

ANÁLISIS LEGISLATIVO DE LA NUEVA REFORMA EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

LEGISLATIVE ANALYSIS OF THE NEW REFORM IN THE MATTER OF ENFORCED DISAPPEARANCE OF PERSONS

Ana Giselle López Hernández¹

RESUMEN: El objetivo principal de este artículo es analizar los avances y cambios legislativos que México presentó en el delito de desaparición forzada de personas a través de los años. El enfoque que se utilizó es analítico, histórico y sintético. La comparación del derecho intencional con el derecho interno en México permitió analizar si este daba o no cumplimiento a lo establecido en los instrumentos internacionales. Los documentos que se utilizaron para esta comparación fueron todos aquellos instrumentos internacionales en los que se contemplara esta violación de derechos humanos y las leyes nacionales en la materia. Como resultado, se logró observar la dispersión de la regulación normativa que presentaron por varios años los distintos Estados de la república y a nivel federal en México, en cuanto al tipo penal y sanciones en materia de desaparición forzada de personas. Lo cual implicaba un incumplimiento a los tratados internacionales debido a la grave violación de derechos humanos que conlleva esta conducta lo cual obligo al sistema jurídico mexicano a regular este conflicto hasta llegar a la reforma constitucional que dio surgimiento a diversos cambios legislativos en pro de las víctimas desaparecidas y sus familias.

ABSTRACT: The main objective of this article is to analyze the advances and legislative changes that Mexico presented in the crime of forced disappearance of people over the years. The approach that was used is analytical, historical and synthetic. The comparison of intentional law with domestic law in Mexico allowed us to analyze whether or not it complied with the provisions of international instruments. The documents that were used for this comparison were all those international instruments that contemplate this violation of human rights and national laws in the matter. As a result, it was possible to observe the dispersion of the regulatory regulation presented by the various states of the republic and at the federal level in Mexico for several years, in terms of the penal type and sanctions in the matter of forced disappearance of persons. Which implied a breach of international treaties due to the serious violation of human rights that this behavior entails, which forced

¹ Egresada de la licenciatura en Derecho en la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, ana_giselle97@hotmail.com.

the Mexican legal system to regulate this conflict until reaching the constitutional reform that gave rise to various legislative changes in favor of the victims. Missing and their families.

PALABRAS CLAVES: Desaparición, Desaparición forzada, instrumentos internacionales, derechos humanos, violación de derechos, reforma constitucional.

KEYWORDS: Disappearance, enforced disappearance, international treaties, human rights, violation of rights, constitutional reform.

SUMARIO: Introducción. I. Antecedentes históricos y definición de desaparición forzada de personas en el derecho internacional. II Desaparición forzada de personas como violación de derechos humanos y el derecho penal. III. Reforma constitucional sobre desaparición forzada de personas en relación a los instrumentos internacionales que la prevén. IV. Retos que enfrenta la aplicación de la reforma en materia de desaparición forzada para la reparación integral de las víctimas y sus familias. Conclusiones, Bibliografía.

INTRODUCCIÓN

El presente artículo está enfocado al tema de desaparición forzada de personas que se define por ciertos elementos y de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia española, desaparecer significa “ocultar, quitar de la vista con presteza” o “dejar de existir”. Forzada quiere decir “ocupado o retenido por fuerza” y “no espontáneo”, y por personas se refiere a los “individuos de la especie humana”.

Por tanto, la desaparición implica que policías o militares oculten o escondan a un ser humano de forma ilegal. Sin embargo, esta no solo puede ser realizada específicamente por elementos del Estado, ya que instrumentos internacionales han abierto la posibilidad que esta sea cometida por particulares con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado.

Es así, que esta conducta se caracteriza principalmente por la privación de la libertad, la denegación de información sobre la privación de la libertad, suerte o paradero del desaparecido, sujeto activo y pasivo y la sustracción de la libertad, este último se ha considerado más como una consecuencia a este hecho, pero resulta importante tomarlo en el conjunto de elementos.

Para analizar esta conducta resulta necesario mencionar que la desaparición implica que policías o militares oculten o escondan a un ser humano de forma ilegal, aunque esto no cierra la posibilidad que un particular actúe en nombre del Estado, ya que el este ilícito se comete desde su poder. La complejidad del término hizo necesario que el derecho internacional debatiera durante varios años acerca de un concepto específico para esta conducta, a través de ello se inició la adopción de diversos instrumentos internacionales en materia de desaparición forzada de personas de los cuales México es parte.

Sin embargo, el sistema jurídico mexicano se negó a reconocer la desaparición forzada de personas tal y como se contemplaba en las leyes internacionales, es así que resultó necesario que el Estado mexicano asumiera su deber no solo de buscar combatir este delito sino también implementar métodos de búsqueda exhaustivos de las personas desaparecidas e investigar los hechos de esta grave violación a los derechos humanos para así lograr sancionar a quienes resulten responsables.

En México, por muchos años la desaparición forzada de personas fue uno de los delitos más impune principalmente por la falta de esclarecimiento del paradero de las personas y el desinterés por parte del Estado al crear sanciones verdaderamente eficientes en contra de los autores de esta múltiple violación de derechos humanos.

Afortunadamente tras las exigencias de cientos de familias en busca de la verdad y organismos internacionales en la materia se logró que a través de una serie de procesos surgiera la reforma constitucional en materia de desaparición forzada en cumplimiento de lo establecidos en los instrumentos internacionales lo cual implico para México el inicio de muchos cambios estructurales en pro de los desaparecidos y sus familias.

Por ello, el presente artículo retomará los antecedentes que fueron de gran importancia para lograr dichos avances y así observar las transformaciones sufridas en la legislación mexicana en materia de desaparición forzada, en particular, la reforma constitucional la cual fue el inicio para el cumplimiento del derecho internacional.

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y DEFINICIÓN DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Antecedentes históricos desde una perspectiva internacional y nacional

La desaparición forzada de personas no es una práctica reciente, es por ello que para lograr comprender este término es importante que se haga una breve referencia a

aquellos sucesos emblemáticos que permitieron al sistema internacional establecer y adoptar diversos organismos y mecanismos jurídicos específicos en materia de desaparición forzada, los cuales su principal objetivo es combatir y erradicar esta múltiple violación a los derechos fundamentales de la persona.

El primer antecedente de la figura de la desaparición forzada de personas tal y como la conocemos en la actualidad, nos remota al Decreto De Noche Y Niebla (*Nacht and Nebel Erlass*) de Adolf Hitler del 7 de diciembre de 1941. La aplicación de este decreto, establecía que toda persona que en territorios ocupados por Alemania amenazara la seguridad del Estado alemán o de las fuerzas ocupantes, era transportada secretamente a Alemania en donde simplemente, sin más, la desaparecían.²

Con ese decreto se permitía que el ejército alemán detuviera a cualquier persona si los fines militares lo requerían, y si alguna autoridad alemana o extranjera solicitaba información, el ejército sólo podía informar que había sido detenido, sin poder dar más datos. Los detenidos desaparecían sin dejar rastros y esto lo veían como una eliminación a la amenaza que ellos llegarán a representar, lo cual sin duda para la sociedad en general creó una situación de miedo e incertidumbre.

Es así que en América Latina, las desapariciones forzadas de personas iniciaron a mediados del siglo pasado con los gobiernos que se regían por una dictadura, es decir, bajo un sistema represor en el cual existía la negativa por ciertos grupos sociales que se manifestaron en contra, trayendo consigo inestabilidad para el gobierno ya que esto podría provocar como consecuencia el levantamiento de las demás personas en contra de ellos, por tal motivo, utilizaron la práctica de desaparecer a los mismos de forma forzada con el fin de infundir miedo e intimidación principalmente en contra de líderes de los movimientos o grupos sociales y la sociedad en general, buscando con ello dar el mensaje que el gobierno es el quien tenía el poder y nada estaba por encima de él.³

En Chile esta práctica se puede encontrar en los años 1973-1990,⁴ en la represión de desapariciones forzadas cometidas durante la dictadura chilena, en esta época ante el exceso de casos se presentaron muchos intentos de enjuiciamiento, en los que se

² Galella, Patricio, "El punto de vista del derecho internacional sobre la investigación y reparación de las desapariciones forzadas ocurridas durante el franquismo".

³ Garduño, Maya, Juan Carlos, "Desaparición forzada" (<https://gradoceroprensa.wordpress.com/2018/03/25/desaparicion-forzada-2/>).

⁴ Damiá, Carolina, "La represión de las dictaduras chilenas de las desapariciones forzadas cometidas durante la dictadura chilena, (<https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=20704>).

buscaba la justicia y protección de derechos humanos, pero lamentablemente las leyes internas chilenas presentaban una escasa regulación en materia de desaparición forzada de personas.

Finalmente, para México esta conducta no fue la excepción y uno de los casos más emblemáticos para el sistema jurídico mexicano que se puede citar en materia de desaparición forzada de personas, es el caso de la detención ilegal en contra de Rosendo Radilla Pacheco, ocurrida el 25 de agosto de 1974 por elementos del Ejército mexicano en el Estado de Guerrero, México, lo que posteriormente traería su desaparición⁵. Radilla fue un destacado líder social del municipio de Atoyac de Álvarez, Guerrero, quien trabajó por la salud y educación de su pueblo y fungió como presidente Municipal.

La desaparición forzada de Radilla Pacheco fue el primer caso con el que se evidenció el incumplimiento por parte del estado mexicano al artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶ (Deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno) en relación con los artículos I y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas,⁷ respecto a la regulación de esta conducta en sus leyes nacionales.

Derivado de una serie de procesos nacionales y ante falta de esclarecimiento por parte del Estado mexicano en el caso Radilla Pacheco, este fue presentado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CortIDH) el 15 de noviembre de 2001 y tras sostener una audiencia pública sobre admisibilidad del caso el 21 de octubre de 2004, la CIDH emitió el informe de admisibilidad No. 65/05 el 12 de octubre de 2005 y en su sentencia emitida el 23 de noviembre de 2009⁸ se condenó a México y se ordenó que su sistema jurídico realizará los cambios estructurales pertinentes para combatir de manera eficiente esta violación grave de derechos humanos.

A pesar de ello, México hizo caso omiso a lo emitido por la CortIDH y en una de las visitas realizadas por el Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas de la ONU en 2011⁹ mostró la dispersión existente en la legislación interna de al menos 8 Estados de la

⁵ Islas Colín, Alfredo, "Desaparición forzada de personas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso de Rosendo Radilla Pacheco vs. México", *Revista Amicus Curiae* (2), IV, 1-8 pp.

⁶ *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 22 de noviembre, 18 de julio 1978, art. 2.

⁷ *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*, publicada en el DOF de fecha 06 de mayo de 2002, art. I y III.

⁸ Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 209., párrafo 315.

⁹ Islas Colín, Alfredo, *Desaparición Forzada de Personas: una visión internacional y comparada*, 1ª. Ed., México, Porrúa, 2016, 310 p.

República (Aguascalientes, Chiapas, Chihuahua, Durango, Ciudad de México, Guerrero, Nayarit y Oaxaca).

A pesar de ello, México seguía incumpliendo a lo establecido en los instrumentos internacional con base a los elementos penales que contemplaba en sus leyes internas y es así que a través de ello finalmente el 10 de junio de 2015 surge la reforma constitucional al artículo 73, fracción XXI inciso a), con el cual se le otorgó la facultad al Congreso para expedir una Ley General en materia de Desaparición Forzada de Personas, la cual contempla también la distribución de competencias y coordinación entre la Federación, las entidades y municipios, lo cual sin duda dio un resultado positivo para las víctimas desaparecidas y sus familias en el Estado mexicano.

Definición por instrumentos internacionales con carácter específico sobre Desaparición Forzada de Personas

Los instrumentos y organismos internacionales en materia de derechos humanos tienen como objetivo principal prevenir o erradicar las posibles violaciones a esos derechos, por tal motivo tiene como deber trabajar en conjunto con el derecho interno de cada país, que sea parte de los llamados tratados internacionales. De esta forma, se dedican a establecer un marco normativo que regule las diversas conductas que representen una grave violación a los derechos fundamentales del hombre.

Es así que iniciaremos con la Declaración sobre la Protección de todas las Personas Desaparecidas,¹⁰ debido a que es el primer instrumento internacional que consagró y definió la desaparición forzada de personas, la cual fue aprobada el 18 de diciembre de 1992 mediante la resolución 47/133 de la Asamblea General. Tras la adopción de esta Declaración se regularon un conjunto de estándares generales para la prevención, sanción y reparación de esta violación de derechos humanos en las leyes internas de cada Estado.

Con lo anterior, podemos comprender que esta declaración es parte fundamental para la definición de desaparición forzada de personas y que, pese a no tener el carácter de tratado, esta cuenta con el Grupo de Trabajo contra la Desaparición Forzada de Personas el cual es un organismo internacional responsable de supervisar su aplicación.

¹⁰ Declaración sobre la Protección de todas las Personas Desaparecidas, aprobada y proclamada el 18 de diciembre de 1992
Identificación oficial: Resolución A/RES/47/133.

Principalmente cabe señalar que aquí se establece el conjunto de principios que cada Estado debe aplicar para la prevención y erradicación de esta conducta, así mismo enmarca los derechos humanos que son violados ante un acto de desaparición forzada, como son al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de la persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro (artículo 2).

Esta declaración dio pie a la adopción de más instrumentos y organismos con los que se buscara de igual forma y con mayor eficacia la erradicación, prevención y sanción de esta conducta, que de forma continua se empezaba a presentar en diversos de los Estados partes de los tratados internacionales.

Es así que uno de esos instrumentos internacionales que ha formado parte importante para la definición de esta conducta, es la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil, en fecha 9 de junio de 1994, la cual contempla efectos jurídicamente vinculantes y busca reafirmar los objetivos de la anterior declaración y define la desaparición forzada de personas como:

[...] 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.¹¹

Con esta Convención principalmente se buscaba obtener un cumplimiento efectivo a lo que establece, comprometiendo así a los Estados parte a:

No practicar, permitir y ni tolerar la desaparición forzada de personas; aun en estado de emergencia y con excepción o suspensión de sus garantías individuales. Sancionar a autores, cómplices y encubridores; así como la tentativa de este delito.

Cooperar entre sí y tomar medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier índole con el objetivo de cumplir con los compromisos asumidos en la Convención.

¹¹ Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada De Personas, 1994, art. 2.

Así mismo, se garantiza su aplicación y competencia en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales son los organismos responsables para un cumplimiento efectivo de lo establecido en la Convención.

En ella también se establece que al ser la desaparición forzada de personas una violación grave de derechos humanos su prohibición es considerada una norma de *ius cogens*, es decir, un derecho necesario o que necesariamente han de cumplir los Estados sin modificarlo. En ello radica la importancia de cumplir con los instrumentos internacionales en materia de desaparición forzada de personas debido a que en esta conducta no solo se ve afectada a la víctima desaparecida, sino también sus familiares y comunidad en general ya que son quienes sufren un perjuicio directo ante la angustia del desconocimiento sobre el paradero y las condiciones que puede llegar a vivir la persona desaparecida, los cuales viven con la posibilidad de no volver a verlo.

Es por ello que la reparación del daño en las familias se considera una de las partes más sensibles y difíciles en este delito, debido a las circunstancias que implica una desaparición injustificada, principalmente ante la falta de información y respuestas por parte del Estado.

Cabe destacar que dentro de las definiciones más recientes de desaparición forzada por instrumentos internacionales es la establecida en la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra Las Desapariciones Forzadas, publicada por el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 2011 la cual la define como:

[...] el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la 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.¹²

La Convención internacional es uno de los esfuerzos más recientes que las Naciones Unidas ha creado, durante su lucha por erradicar el delito de desaparición forzada de

¹² Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, fecha de firma: 20 de diciembre de 2006. Fecha de entrada en vigor internacional 23 de diciembre de 2010. Ratificación México: 18 de marzo de 2018. Fecha de entrada en vigor en México: 23 de diciembre de 2010. *DOF*: 22 de junio de 2011.

personas. Debido a su naturaleza de convención este instrumento generará obligaciones firmes hacia los Estados que la adopten y acepten respetarla y aplicarla, principalmente ante la preocupación de la frecuencia con la que el delito de desaparición forzada se ha presentado en diversas partes del mundo.

Por ello: De forma expresa prohíbe que ninguna persona será sometida a una desaparición forzada.

Establece garantías en cuanto a la prohibición de la detención clandestina de cualquier persona en cualquier lugar. Confirma que la práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad.

Incluye un concepto amplio de víctima –que puede extenderse a familiares de las personas desaparecidas– y se reconoce su derecho a: la justicia, a conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada y el destino final de la persona desaparecida, a la reparación en sus múltiples dimensiones, y a recuperar los restos de las personas desaparecidas.

Permite el uso de la jurisdicción universal para investigar, juzgar y sancionar a los responsables de las desapariciones forzadas. Establece un órgano de vigilancia independiente (el Comité sobre Desaparición Forzada).

Ante ello, se establece que la búsqueda de las personas desaparecidas será principalmente de manera efectiva derivado del compromiso de los Estados con las víctimas y personas desaparecidas, con el fin de adoptar las medidas necesarias para una pronta localización y sanción de los responsables.

Es así que finalmente, citaremos el Estatuto de Roma¹³ el cual es un instrumento internacional de gran importancia en la materia que nos ocupa, debido a que contempla a esta conducta como un crimen de lesa humanidad, conforme a su artículo 7 inciso i). Asimismo, establece que se entenderá por Desaparición Forzada de Personas a:

[...]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 admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o

¹³ El texto del Estatuto de Roma que se distribuyó como documento A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los *procès-verbaux* de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. El Estatuto entró en vigor el 1o de julio de 2002.

el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.¹⁴

Al hablar de lesa humanidad se hace referencia a todos aquellos crímenes que constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, los cuales no deben quedar sin castigo y principalmente dar fin a la impunidad de los autores y cómplices de esta conducta.

Este instrumento es el constitutivo de la Corte Penal Internacional y entró en vigor el 1º de julio de 2002, aquí se identifican diversas conductas calificativas que causan graves sufrimientos o atenta contra la salud mental o física de las personas, es así, que la existencia y labor de la Corte Penal Internacional y el Estatuto principalmente es incentivar a los administradores de justicia de los Estados partes a combatir todas aquellas violaciones de los Derechos humanos con el fin de sancionar a los responsables y también exista reparación tanto en las víctimas de estos actos y sus familias.

A través de este Estatuto se busca aplicar la responsabilidad penal de igual manera a todas personas sin distinción de categoría, es decir ya sea jefes de Estado o gobierno o parlamento, de representantes elegidos o de funcionarios gubernamentales. Ni su calidad de funcionarios puede constituir un motivo para rebaja de penas.

De igual forma, se regula el hecho en el que una persona comete un crimen por órdenes de un superior, por lo que no se exime a esa persona de la responsabilidad que implica esta conducta. Desde su artículo 1º establece la competencia que otorga a la Corte Penal Internacional, es decir el poder juzgar penalmente a esta y diversas conductas de lesa humanidad.

Los diversos instrumentos internacionales de los que es parte México en materia de desaparición forzada de personas han tenido gran contribución a los avances y cambios legislativos que el sistema jurídico mexicano ha implementado en la actualidad, los cuales van encaminados hacia la proclamación de una garantía penal, es decir normas penales que satisfagan la ley escrita y taxativa de esta conducta.

¹⁴ Estatuto de Roma, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de junio de 2005, art. 7, i).

II. DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS COMO VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENAL

Los análisis doctrinales realizados y de las diversas conceptualizaciones contenidas en los instrumentos internacionales dedicados a la regulación del término desaparición forzada de personas, se ha logrado distinguir sus elementos desde dos tipos instituciones, es decir, los que vinculan a esta conducta como una violación de derechos humanos y como un tipo penal.

El Derecho Internacional de los derechos humanos ha permitido establecer aquellos elementos esenciales que configuran una desaparición forzada como violación grave a los derechos fundamentales de las personas.

Así, debido a su complejidad se determinó como un hecho internacionalmente ilícito violatorio de derechos humanos, sin embargo, esto no era suficiente para castigar a los responsables de dicha conducta, por lo que con el paso de los años y el crecimiento de desapariciones se logró que a través de lo establecido en los instrumentos y organismos internacionales principalmente en el Estatuto de Roma se declarará la responsabilidad penal a la persona que cometiera este delito.

En términos generales, resultaría un tanto paradójico comprender dichos elementos bajo dos distintas instituciones debido a resultarían un tanto similares a los destacados por el Derecho Internacional como una violación de derechos humanos, sin embargo, esta difiere de tres aspectos particulares que serán analizados posteriormente.

Asimismo, en esta distinción esto se busca como objetivo una mayor comprensión de los elementos esenciales para la constitución como delito, principalmente determinar cuándo se da inicio a la ejecución de este delito y su continuidad, y desde luego, los alcances que se han logrado determinar para las sanciones y reparación de las víctimas en un acto de tan alta complejidad.

Elementos de la desaparición forzada de personas como una violación de derechos humanos

La desaparición forzada de personas, se ubica como una violación de diversos derechos humanos, pero principalmente se ve vulnerado el derecho a la vida, ya que en la medida la experiencia histórica se ha demostrado que las desapariciones suelen conducir a la

muerte de las víctimas, ya que a menudo, estas personas nunca son puestas de nuevo en libertad, y no llega a conocerse su suerte.¹⁵

Es por ello que, ahora se analizarán todos aquellos elementos que han configurado a la desaparición forzada de personas como una violación de derechos humanos.

Privación de la libertad

La privación de la libertad se considera la conducta central de la desaparición forzada debido a que con ella se da inicio a la ejecución de este hecho ilícito, con el fin de ocultar o desaparecer a la víctima,¹⁶ por lo tanto, el Derecho Internacional la ha establecido como el primer elemento constitutivo y definitorio de esta conducta.

En términos del Diccionario de la Real Academia Española,¹⁷ la acción de privar suele concebirse como el impedimento de un derecho en cuanto corresponde a su libre ejercicio o materialización. Por lo anterior, cabe destacar que para que se configure una desaparición forzada se entenderá que la privación de la libertad puede ser realizada de cualquier forma, ya sea mediante arresto, detención o secuestro. Es decir, no hay una modalidad específica para la comisión de esta conducta ya que sólo se requiere que la víctima sea privada de su libertad.¹⁸

Asimismo, debe precisarse que esto no sólo se refiere al acto aislado en cuya virtud se priva de libertad a una persona, sino también al período de tiempo durante el cual permanece privada de libertad.¹⁹ Lo anterior, lleva a considerar a la desaparición forzada como un delito continuado debido a la falta de información sobre el paradero de la persona detenida ya que este no se consuma en el momento de la privación de la libertad, sino que permanece durante el período de tiempo prolongado en que no se conozca sobre el paradero de la víctima²⁰.

Con la consideración de delito continuado y efectos permanentes a la desaparición forzada de personas lo vinculamos con lo dicho durante los preparativos de La Convención Interamericana sobre Desaparición de Personas donde se estableció a

¹⁵ ISLAS COLÍN, Alfredo, "Desaparición Forzada de Personas: una visión internacional y comparada", *op. cit.*, nota 8.

¹⁶ Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, 226 y 232 pp.

¹⁷ Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*. Decimonovena Edición Madrid, 1970.

¹⁸ Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 192.

¹⁹ SFERRAZZA PIETRO, "Desaparición Forzada", *Revista en Cultura de la Legalidad*, (8), 2015, 160-170 pp.

²⁰ ISLAS COLÍN, Alfredo, "Desaparición Forzada de Persona en la jurisprudencia latinoamericana", *Revista Perfiles de las Ciencias Sociales*, (4), 2015, 138-159 pp.

esta conducta como “un delito permanente por cuanto se consuma no en forma instantánea sino permanente y se prolonga durante todo el tiempo en que la persona permanece desaparecida”.

La protección de la víctima siempre resultará ser la parte medular en una desaparición forzada, debido a que durante este lapso la persona se encuentra incomunicada de sus familiares y muchas veces son torturadas, hasta el punto de no volver a saber sobre su suerte.

Resulta importante señalar que también es posible que el acto mediante el cual se despoja a la víctima de su libertad pueda ser legal, ya sea de carácter administrativo o preventivo *per se*,²¹ así, para que se constituya posteriormente a una desaparición forzada basta con que en un momento posterior a la detención los responsables denieguen la información sobre la privación de la libertad y paradero de la víctima.

Finalmente, como puede observarse la privación de la libertad es la sustracción o apoderamiento de una persona de su entorno, en contra de su voluntad mediante detención ya sea legal o ilegal, secuestro o traslado fuera de un lugar oficial destinado para detención o alguna forma de aislamiento, cometida con la participación directa o indirecta de elementos del Estado seguida de la negativa de conocer sobre el paradero de la persona, es así, lo que nos lleva al análisis de los siguientes elementos esenciales que configuran la desaparición forzada.

Denegación de información sobre la privación de la libertad, suerte o paradero del desaparecido.

El siguiente elemento constitutivo que resulta necesario diferenciar en la desaparición forzada, es la denegación de información. La cual consiste en la negativa u ocultamiento de la privación de la libertad o información sobre la suerte o paradero de la víctima.²² En efecto, esta resulta ser el acto esencial de la desaparición forzada, debido a que este permite diferenciarla de otros crímenes, como son el secuestro o detención ilegal.

Aunado a lo anterior, una vez realizada la privación de la libertad se configura como desaparición forzada, al momento que la autoridad que realiza la detención de

²¹ ISLAS COLÍN, Alfredo, “Desaparición Forzada de Personas: una visión internacional y comparada”, *op. cit.*, nota 8.

²² SFERRAZZA PIETRO, “Desaparición Forzada”, *op. cit.*, nota 18.

forma intencional omite, niega o suministra información falsa sobre el desaparecido a sus familiares, conocidos o interesados.²³

Este elemento se puede presentar como una conducta posterior a la detención o bien desde el inicio, dependiendo el caso. De igual manera, la configuración de la negación de información puede presentarse de dos diversas formas, es decir, ya sea por acción u omisión de las autoridades responsables de la detención,²⁴ por tanto, resulta relevante el poder diferenciar de qué forma se manifiestan dichas conductas en la negación de información sobre la persona privada de la libertad.

Por lo anterior, se presentará una denegación de información por omisión, cuando autoridades priven de la libertad a una persona y sin que haya una negativa expresa de la misma, esta omita su deber de informar de manera oportuna a toda persona con un interés legítimo, es decir, los allegados de la persona privada de la libertad, su representante o abogado;²⁵ debido a que en estas situaciones no es requisito que los interesados deban realizar de forma expresa una solicitud de la misma a la autoridad.

De este modo, es la misma autoridad quien tiene el deber de proporcionar información de manera inmediata y sin demora a los familiares y asimismo conducir al detenido ante una autoridad competente. Y así, al dar cumplimiento a este deber de proporcionar información de la persona privada de la libertad imposibilita la opción de que esta sea víctima de una desaparición forzada.

Esta obligación se encuentra prevista en los instrumentos internacionales, específicamente en la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas Desaparecidas en el artículo 18 establece todos aquellos datos relevantes que deben proporcionarse por la autoridad ante una privación de la libertad:

“a) La autoridad que decidió la privación de libertad;

b) La fecha, la hora y el 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;

²³ Corte IDH. *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 299.

²⁴ Sferraza, Prieto, “La definición de la desaparición forzada en el derecho internacional”, *Revista Ius et Praxis*, (1), 2019, 133-194 pp.

²⁵ Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, *op.cit.*, art. 18.

- 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 libertad;
- g) En caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos".

Con base en lo anterior podemos determinar que la responsabilidad principal de prevenir una desaparición forzada siempre será por parte del Estado, ya que por ende incluso hasta en situaciones excepcionales es quien debe proporcionar a la mayor brevedad posible información a los interesados, que hagan referencia a la situación en la que se encuentra la persona privada de la libertad, su suerte y paradero.

Por el contrario nos encontraremos presente en una negativa de información por acción, siempre que la autoridad de manera dolosa niegue a los interesados información sobre dicha privación de la libertad o suministre información falsa.

Esta negativa también se puede presentar cuando la autoridad elimina elementos probatorios para acreditar con certeza la comisión de este hecho ilícito,²⁶ por tanto, entendemos que toda actividad realizada por el Estado que sea con el fin de desviar, alterar u obstaculizar la acción de búsqueda y localización del desaparecido, traería consigo de forma material la configuración de una desaparición forzada.

Finalmente, la negativa de información ante privación de la libertad de una persona será realizada por elementos del Estado, grupos organizados o particulares que actúan en nombre, apoyo o consentimiento directo o indirecto del gobierno lo cual nos lleva analizar el siguiente elemento de esta conducta.

1.3. El sujeto activo y pasivo

De conformidad con lo establecido en los diversos instrumentos internacionales en materia de desaparición forzada de personas el sujeto activo se ha determinado en cuatro figuras,

²⁶ Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C No. 287, párrs. 303-304.

es decir, a) Agentes del Estado b) Personas o grupos de personas que actúen con la autorización, apoyo, aquiescencia del Estado o c) organización política. Bajo estos supuestos se puede señalar que la responsabilidad directa de esta conducta es atribuible al Estado, es decir, ya así sea realizada por agentes del o los particulares siempre existirá un nexo de conexión con el mismo.

El sujeto pasivo se determina por la persona propiamente desaparecida, familiares y miembros de la comunidad, esto en virtud de que son quienes sufren la espera, búsqueda y proceso de información de dicha persona.

La Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas a pesar de ser el primer instrumento específico en la materia, no establece textualmente quienes se considerarán los sujetos activos en esta conducta debido a que su objetivo va más apegado a la protección de la persona y su dignidad.

En cambio, en la Convención Interamericana y la Convención Internacional si contempla específicamente quienes serán considerados los sujetos activos de esta acción y son los agentes del Estado o persona o grupos de personas, es decir, especificando aquí no solo como responsable al Estado sino también al particular que actué con la autorización, apoyo, aquiescencia.

El término “*aquiescencia*” según el diccionario de la Real Academia Española 23^ª. Edición deriva del latín “*acquiescentia*”, y significa “consentimiento”; es decir, se interpreta que, al contemplar a un particular en esta acción, este la realizara siempre bajo el consentimiento del mismo Estado. Lo cual cabe aclarar no lo exime de responsabilidad sino por el contrario se contempla como una posibilidad con la que también pueda realizarse dicha conducta.

Otro posible sujeto activo que adiciona el Estatuto de Roma, a parte de los antes mencionados son las organizaciones políticas lo cual a interpretación puede figurarse que estos podrán actuar con o sin la autorización, apoyo o consentimiento del Estado.²⁷ Por lo que, el Grupo de Trabajo, estableció que sólo se consideran desapariciones forzadas siempre y cuando el acto en cuestión lo cometen agentes estatales o particulares o grupos organizados (por ejemplo, grupos paramilitares) que actúan en nombre o con el apoyo directo o indirecto del Gobierno o con su consentimiento o aquiescencia.

²⁷ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas de Personas o Involuntarias de 2007, A/HRC/7/2.

1.4. Sustracción a la protección de la ley

La sustracción de la protección de la ley, para la doctrina ha resultado determinarla no un tanto como un elemento esencial de la desaparición forzada, sino más bien como una consecuencia a la conducta de la negativa de información por parte de las autoridades.

Debido a que al sustraer a una persona de la protección de la ley la coloca en un estado de completa indefensión y frente a una múltiple violación derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en relación a la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, como son el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad, el derecho a no ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y viola, además, el derecho a la vida o la pone en peligro.²⁸

Por lo anterior, se ha determinado por los diversos instrumentos internacionales a la desaparición forzada como un crimen de lesa humanidad, que afrenta a la conciencia del hemisferio ya que vulnera de manera grave las normas del derecho internacional y que como consecuencia se manifiesta como un cruel e inhumano procedimiento que tiene como propósito de evadir la ley.

Dado que, al estar sometida en un régimen ilegal de privación de la libertad, secreta e incomunicada, el desaparecido se encuentra imposibilitado y jurídicamente inhabilitado para valerse por sí mismo de sus garantías procesales.²⁹ Y sus allegados e interesados son quienes tienen el derecho de recibir la información del mismo con el objetivo de no vulnerar en mayor medida sus derechos.

Por esta razón, se ha demostrado que los familiares de los desaparecidos son esenciales en el contexto de las investigaciones y tienen el derecho a conocer la verdad, es decir, el pleno acceso a la investigación y la posibilidad de participar en las actuaciones.³⁰

²⁸ Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, *op.cit.*, art. 1.

²⁹ SFERRAZZA TAIBI, "Desaparición forzada y el sistema interamericano. La evolución del concepto de víctima en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos", *Revista Electronica Iberoamericana* (13), 2019, 1-21 pp.

³⁰ Corte IDH. Gómez Palomino vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2008. Serie C No. 175, párr. 61; Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 239

2. Elementos de la Desaparición Forzada de personas en el Derecho Penal

La importancia de la obligación del Estado de tipificar la desaparición forzada como un delito independiente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Declaración, radica en el deber de que la sanción sea bajo la denominación del delito y no por conductas análogas.³¹

El Grupo de Trabajo informó que esto permitirá a las autoridades de investigación comprender la naturaleza específica de este delito, realizar una labor más eficaz y adoptar las diferentes aptitudes de investigación necesarias, difiriéndola de otros delitos que están vinculados con una desaparición forzada, como el secuestro, la tortura, la ejecución extrajudicial y la detención arbitraria.³²

Resulta un tanto evidente que estos avances en la tipificación de esta conducta, se logró a través de la exigencia y presión por parte de organizaciones y familiares de las víctimas desaparecidas las cuales permitieron tomar las medidas necesarias para determinar a este como un delito, asimismo a través de la adopción del Estatuto de Roma el cual configura esta práctica como un crimen de lesa humanidad.³³

En términos generales el Derecho Penal precisa similitud en los elementos que han sido destacados por el Derecho internacional en materia de desaparición forzada, es decir, que exista una privación de la libertad, la denegación de información sobre la privación de la libertad, suerte o paradero del desaparecido, el sujeto activo y la sustracción a la protección de la ley.

Sin embargo, como delito ésta se difiere en tres supuestos particulares:

- a) la posibilidad de que la desaparición sea cometida por organizaciones de carácter político
- b) la necesidad de demostrar que el autor tenía la intención de dejar a la víctima por fuera del amparo de la ley
- c) que el acto sea realizado por un período prolongado.

³¹ Recomendaciones Internacionales a México en materia de Derechos Humanos, contrastes con la situación en el país, 1ª Edición, 2014.

³² Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas de Personas o Involuntarias de 2018, A/HRC/39/46.

³³ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op.cit.*, art 7, inciso i)

Estos elementos sin duda permiten precisar las sanciones y medidas necesarias para la búsqueda eficaz de los desaparecidos, de igual forma para dar cumplimiento a lo establecido por los instrumentos internacionales que regulan dicha conducta.

El Grupo de Trabajo manifiesta que el contemplar la desaparición forzada como delito permite y obliga a los Estados partes de los instrumentos internacionales a la creación de dependencias especiales de investigación y enjuiciamiento, con lo cual se logrará investigar los casos en conjunto y no por separado.

De forma que las dependencias especiales se deberán encontrar integradas por profesionales de distintas disciplinas, con el objetivo de una mejor estrategia para la solución de los casos a través del uso de nuevas técnicas de investigación. Esto resulta un logro significativo para los pilares de una reparación plena que incluya no solo la justicia, sino también la garantía de que no haya una repetición.³⁴

El contemplar como delito a la Desaparición Forzada de Personas es el manifiesto de un avance muy grande tanto para la comunidad internacional y familiares de personas desaparecidas, debido a que de cierta manera se busca castigar los responsables de forma correcta, basada en hechos concretos y no meras especulaciones.

III. REFORMA CONSTITUCIONAL SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN RELACIÓN A LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE LA PREVIEN

En México una reforma constitucional hace referencia a la actividad normativa que contempla modificar parcial o totalmente una Constitución por medio de órganos especiales y procedimientos definidos en la Ley. Para algunos autores la función reformativa de la Constitución debe estar enfocada a subsanar posibles lagunas y ambigüedades en los que pudieran haber cometido los constituyentes durante la redacción, así como posibilitar la solución de problemas que afecten a la ciudadanía y/o subsanen una necesidad pública.³⁵

Partiendo de los supuestos anteriores, el poder modificar la constitución es una facultad que el mismo instrumento contempla, es así que de acuerdo con el artículo 135 constitucional se otorga al congreso de la unión el poder reformar la Constitución Política

³⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas de Personas o Involuntarias de 2018, A/HRC/39/46.

³⁵ Art. 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, 5° Edición, México, 1983. Ruipérez Alamillo, Javier. "Algunas consideraciones sobre la reforma constitucional" en Revista Estudios Políticos (Nueva Época), N° 75 enero-marzo, Madrid. 1992.

de los Estados Unidos Mexicanos, entorno a los pro y necesidades que presente su gobernado, asimismo dar cumplimiento a los tratados internacionales.

Sin duda, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha sufrido cientos de reformas, en este apartado nos enfocaremos a analizar específicamente a aquellas que surgieron de los resultados de todas las desapariciones y el interés de muchos mexicanos por recuperar a sus familiares desaparecidos, pero principalmente por la sentencia emitida en contra del gobierno mexicano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el fin de regular las desapariciones forzadas de personas como delito.

De igual manera, el Grupo de Trabajo juega uno de los papeles más importantes en esta reforma, debido a que, durante su visita realizada en 2011 a México, logró identificar el incumplimiento por parte del gobierno mexicano a los instrumentos internacionales específicos en materia de desaparición forzada de personas y mostró la dispersión de regulación en los diversos códigos penales de estados de la Republica.

Por lo anterior es importante precisar que hasta junio del 2001 en México se había adicionado al Código Penal Federal el delito de desaparición forzada de personas en su artículo 215-A bajo el Título Decimo denominado "Delitos cometidos por Servidores Públicos, capitulo III Bis y en la legislación Penal de ocho estados (Aguascalientes, Chiapas, Chihuahua, Durango, Distrito Federal, Guerrero, Nayarit y Oaxaca).³⁶

Lo cual dio como resultado identificar que en ellos no se utilizaban la misma definición para esta conducta y por su parte no cumplía con la contenida en los diversos instrumentos nacionales ya que la mayoría se referían sólo a actos cometidos por funcionarios públicos sin incluir la posibilidad de que las desapariciones forzadas sean perpetradas por grupos organizados o particulares que actúen en nombre del Gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o aquiescencia y las sanciones variaba dependiendo de la jurisdicción.³⁷

Sin duda esto era un hecho preocupante para los instrumentos y organismos internacionales debido a que esto implicaba una regulación regresiva y no progresiva ya que repercutía de manera directa al derecho a la verdad y la justicia de las víctimas de

³⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 2011, A/HRC/30/38/Add.4

³⁷ Idem

desapariciones forzadas.³⁸ Esto no era suficiente para una eficaz investigación de este delito ya que solo contemplaba como sujetos activos a los servidores públicos, por lo que se dejaba fuera del tipo penal la posibilidad que esta conducta fuera realizada por particulares bajo su autorización lo cual evidentemente no cumplía con los estándares internacionales.

De igual forma, no regulaba que las investigaciones fueran prontas, independientes e imparciales por lo que la protección y reparación de los familiares que también son considerados víctimas no estaban contemplados en esta regulación lo cual implicaba una prevaleciente impunidad en casos que podían encuadrarse bajo el delito de desaparición forzada, pero eran reportados e investigados bajo una figura diferente o ni siquiera eran considerados como delitos.³⁹

Afortunadamente, tras diversas recomendaciones por parte los organismos internacionales y procesos el sistema jurídico mexicano replanteó sus objetivos en materia de Desaparición forzada y aprobó reformas a los artículos 29 y 73 XXI inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 29 se reformó con base en la suspensión de los derechos humanos, es decir, que ante una situación de desaparición forzada el ejercicio de estos de ninguna manera podrá ser restringido o suspendido. Y a través de artículo 73 XXI inciso a) se adicionó al congreso la facultad de emitir leyes generales que establecieran como mínimo los tipos penales y sanciones en materia de desaparición forzada de personas; asimismo la distribución de competencias y coordinación entre Federación, entidades federativas y municipios.

Con esta reforma constitucional se adicionaron una serie de cambios estructurales legislativos para México por lo que en virtud de ello, principalmente la adopción de la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsquedas,⁴⁰ con la que se busca prevenir, investigar, sancionar y erradicar este delito. Y posterior a ella se aprobaría la Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas,⁴¹ esta normativa deriva de un transitorio de la Ley General y con ella se busca dar mayor certeza y protección a las familias de las víctimas de desaparición forzada.

³⁸ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 2019, A/HRC/42/40.

³⁹ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 2011, A/HRC/30/38/Add.4

⁴⁰ Ley General En Materia De Desaparición Forzada De Personas, Desaparición Cometida Por Particulares Y Del Sistema Nacional De Búsqueda De Personas, publicada en Diario Oficial de la Federación el 17 de noviembre de 2017.

⁴¹ Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas, publicada en Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 2018.

A raíz de estos grandes avances el Grupo de Trabajo observó con reconocimiento la entrada en vigor de ambas leyes y recomendó la aplicación rápida y eficaz de las mismas, principalmente con la participación de las familias de los desaparecidos durante todo el proceso. Por lo que realmente se puede considerar que dichos cambios legislativos han comprendido cambios estructurales para México principalmente en pro de los derechos humanos.

Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.

La aprobación de esta ley sin duda ha traído cambios positivos para México, resulta evidente que para que dicho ordenamiento funcione conforme a lo establecido, es necesario que su aplicación sea por especialistas en la materia, ya que al ser una violación tan grave de derechos humanos mayormente las autoridades no están dispuestas a reconocer su responsabilidad, sin embargo, el aceptar que dicha conducta existe en nuestro país resulta un gran paso para poder tomar las medidas adecuadas para erradicarla y además cumplir con los estándares internacionales.

Esta ley tiene objeto distribuir la competencia y coordinación de los distintos órdenes de gobierno para investigar las desapariciones y buscar a los desaparecidos; así como tipificar correctamente las desapariciones y crear un Sistema Nacional de Búsqueda, la Comisión Nacional y las Comisiones Locales de Búsqueda y un Registro de Personas Desaparecidas, de igual forma, reconoce los derechos de las víctimas; y principalmente facilita la participación de los familiares en las etapas de investigación que se presenten durante el proceso de búsqueda de los desaparecidos, es decir recibir información y aportar indicios o evidencias.

Dicho ordenamiento, brinda dos definiciones de desaparición forzada de personas una es en la que se contempla los elementos que se dan en los tratados internacionales en referencia a este delito y otra en las desapariciones que son cometidas por particulares.

La primera la establece en su artículo 27:

“Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público o el particular que, con la autorización, el apoyo o la aquiescencia de un servidor público, prive de la libertad en cualquier forma a una persona, seguida de la

abstención o negativa a reconocer dicha privación de la libertad o a proporcionar la información sobre la misma o su suerte, destino o paradero"⁴²

En esta definición se establecen las 3 características centrales que dan tratados internacionales, es decir, que el sujeto activo de esta conducta sea un servidor público o un particular que actúa con la autorización, apoyo o aquiescencia, la segunda es que implique la privación de la vida de una persona y la última es que esta privación de libertad sea seguida de la negativa a informar sobre el paradero de la víctima.

Contempla además las penas para quien cometa el delito de desaparición forzada y determina que será de 40 a 60 años de prisión y de diez mil a veinte mil días multa, asimismo establece los supuestos en que la pena podría aumentar o disminuir, por ejemplo; podría aumentar atendiendo a la identidad de la víctima (cuando es niño, niña o adolescente, entre otros o podría disminuir cuando, los perpetradores proporcionen información sobre el paradero de la víctima.

La segunda definición va enfocada a la desaparición cometida por particulares:

"Incorre en el delito de desaparición cometida por particulares quien prive de la libertad a una persona con la finalidad de ocultar a la víctima o su suerte o paradero".⁴³

Partiendo de los supuestos anteriores, se concluye que la diferencia entre ambas definiciones solo es basada en el sujeto activo, es decir, quién la comete el delito en este caso un particular y la finalidad con que se realiza la desaparición.

Otro de los puntos importante que podemos destacables de esta ley son los artículos 13, 14 y 15 ya que en ellos se manifiesta que la desaparición forzada será perseguida de oficio y serán de carácter permanente o continuo. Y, además, prevé que las averiguaciones previas o carpetas de investigación no podrán archivarse mientras se desconozca el paradero de la víctima.

De igual forma establece que los delitos de desaparición forzada de personas y de desaparición cometida por particulares son imprescriptibles, es decir no perderán vigencia o validez. Contempla, además, que las desapariciones forzadas o por particulares no serán objeto de amnistía, indultos o medidas similares debidas son medidas de impunidad que impedirían una investigación eficaz.

⁴² Ley General En Materia De Desaparición Forzada De Personas, Desaparición Cometida Por Particulares Y Del Sistema Nacional De Búsqueda De Personas, art.27.

⁴³ *Idem*, art. 34.

También prevé que las actuaciones de las autoridades deberán realizarse conforme a varios principios, de los cuales destacan la efectividad y exhaustividad, debida diligencia, no revictimización y participación conjunta, en efecto todos los que establece son de suma importancia, pero con los mencionados se busca específicamente el cumplir con la reparación integral del daño de las familias de víctimas y en su caso, la protección del desaparecido.

Conforme al principio de efectiva y exhaustividad la búsqueda de los desaparecidos debe ser de manera inmediata del que se tenga desconocimiento del paradero de la víctima, asimismo establece que cualquier persona puede solicitar la búsqueda, mediante noticia, reporte o denuncia. Por lo todo lo anteriormente expuesto es evidente que esta Ley contempla muchos parámetros que implican la desaparición de una persona, principalmente si cumple con el objetivo de proteger los derechos humanos que son vulnerados ante esta conducta, y no solo a la víctima sino también sus familiares.

Otra de las consideraciones que establecen esta ley es que no solo sanciona a quienes comentan el delito de desaparición forzada o por particulares, sino que también contempla sancionar a quien:

Omita entregar a la autoridad o familiares al nacido de una víctima del delito de desaparición forzada de personas durante el periodo de ocultamiento, a sabiendas de tal circunstancia. (Art. 31 y 35)

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. (Art. 37)

Impida injustificadamente el acceso previamente autorizado a las autoridades competentes encargadas de la búsqueda de Personas Desaparecidas o de la investigación de los delitos establecidos en los artículos 27, 28, 31, 34 y 35 de la Ley a cualquier mueble o inmueble de las instituciones públicas. (Art. 38)

Obstaculice dolosamente las acciones de búsqueda e investigación (Art. 39)

Conociendo el paradero o destino final de una niña o niño a los que se refieren los delitos establecidos en los artículos 31 y 35 de la Ley, y a sabiendas de la misma, no proporcione información para su localización. (Art. 40)

Falsifique, oculte o destruya documentos que prueben la verdadera identidad de una niña o niño a los que se refieren los delitos establecidos en los artículos 31 y 35 de la Ley durante el periodo de ocultamiento, con conocimiento de dicha circunstancia. (Art. 41)

Finalmente, otro punto central y medular de esta ley es la reparación integral de las víctimas la cual al ser imprescriptible contemplan los derechos que tienen que ser reparados, conforme a las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material y moral. Esta ley además trae consigo la creación de organismos especializados que tiene por objeto el velar porque lo establecido en ella se cumpla, tal cual y lo específica y son el Sistema Nacional de Búsqueda de Personas (art. 44-49), La Comisión Nacional de Búsqueda (art. 50-58), Consejo Nacional Ciudadano (art. 59-64), Grupos De Búsqueda (art. 65-67) y Fiscalías Especializadas (art. 68-78)

Y así como a nivel internacional existen organismos responsables para la aplicación de los instrumentos, en México estos son quienes tienen gran compromiso con las víctimas de desapariciones forzadas y sus familias. Es de suma importancia que las autoridades destinadas para esta labor sean fielmente dedicadas a ello, debido que en sus manos se están colocando la vida de cientos de personas desaparecidas y constantemente deberán mostrar datos actualizados.

Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas.

Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas, es otro novedoso instrumento nacional, que tiene como objeto trabajar en conjunto con la Ley General a fin de garantizar los derechos del desaparecido durante su ausencia, debido a que su labor va más enfocada a los derechos de las personas que quedan desprotegidas ante la desaparición de algún familiar, por ejemplo, un papá, ya que mayormente son los responsables de sostener de forma económica a sus familias.

Por lo tanto, esta Ley establece que las autoridades del Instituto Mexicano del Seguro Social, del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y demás instituciones de Seguridad Social, deberán realizar las adecuaciones correspondientes a su normatividad, para que a través de esta Declaración Especial de Ausencia se tengan resultados de manera pronta y sin demoras ante un caso de desaparición y principalmente sus derechos laborales.

Esta Declaración Especial de Ausencia podrá ser solicitada por familiares, persona que tenga una relación sentimental afectiva y cotidiana con la persona desaparecida, las personas que funjan como representantes legales de los Familiares, el Ministerio Público a solicitud de los familiares, y el Asesor Jurídico, quien, además, dará seguimiento al juicio civil y al cumplimiento de la resolución.⁴⁴

Los efectos de esta ley van encaminados a reconocer la ausencia de la persona a partir de la fecha en que se denuncia o reporta el hecho, asimismo proteger a sus familiares debido que a través de ella si existen personas beneficiarias de un régimen de seguridad social derivado de una relación de trabajo de la Persona Desaparecida puedan continuar gozando de todos los derechos y beneficios aplicables a este régimen, de igual forma suspenderá de forma provisional los actos judiciales, mercantiles, civiles o administrativos en contra de los derechos o bienes de la Persona Desaparecida.

Esto y entre otros actos son los beneficios que brinda dicha ley, lo cual en comparación con lo establecido en los tratados internacionales se da cumplimiento de cierta forma en la protección en cuanto a los familiares que sufren la ausencia de un desaparecido y así no dar pie a que sus derechos queden desprotegidos y vulnerados.

En virtud de ello, esta ley prevé el nombramiento de un representante legal y dispone de las actuaciones del mismo, a fin de aclarar y prevenir que su labor sea con fines de lucro. Asimismo, determina que el cargo de representante legal termina con la localización con vida de la Persona Desaparecida, cuando así lo solicite la persona con el cargo de representación legal al Órgano Jurisdiccional que emitió la Declaración Especial de Ausencia para que, en términos de la ley, nombre un nuevo representante legal, con la certeza de la muerte de la Persona Desaparecida o con la resolución, posterior a la Declaración Especial de Ausencia, que declare presuntamente muerta a la Persona Desaparecida.

Otro principal objetivo de esta Declaración es la protección los derechos laborales de la Persona Desaparecida, y en caso de incumplimiento por parte de los responsables se prevé que se debe dar vista de manera inmediata al órgano de control interno, jurisdiccional o cualquier otra autoridad para que corresponda a investigar y sancionar la infracción respectiva.⁴⁵

⁴⁴ Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas, art. 7.

⁴⁵ *Idem.* Art. 33.

Resulta importante señalar que a fines de estas leyes nacionales se pretende de cierta manera dar cumplimiento en la protección de los derechos humano, lo cual sin duda brinda certeza a los cientos de familias que han quedado desprotegidas ante un acto de desaparición, la eficaz aplicación de esta ley y la ley general traerá muchos resultados positivos para la comunidad, por ello se insiste en que los responsables sean personas realmente capacitadas para dicha labor.

Ley en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema de Búsqueda de Personas para el Estado de Tabasco.

Con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 73, fracción XXI, inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los instrumentos internacionales, recientemente a nivel estatal se aprobó la Ley en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema de Búsqueda de Personas para el Estado de Tabasco.

El objeto de esta ley es atender la distribución de competencias previstas en la Ley General y el Sistema Nacional, y la forma de coordinación entre las autoridades de los órdenes de gobierno estatal y municipal, para buscar a las Personas Desaparecidas y No Localizadas así como esclarecer los hechos; prevenir, investigar, sancionar y erradicar los delitos en materia de desaparición forzada de personas, desaparición cometida por particulares y los vinculados con la desaparición de personas que establece la Ley General.⁴⁶

Dicho ordenamiento ha implicado para Tabasco un compromiso más grande en cuanto las desapariciones forzadas de personas, principalmente porque a través de leyes estatales se está permitiendo que la dispersión que existía en los diversos estados de la República en cuanto a dicho delito, quedara en el pasado y lograr como resultado la misma regulación y organismos tanto a nivel nacional y estatal.

A nivel estatal se han implementado mecanismos para la salvaguarda de los derechos de los desaparecidos y sus familias, adoptando así su propia comisión estatal de búsqueda y protocolos en la Fiscalía General del Estado que permitan una mejor aplicación de dichas leyes.

La tecnología y la búsqueda de la verdad siempre deben ir de la mano, por lo tanto, en el sitio web de la Fiscalía General del Estado se ha implementado una innovadora

⁴⁶ Ley en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema de Búsqueda de Personas para el Estado de Tabasco, publicada el 12 de junio de 2019.

forma de servicios en línea en el que se podrá denunciar este delito de forma inmediata, en el apartado de búsquedas de personas desaparecidas.⁴⁷ El cual al acceder a ella muestra un formulario que podrá ser rellenado con ciertos datos con el objetivo de una pronta y oportuna denuncia.

Todo lo que ha surgido a partir de la reforma ha permitido un compromiso mayor en cuanto gobierno y sociedad, lo cual con el paso de los años se espera brinde una mejor y eficaz investigación en cuanto a las personas desaparecidas y sus familias. La investigación y sanción de las personas responsables se adopta como herramienta para una reparación a las víctimas de esta práctica, todo lo actualmente ejercido por México a nivel federal y estatal se buscan con el objetivo de que no se vuelvan a cometer estas conductas, por ello, las sanciones previstas serán de tal magnitud debido a la gravedad de esta múltiple violación de derechos humanos.

IV. RETOS QUE ENFRENTA LA APLICACIÓN DE LA REFORMA EN MATERIA DE DESAPARICIÓN FORZADA PARA LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIAS

A pesar de la resistencia que presentó México en cumplir con la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que se le condenaba a crear una Ley General en materia de desaparición forzada y en consecuencia a nivel estatal, afortunadamente y tras largos años en los que familias enteras y organizaciones lucharon y exigieron justicia por las víctimas desaparecidas por lo que finalmente el sistema jurídico mexicano prevé a esta conducta y como resultado surge la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsquedas.

Sin embargo, es evidente que una ley por sí sola no transformará de la noche a la mañana una realidad marcada por años de violencia y violación de derechos humanos, pero el crear una norma especializada en materia de desaparición forzada de personas marca el inicio de los esfuerzos realizados por cientos de familias, colectivos y organizaciones que exigían respuestas ante la impunidad que presentaba tal conducta.

Partiendo de lo anterior, podemos destacar que la responsabilidad principal de que esta ley cumpla con sus objetivos es del sistema nacional de búsqueda debido que su

⁴⁷ Fiscalía General del Estado, servicios en línea, (<https://www.fiscaliatabasco.gob.mx/>).

principal reto es la revisión de que los casos que se presente no se queden impunes. En un país de buenas leyes, pero que en su gran mayoría quedan sin aplicarse surge la duda si verdaderamente esta ley funcionará, sin embargo, el contar con organismos especializados abre la posibilidad de una mayor exigencia para el cumplimiento de sus objetivos.

Los procesos de investigación es otro de los retos que esta ley prevé, debido a la exigencia de inmediatez con debe ser realizada otro punto a considerar es evitar que exista la falta de responsabilidad y negligencia en la ley Sistema Nacional de Búsqueda y la Comisión Nacional de Búsqueda pueden hacer importantes contribuciones.

Desafortunadamente esta ley es un reto poco sencillo, debido a las experiencias en México con creaciones de nuevas instituciones diseñadas con objetivos claros pero que con el paso de los años pierden el objeto que les permitía estar ahí.

Algo también importante es que el hacer cumplir esta ley y castigar a los responsables implica también como ciudadanos conocerla desde sus contenidos y aportes, pero principalmente mantener y fortalecer a las organizaciones familiares y organismos que impulsar el llegar a esta ley. Es importante también tener presente que los cambios legales tendrán aporte siempre y cuando siga existiendo la exigencia de justicia y verdad.

La tarea primordial es no abandonar el objetivo que logró la creación de esta ley y sus organismos, debido a que es así la única manera de poder encontrar respuestas a tantas familias víctimas de desaparición y finalmente este delito logre buscar a los desaparecidos y se condene a los responsables.

Debido que por muchos años el Grupo de Trabajo observo que, los Estados tomaban las desapariciones forzadas como parte de sus actividades de lucha contra el terrorismo, en particular mediante la adopción de disposiciones jurídicas que propician la desaparición forzada y la detención en régimen de incomunicación.

El silencio y la falta de reacción por parte de los Estados y la comunidad internacional implicaba una normalización de esas prácticas, lo cual resulta imposible al constituir una clara violación del derecho internacional de los derechos humanos. Por ello, los instrumentos reguladores de esta práctica al redactar la legislación deben evitar existan ambigüedades o lagunas que impliquen una inadecuada interpretación.

CONCLUSIONES

Lo expuesto a lo largo de este artículo permite observar el resultado de la lucha en contra de las violaciones de derechos humanos que ha enfrentado México, realmente esta ha sido una de las más largas trayectorias, debido que por muchos años se ha buscado el proteger y cumplir con ellos sin obtener grandes resultados.

La desaparición forzada de personas implica una de las violaciones más graves de derechos humanos, debido que principalmente se vulnera o pone en peligro la vida de una persona de manera injustificada, en lo que no solo se afecta a la víctima sino también la esfera jurídica de sus familiares y su entorno en general.

En México, sus normas internas mostraban una dispersión legislativa en cuanto a desapariciones forzadas de personas lo cual implicaba una deficiente forma de sancionar a los responsables de dicha conducta. Por lo que a través de la reforma a la Constitución Política se buscó eliminar dicha dispersión facultando al Congreso para la expedición de la ley general que regule asimismo de forma conjunta los diversos Estados de la República con sus respectivas leyes estatales.

El incremento de desapariciones forzadas fueron uno de los principales motivos para llegar a dicha reforma y con ella se busca dejar a un lado la impunidad, la falta de coordinación en los distintos niveles de gobierno, la deficiente forma de búsqueda y localización de personas y la inadecuada compatibilidad de las leyes nacionales con las internacionales. Sin duda esta reforma es uno de los avances más grandes que ha tenido México en cuanto desapariciones forzadas ya que durante muchos años se tuvo a este delito bajo el rezago de no regularlo de forma debida.

A pesar de lo difícil que fue llegar a la creación de la ley esta fue la respuesta a la exigencia y protesta de los familiares de víctimas desaparecidas y en este caso fue necesario analizar lo implementado por las leyes mexicanas, ver los resultados positivos o negativos, pero principalmente si se daba cumplimiento o no a lo establecido por los instrumentos internacionales.

Al contemplar organismos especializados en la aplicación de esta ley se busca que los resultados sean de forma eficiente y aunque una ley por sí sola no transformará de la noche a la mañana una realidad marcada por años el crear una norma especializada en

materia de desaparición forzada de personas marca el inicio para disminuir la impunidad que presenta este delito.

Finalmente, al aprobar también en Tabasco su respectiva ley en la materia es respuesta de que se busca dejar atrás la falta de coordinación en los niveles de gobierno para erradicar este delito y asimismo eliminar la dispersión legislativa, trabajando en conjunto por la búsqueda de cientos de personas desaparecidas. Los cambios legislativos que realizó México son de los más importantes e impactantes y con ellos se ha dado la pauta para poder erradicar o disminuir esta conducta.

BIBLIOGRAFÍA

Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, 5º Edición, México, 1983.

Damiá, Carolina, "La represión de las dictaduras chilenas de las desapariciones forzadas cometidas durante la dictadura chilena, (<https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=20704>).

Fiscalía General del Estado, servicios en línea, (<https://www.fiscaliatabasco.gob.mx/>)

Gallella, Patricio, "El punto de vista del derecho internacional sobre la investigación y reparación de las desapariciones forzadas ocurridas durante el franquismo".

Garduño, Maya, Juan Carlos, "Desaparición forzada" (<https://gradoceroprensa.wordpress.com/2018/03/25/desaparicion-forzada-2/>).

Islas Colín, Alfredo, "Desaparición Forzada de Persona en la jurisprudencia latinoamericana", *Revista Perfiles de las Ciencias Sociales*, (4), 2015.

Islas Colín, Alfredo, *Desaparición Forzada de Personas: una visión internacional y comparada*, 1ª. Ed., México, Porrúa, 2016.

Islas Colín, Alfredo, "Desaparición forzada de personas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso de Rosendo Radilla Pacheco vs. México", *Revista Amicus Curiae* (2), IV.

Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Decimonovena Edición Madrid, 1970.

Ruipérez Alamillo, Javier. "Algunas consideraciones sobre la reforma constitucional" en *Revista Estudios Políticos (Nueva Época)*, N° 75 enero-marzo, Madrid. 1992.

Sferrazza Pietro, "Desaparición Forzada", Revista en Cultura de la Legalidad, (8), 2015.

Sferraza, Prieto, "La definición de la desaparición forzada en el derecho internacional",
Revista Ius et Praxis, (1), 2019.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema de Búsqueda de Personas para el Estado de Tabasco, publicada el 12 de junio de 2019.

Ley Federal De Declaración Especial De Ausencia Para Personas Desaparecidas, publicada en Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 2018.

Ley General En Materia De Desaparición Forzada De Personas, Desaparición Cometida Por Particulares Y Del Sistema Nacional De Búsqueda De Personas, publicada en Diario Oficial de la Federación el 17 de noviembre de 2017.

Instrumentos Internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre, 18 de julio 1978.

Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, fecha de firma: 20 de diciembre de 2006. Fecha de entrada en vigor internacional 23 de diciembre de 2010. Ratificación México: 18 de marzo de 2018. Fecha de entrada en vigor en México: 23 de diciembre de 2010. DOF: 22 de junio de 2011.

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, publicada en el DOF de fecha 06 de mayo de 2002.

Declaración sobre la Protección de todas las Personas Desaparecidas, aprobada y proclamada el 18 de diciembre de 1992 Identificación oficial: Resolución A/RES/47/133.

Estatuto de Roma, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de junio de 2005.

Informes

Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas de Personas o Involuntarias, 2007, A/HRC/7/2.

Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 2011, A/HRC/30/38/Add.4

Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas de Personas o Involuntarias de 2018, A/HRC/39/46.

Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 2019, A/HRC/42/40.

Jurisprudencia Internacional

Corte IDH. Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 299.

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

Corte IDH. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 209.

Corte IDH. Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287.

Recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

Recomendaciones Internacionales a México en materia de Derechos Humanos, contrastes con la situación en el país, 1ª Edición, 2014.