282.

Corte IDH, Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de septiembre de 2010.

Corte IDH, Caso La Cantuta vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 29 de noviembre de 2006.

Corte IDH, Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 4 de septiembre de 2012, párr. 266

Corte IDH, Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, párr. 31.

Corte IDH, Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 27 de febrero de 2002.

Corte IDH, Ticona Estrada y otros vs. Bolivia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008.

Corte IDH. Anzualdo Castro vs Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de septiembre de 2009.

Corte IDH. Caso Bámaca Velázquez vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 25 de noviembre de 2000.

Corte IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 78.

Corte IDH. Caso Castillo Páez vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 3 de noviembre de 1997.

Corte IDH. Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 20 de enero de 1989.

Corte IDH. Caso González Medina y Familiares vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 14 de noviembre de 2014.

Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal Vs Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones, Costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2005.

Corte IDH. Caso Rodríguez Vera y otros (desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 14 de noviembre de 2014.

Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de agosto de 2011.

Corte IDH. Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 27 de febrero de 2002.

Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 29 de julio de 1988.

CPJI. German Settlers in Poland, Advisory opinion, Serie B No. 16, sentencia de 10 de septiembre de 1923, p. 22. CIJ.

OEA, “Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, Belém de Pará, Brasil, 9 de junio de 1994. Vigencia a partir del 28 de marzo de 1996. Estados partes: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.

OEA, Asamblea General, AG/RES. 443 (IX/0-79), de 31 de octubre de 1979.

OEA, Asamblea General, AG/RES. 666 (XII/0-83), de 18 de noviembre de 1983.

Resolución 1983/23 de 5 de septiembre de 1983 sobre la administración de la justicia y los derechos humanos de los detenidos. ECOSOC, Comisión DH, Informe de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, de 20 de octubre de 1983.

OTROS DOCUMENTOS OFICIALES.

Proyecto de Convención internacional sobre la desaparición, elaborado por el Instituto de Derechos Humanos del Colegio de Abogados de París, *Le refus de l'oubli: la politique de disparation forcée de personnes*. Colloque de Paris Janvier-Février 1981, Ed. Berger-Levrault, París, 1982.

A.G, Consejo DH, Informe del Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, de 28 de enero de 2013.

A.G. Consejo DH. Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas e Involuntarias, U.N. de 10 de agosto de 2015.

ACNUDH, El derecho a la verdad, ONU, de 7 de junio de 2007.

AGNU, Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

AGNU, Declaración sobre las Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de delitos de abuso de poder, Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985.

AGNU, Personas desaparecidas en Chipre, resolución 33/172, de 20 de diciembre 1978.

AMNISTÍA INTERNACIONAL, Desapariciones forzadas y homicidios políticos. La crisis de los derechos humanos en los noventa. Manual para la acción, EDAI, Madrid, 1994, p. 45

Amnistía Internacional, Situación de los Derechos Humanos en el Mundo, Informe Anual 2017/2018, 2018. p. 314.

CDH, Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida (artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), de 22 de septiembre de 1982.

CDH, Comentario General nº 6 sobre el derecho a la vida. Artículo 6 del PIDCP.

CDH, Observaciones finales sobre Guatemala, ONU, de 3 de abril de 1996.

CDH, Observaciones general número 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, ONU, 26 de mayo de 2004, párr. 18.

CDI. Informe de la Comisión de Derecho Internacional de su 53 período de sesiones. U.N. Doc. A/56/10 de 23 de abril al 1 de junio y de 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

CDI. Informe de la Comisión de Derecho Internacional de su 53 período de sesiones. U.N. Doc. A/56/10 de 23 de abril al 1 de junio y de 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

CICR, Las personas desaparecidas y sus familiares. Documentos de referencia, Ginebra, febrero de 2004.

CID, Examen de las convenciones multilaterales que pueden resultar pertinentes para la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre el tema “La obligación de extraditar o juzgar (aut dedere aut judicare)”, ONU, 18 de junio de 2010.

CIDH, “La Convención Interamericana de Desaparición Forzada”, Informe Anual 1986-87, OEA, de 22 de septiembre 1987, Cap. V.

CIDH, “La Convención Interamericana de Desaparición Forzada”, Informe Anual 1986-87, OEA, de 22 de septiembre de 1987, Capítulo V.

CIDH, “Proyecto de Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, Informe Anual, 1987-1988, de 16 de septiembre de 1991.

CIDH, Informe Anual 1986-1987.

CIDH, Informe Anual 2018, Capítulo V seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en sus informes de país o temáticos..

CIDH, Informe sobre Argentina, Capítulo III: El problema de los desaparecidos, de 11 de abril de 1980.

IDH, Informe sobre Chile. Capítulo IX: detenciones por tiempo indeterminado y personas desaparecidas, 25 de octubre de 1974, párr. 3-5.

CNDH, Informe Anual de Actividades 2019, disponible en: <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=30062#lda30330>.

CNDH, Informe Anual de Actividades 2019. Análisis Situacional de los Derechos Humanos de las Personas Desaparecidas.

CNDH, Protección y Defensa de los Derechos Humanos de las Personas Desaparecidas.

CNDH; Informe Especial sobre Desaparición de Personas y Fosas Clandestinas en México.

CNUDH, Desapariciones forzadas o involuntarias, Folleto informativo No 6, Nueva York, 2009, p 22.

Comisión IDH. Informe No. 13/15, Caso 12.349, Informe de admisibilidad y fondo, Mayra Angelina Gutiérrez Hernández y familia, Guatemala, Documento OEA, 7 de 23 de marzo de 2015.

Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Tomo II, p. 613

Comité contra la Desaparición Forzada, Proyecto de principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas.

Comité Contra la Desaparición Forzada. Observaciones de seguimiento del comité sobre la información adicional presentada por México en virtud del artículo 29, párrafo 4, de la convención.

Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, ONU, de 8 de febrero de 2005.

El Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998.

FEDEFAM, Proyecto de convención internacional sobre desaparecimiento forzado.

GTDFI, “Desapariciones, amnistía e impunidad: Observación general sobre el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas” en Informe del Grupo de Trabajo Sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 27 de diciembre de 2005.

GTDFI, comentario sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas, ONU, de 26 de enero de 2011.

GTDFI, Comentario general al artículo 17 de la Declaración, ONU, 18 de diciembre de 2000, párr. 28.

GTDFI, Comentario General sobre el artículo 4 de la Declaración, ONU, de 15 de enero de 1996, párr. 55.

GTDFI, Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzada, ONU, de 26 de enero de 2011.

GTDFI, Comentario general sobre la desaparición forzada como delito continuado, ONU, de 26 de enero de 2011, párr. 1.

GTDFI, Comentario general sobre la desaparición forzada como delito continuado, ONU, de 26 de enero de 2011.

GTDFI, General Comment on the right to recognition as a person before the law in a context of enforced disappearances, ONU, de 6 de febrero de 2012.

GTDFI, Métodos de trabajo revisados por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, de 2 de mayo de 2010, párr. 12-

GTDFI, Observaciones generales sobre el artículo 19 de la Declaración, ONU, de 12 de enero de 1998, párr. 72.

Guía básica para entender la Ley General contra la Desaparición de Personas. OACNUDH, México.

Guía básica sobre la Ley General en materia de desaparición de personas, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, I(dh)cas Litigio Estratégico en Derechos Humanos A.C; Comité Internacional de la Cruz Roja.

Human Rights Watch. Informe Mundial 2014: México.

Informe de la OACNUDH sobre el derecho a la verdad y sobre la genética forense y los derechos humanos, ONU, de 24 de agosto de 2010.

Informe de misión a México del GTDFI, ONU, 20 de diciembre de 2011, párr. 32.

Informe del Comité contra la Desaparición Forzada. 16° periodo de sesiones comprendido del 8 a 18 de abril de 2019, Capítulo X, apartado A.

Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 17 de enero de 1991, párr. 410.

Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 26 de enero de 2011.

Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ONU, de 28 de enero de 2013, párr. 55.

Informe del Grupo de Trabajo sobre la administración de justicia, ONU, de 19 de agosto de 1998.

Informe del GTDFI entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, ONU, de 2 de febrero de 2006.

Informe presentado por el Sr. Manfred Nowak, experto independiente encargado de examinar el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias, ONU, 8 de enero de 2002.

Informe sobre garantías de no repetición y recomendaciones de los política pública derivadas de los estudios e investigaciones realizadas por la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas.

OACNU-México, A cinco años del crimen contra los estudiantes de Ayotzinapa, pasos esperanzadores ante los desafíos que perduran, 25 de septiembre de 2019.

NU-DH México, comunicado oficial del 6 de diciembre de 2019.

Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por el Hecho Internacionalmente Ilícito p. 136.

Situación Financiera del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral de la Comisión ejecutiva de Atención a Víctimas al 30 de noviembre de 2019.

Un acercamiento a las leyes de amnistía de algunos países latinoamericanos se encuentra en: Louise Mallinder, “Amnesties”, en *The pursuit of international criminal justice: A world study on conflicts, victimization, and post-conflict justice*, ed. Mahmoud Cherif Bassiouni (Antwerp – Oxford - Portland: Intersentia, 2010), 793-922.

LEGISLACIÓN NACIONAL.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley General de Víctimas.

Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.

Código Penal Federal.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

