La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y la normativa y jurisprudencia interamericanas

*Rainer Huhle**

1. INTRODUCCIÓN

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

* Politólogo y especialista en derechos humanos y políticas del pasado, así como en política y cultura de América Latina. Es miembro de la directiva del Centro de Derechos Humanos de Nuremberg (NMRZ); de 2008 a 2016 fue vicepresidente del Consejo Directivo (“Kuratorium”) del Instituto Alemán de Derechos Humanos, Berlín. De 2011 a 2019 fue miembro del Comité de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) contra la Desaparición Forzada, y su vicepresidente entre 2015 y 2019. También es miembro del Concejo Académico (wissenschaftlicher Beirat) de la “Zeitschrift für Menschenrechte” (Revista de Derechos Humanos) y del Concejo Académico (wissenschaftlicher Beirat) de “FoodFirst Informations- & Aktions-Netzwerk” (FIAN Deutschland). De 1997-1999 se desempeñó como experto en la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Bogotá. Entre 2009 y 2010 fue miembro del equipo curatorio de la exposición permanente sobre el Tribunal de Nuremberg, en la histórica sala del Tribunal, que se inauguró en 2010. Actualmente enseña el curso sobre Justicia Transicional en el programa de maestría de derechos humanos en la Universidad de Erlangen/Nuremberg.

Dos frases casi idénticas, como hechas para uno de esos rompecabezas que nos invitan en la página de diversiones “encuentre las diferencias”. Solo quien estudia en detalle la historia de las dos primeras declaraciones internacionales de derechos humanos, la americana y la universal, ambas de 1948, sabrá distinguir los textos por dos pequeños detalles. Gracias a la insistencia de algunas mujeres, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) se refiere a “seres humanos”, en vez del ambiguo término de “hombres” incluido en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.¹ Y, sobre todo por insistencia del delegado chino P.C. Chang, la formulación de la Declaración Universal deja abierto quién ha dotado a estos seres humanos de razón y conciencia, para evitar toda alusión al derecho natural,² tan caro a los pensadores latinoamericanos de la época.

Pero aún así, queda claro que el artículo 1 de la Declaración Universal es una copia de la Declaración Americana, redactada medio año antes, en los turbulentos días de abril de 1948 en Bogotá, cuando el proyecto de la DUDH estaba todavía en pleno debate en la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), con la activa participación de delegados de América Latina, quienes en numerosas oportunidades propusieron —muchas veces con éxito— adoptar el lenguaje de la Declaración de Bogotá.³

Si juristas y diplomáticos latinoamericanos allanaron el camino hacia una Declaración Universal de Derechos Humanos, lo mismo se puede afirmar para la Carta misma de la ONU. A la “United Nations Conference on International Organization” de San Francisco en abril de 1945, en la cual se aprobó la Carta de las Naciones Unidas, le había precedido en febrero-marzo la “Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz”, en Chapultepec, que diseñaba un sistema de seguridad

¹ Morsink, Johannes, *The Universal Declaration of Human Rights. Origins, Drafting and Intent*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1999, pp. 116 y ss.

² *Ibidem*, pp. 284-90.

³ Véase, por ejemplo, Schabas, William, *The Universal Declaration of Human Rights - The travaux préparatoires*, Cambridge University Press, 2013, pp. 2183 y ss.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

para el continente, incluyendo provisiones de derechos humanos. La conciencia y el orgullo de contar ya con una larga historia de organización regional (la Unión Panamericana se remonta a 1910, 35 años antes que la ONU) eran grandes, y los delegados latinoamericanos no dudaron en mostrarlo en la naciente organización mundial. No pocos pensaron que no había que re-inventar la rueda, que bastaba transferir lo logrado en el continente americano al mundo entero. Los aportes latinoamericanos a la creación de una sistema internacional de protección de derechos humanos son hoy ampliamente reconocidos.⁴

Queda así en evidencia el rol pionero del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En consecuencia, el presente artículo presentará las convergencias y divergencias entre los principales instrumentos sobre desaparición forzada en el Sistema Interamericano y el Sistema Universal, así como el diálogo e impacto entre sus respectivos órganos de control.

2. AVANCES PARALELOS: LA DECLARACIÓN SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS Y LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

Lo que vale para la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal se repitió décadas más tarde en el campo más específico de la lucha contra el crimen de desaparición forzada. Si bien esta práctica infame tiene varios antecedentes en la historia de regímenes represivos, entre ellos la orden “Noche y Niebla” de los nazis —por la cual sus autores fueron condenados en varias sentencias de los tribunales militares de Nuremberg—,⁵ fue en

⁴ Véase, Glendon, Mary Ann, “The Forgotten Crucible. The Latin American Influence on the Human Rights Idea”, *Harvard Human Rights Journal*, vol. 27, 2003, pp. 27-39.

⁵ Huhle, Rainer, “Noche y niebla – Mito y significado”, en Casado, María y López Ortega, Juan José (coords.), *Desapariciones forzadas de niños en Europa y Latinoamérica. Del convenio de la ONU a las búsquedas a través del ADN*, Barcelona, Universitat de Barcelona, Càtedra UNESCO de Bioètica, 2015, pp. 251-278.

reacción a las dictaduras del cono sur americano que su carácter particular fue denunciado por las víctimas, reconocido ampliamente, y finalmente traducido en normas de derechos humanos y de derecho penal.⁶ La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) de 1988 en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*⁷ fue decisiva para la configuración del delito de desaparición forzada y de la responsabilidad de los Estados de investigar, procesar y sancionar a sus responsables. En esta sentencia, la Corte tuvo que recurrir a los derechos humanos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), entrada en vigor en 1978, tales como el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la libertad personal. La importancia de dicho fallo —y de varias otras sentencias posteriores— radica en que en él se desarrollan claramente el concepto y el término de “desaparición forzada”,⁸ allanando así el camino hacia una conceptualización propia de “desapariciones forzadas” como crimen bajo el derecho internacional, lo que en la época todavía no era *opinio juris* consensuada.⁹ Más allá de la configuración de un nuevo tipo de crimen internacional, la Corte IDH reconoció el dolor particular que la incertidumbre de la situación de “desaparición” crea para los familiares. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) había desarrollado su análisis de la gravedad particular de las desapariciones forzadas para los familiares a partir de 1977.¹⁰ En la sentencia

⁶ Sobre las contribuciones de América Latina para la conceptualización y jurisprudencia de las desapariciones forzadas, véase, Dulitzky, Ariel, *Derechos humanos en Latinoamérica y el Sistema Interamericano. Modelos para (des)armar*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017, pp. 103 y ss.

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C, núm. 4.

⁸ *Ibidem*, párrs. 149-158.

⁹ Véase, Méndez, Juan E. y Vivanco, José Miguel, “Disappearances and the Inter-American Court: Reflections on a litigation experience”, *Hamline Law Review*, vol. 13, 1990, pp. 512 y ss.

¹⁰ López Cárdenas, Carlos Mauricio, *La desaparición forzada de personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Bogotá, Editorial Universidad del Rosario, 2017, pp. 80 y ss.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

del caso *Blake vs. Guatemala*, la Corte Interamericana declaró que “la desaparición forzada o involuntaria constituye una de las más graves y crueles violaciones de los derechos humanos”.¹¹ Declaró además, refiriéndose a una jurisprudencia ya desarrollada en casos anteriores, que la desaparición forzada “constituye una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención”.¹²

Entre las dos sentencias se había adoptado, en 1994 en Belém do Pará, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante, Convención Interamericana).¹³ Esta Convención recogió varios elementos que ya habían destacado en la jurisprudencia de la Corte y de la Comisión Interamericanas, así como en los debates públicos en muchos países del continente. Así, en su preámbulo establece que “la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable”, y que “la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad”. La redacción de la Convención Interamericana pudo tomar en cuenta además la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 1992 (en adelante, Declaración de 1992), aprobada por la Asamblea General de la ONU un año y medio antes.¹⁴ Esta Declaración, si bien redactada por la Sub-Comisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías de la ONU, y que originalmente fuera modelada al ejemplo de la Convención contra la Tortura de la ONU, se apoyó en buena parte también en las experiencias latinoamericanas.¹⁵ No sorprende

¹¹ Corte IDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C, núm. 36. párr. 66.

¹² *Ibidem*, párr. 65.

¹³ Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

¹⁴ Aprobada por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 47/133, de 18 de diciembre de 1992, aunque fechada 12 de febrero de 1993.

¹⁵ Brody, Reed, “Commentary on the Draft UN Declaration on the Protection of All Persons from Enforced or Involuntary Disappearances”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 8, núm. 4, 1990, pp. 381-394.

entonces que la Declaración de 1992 y la Convención Interamericana fueran no solamente discutidas y adoptadas en tiempos cercanos sino que coincidan también en su contenido de manera remarcable.

Ambos documentos obligan a los Estados a prohibir mediante medidas legislativas y administrativas la desaparición forzada y a garantizar que no se cometa el delito, incluso a través de la cooperación regional o internacional. La Convención Interamericana ofrece, por primera vez, una sólida definición del crimen (artículo II). Si bien la Declaración de 1992 no contiene una definición formal, sí circunscribe los efectos de las desapariciones forzadas para las víctimas y los derechos vulnerados por ellas (artículo 1.2). Ambos documentos excluyen la justificación de una desaparición por circunstancias excepcionales como guerra, conmoción interior u otros estados de excepción.¹⁶ Ambos también declaran en sus respectivos preámbulos que, cuando la desaparición forzada es una práctica sistemática, se considera un crimen de lesa humanidad.

Retomando la jurisprudencia de la Corte Interamericana, ambos textos definen la desaparición forzada como un “delito permanente” (artículo 17 de la Declaración de 1992) o “continuado o permanente” (artículo 3 de la Convención Interamericana), con la consecuencia, entre otras, de que no se aplica la prescripción para la acción penal (artículo 7 de la Convención Interamericana).¹⁷ La Declaración de 1992 no prevé una prohibición completa de la prescripción, pero la excluye mientras el delito continúe, es decir, “mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mien-

¹⁶ Art. 7 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Declaración de 1992) y art. 10 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Convención Interamericana).

¹⁷ La Convención Interamericana solo prevé una excepción: “cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior [es decir la exclusión total de la prescripción], el periodo de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte” (art. 7.2).

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

tras no se hayan esclarecido los hechos” (artículo 17 de la Declaración de 1992).

Con referencia a uno de los caminos más eficaces para asegurar la impunidad de graves violaciones de derechos humanos en las Américas, la Declaración de 1992 establece que los presuntos autores de una desaparición forzada “solo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes, en cada Estado, con exclusión de toda otra jurisdicción especial, en particular la militar” (artículo 16.2). La Convención Interamericana copia casi literalmente esta disposición en su artículo 9. De la misma manera, coinciden en la exclusión del eximente de obediencia debida (artículo 8 de la Convención Interamericana, artículo 6 de la Declaración de 1992), uno de los Principios de Nuremberg bien establecidos.

No ocurrió lo mismo en otro tema de gran relevancia con respecto a la lucha contra la impunidad: las amnistías. En respuesta a las diversas auto-amnistías declaradas por regímenes dictatoriales en el continente, la Declaración de 1992 excluye expresamente la amnistía del delito de desaparición forzada (artículo 18), mientras que la Convención Interamericana mantiene silencio sobre el tema. Fueron la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana las que, basadas en principios de derechos humanos considerados de *ius cogens*, y en su interpretación garantista de la Convención Americana y de la propia Convención Interamericana, desarrollaron una jurisprudencia que excluye las amnistías para las graves violaciones de derechos humanos protegidos en estos instrumentos. Notablemente, dos de los crímenes que a comienzos del siglo xx llevaron a la Corte IDH a dictaminar sentencias declarando las amnistías incompatibles con la Convención Americana y por lo tanto inaplicables,¹⁸ habían ocurrido poco tiempo antes de la adopción de la Declaración de 1992, y de seguro debieron estar muy presentes en los redactores de la Convención Interamericana. Se trata de los casos de *La Cantuta* y de *Barrios Altos*, respecto del Perú, sometidos a

¹⁸ Para el alcance jurisprudencial de estas decisiones de la Corte Interamericana, véase, Binder, Christina, “The Prohibition of Amnesties by the Inter-American Court of Human Rights”, *German Law Journal*, vol. 12, núm. 5, 2011, pp. 12 y ss.

la CIDH en febrero de 1993 y agosto de 1995, respectivamente, después de inútiles intentos de obtener resultados en la jurisdicción interna.¹⁹ Si bien la CIDH determinó en 1992, en los casos de Argentina y Uruguay, que las leyes de amnistía de ambos países violaron la Convención Americana,²⁰ la misma Comisión no propuso un artículo al respecto para la Convención Interamericana, de manera que la cuestión de las amnistías quedó sin arreglo en esta Convención.

3. LOS AVANCES DE LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL
PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS
CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS RESPECTO
DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA
SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

Sin duda la Convención Interamericana y la extensa jurisprudencia de la Corte Interamericana²¹ llevaron al establecimiento de un alto nivel de protección contra el crimen de desaparición forzada. No obstante, tanto desde el continente americano como desde otras partes del mundo no cesaron las voces que reclamaban un instrumento de protección universal, más allá de la Declaración de 1992. La razón evidente era que, aparte del Sistema Interamericano, solo en Europa existía una jurisprudencia regional sobre desapariciones forzadas. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) no han podido desarrollar un nivel de protección pa-

¹⁹ Las sentencias de ambos casos en la Corte IDH datan de 2006 y 2001, respectivamente. Corte IDH. *Caso La Cantuta vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C, núm. 162, y Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C, núm. 75.

²⁰ Véase, Brody, Reed y González, Felipe, “Nunca Más: An Analysis of International Instruments on ‘Disappearances’”, *Human Rights Quarterly*, vol. 19, núm. 2, 1997, pp. 384 y ss.

²¹ Para un resumen detallado, véase, Scovazzi, Tullio y Citroni, Gabriella, *The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2007, pp. 132 y ss.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

recido al americano, por una serie de razones, entre ellas, la ausencia de un instrumento específico comparable a la Convención Interamericana.²²

Pero también las deficiencias de los instrumentos existentes, tanto de la Convención Interamericana como de la Declaración de 1992, justificaban los esfuerzos, a partir de la segunda mitad de los años noventa, de redactar un instrumento convencional sobre la materia.

Si bien la Convención Interamericana “reafirma” en su preámbulo “que la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad”, esta frase no tiene eco en el texto mismo de la Convención y no lleva a las consecuencias correspondientes de forma clara.²³ El término “práctica sistemática” además sugiere un elemento intencional que puede complicar a los órganos judiciales la constatación de que se da una violación de la dimensión de lesa humanidad. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 2006 (en adelante, Convención Internacional)²⁴ complementa el adjetivo “sistemático” por “generalizado”, el cual no implica un elemento intencional sino que tiene un carácter solo descriptivo y analítico. El artículo 4 de la Convención Internacional declara que “[I]a práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad tal como está definido en el derecho internacional aplicable y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable”.

Son dos los elementos en esta definición que van más allá de la Convención Interamericana: No es necesario establecer que en un Estado se practica de manera sistemática la desaparición

²² Véase, el estudio comparativo de Schniederjahn, Nina, *Das Verschwindenlassen von Personen in der Rechtsprechung internationaler Menschenrechtsgerichtshöfe*, Berlin, Duncker & Humblot, 2017, y el estudio sobre el sistema europeo de protección contra las desapariciones forzadas de Jötten, Sara, *Enforced Disappearance und EMRK*, Berlin, Duncker & Humblot, 2012.

²³ Scovazzi, Tullio y Citroni, Gabriella, *op. cit.*, p. 288.

²⁴ Adoptada por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 61/177, de 20 de diciembre de 2006.

forzada, basta que se practique en forma generalizada porque expresamente no se exige que se constaten ambas características. Y la Convención Internacional enuncia explícitamente las consecuencias que esta constatación conlleva.

A diferencia de la Declaración de 1992 (artículo 13), la Convención Interamericana no desarrolla las obligaciones de los Estados de investigar el crimen de desaparición forzada. La Convención Internacional, por el contrario, dedica su artículo 12 con mucho detalle a estas obligaciones, destacando que la investigación tiene que iniciarse sin demora al recibir una denuncia, y *ex officio* cuando no haya denuncia pero “motivos razonables” para que exista una desaparición forzada. Exige además que los denunciados, testigos y allegados obtengan protección, que se eliminen posibles obstáculos para la investigación, separando, por ejemplo, a personas posiblemente implicadas en el crimen para que no puedan influir en la investigación o ejercer represalias. También dispone que los investigadores deben tener los recursos y las facultades necesarios para cumplir cabalmente con sus obligaciones. La enumeración detallada de las obligaciones de investigar constituye un importante avance con relación a la Convención Interamericana, que el Comité contra la Desaparición Forzada²⁵ ha usado ampliamente en la revisión de todos los informes de Estado recibidos.

Tal vez el progreso más importante que se encuentra en la Convención Internacional en comparación con la Interamericana es el concepto de víctima. En la Convención Interamericana no hay una definición de la víctima, y esta aparece solo circunstancialmente como objeto del crimen (artículos III y IV), y solamente la persona desaparecida es considerada víctima, lo que sorprende, considerando la amplia presencia del sufrimiento de las familias de personas desaparecidas en las sociedades latinoamericanas. En la Convención Internacional, por el contrario, las víctimas y sus derechos conforman una parte medular del texto. El artículo 24 da una definición de víctima muy inclusiva considerando como tal a “la persona desaparecida y [a] toda persona

²⁵ El Comité contra la Desaparición Forzada es el órgano creado conforme el art. 26 de la Convención Internacional, para supervisar el cumplimiento de las obligaciones de la misma Convención.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada” (artículo 24.1).

La Convención Interamericana mantiene silencio también sobre los derechos de las víctimas, mientras que en la Convención Internacional, el mismo artículo 24, desarrolla ampliamente estos derechos: al conocimiento de la verdad sobre las circunstancias de la desaparición, incluida la información sobre el desarrollo y los resultados de la investigación; a la búsqueda de la persona desaparecida, y a las diversas formas de reparación, incluidas las garantías de no repetición. Además establece la obligación para los Estados de ofrecer a las víctimas disposiciones legales que permitan resolver apropiadamente los problemas causados por la desaparición. De manera innovadora, la Convención Internacional incluye el derecho de las víctimas a asociarse para el esclarecimiento de los hechos y a recibir asistencia (artículo 24.7). A ello se agregan las disposiciones del artículo 25 que establecen las obligaciones particulares que los Estados tienen para buscar y restituir los niños desaparecidos, y prevenir y sancionar su desaparición. La Convención Internacional desarrolla así un tema que la Declaración de 1992 ya había considerado en su artículo 20, aunque con mucho más detalle.

Finalmente, cabe mencionar el artículo 14 de la Convención Interamericana que da a la CIDH la facultad de recibir peticiones o comunicaciones sobre desapariciones forzadas y dirigirse “en forma urgente y confidencial” al respectivo Gobierno, solicitando información sobre el paradero de la persona desaparecida y otra información pertinente. Este artículo prefigura en buena medida el artículo 30 de la Convención Internacional. Esta última, sin embargo, es bastante más explícita e incluye otras facultades y disposiciones, como por ejemplo, la facultad del Comité de pedir al Estado que adopte medidas cautelares, integrando así una facultad al texto convencional que en las Américas pertenece a la Comisión Interamericana. Establece además la obligación estatal de informar, según el plazo que el Comité determine, sobre las medidas adoptadas por el Estado. El artículo 30 también determina que esta “acción urgente”, como se ha acostumbrado llamar al procedimiento, solo termina cuando la suerte de la persona desaparecida haya sido esclarecida.

4. LOS RETROCESOS DE LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS RESPECTO DE LA CONVENCIÓN Y JURISPRUDENCIA INTERAMERICANAS

Si la Convención Internacional trae algunos avances muy importantes en la protección contra las desapariciones forzadas y en las garantías para las víctimas, el texto finalmente aprobado demuestra también algunos retrocesos que reflejan la actitud relictante de varios Estados participantes en la redacción de este tratado.

El primero de estos retrocesos es el silencio de la Convención Internacional sobre el tema de las amnistías e indultos. Ya en la Declaración de 1992 era muy claro que “los autores o presuntos autores [...] no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal” (artículo 17.1). Si bien la amnistía no está excluida expresamente tampoco en la Convención Interamericana, la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha llenado cabalmente esta laguna en la Convención.

El primer borrador de la Convención Internacional, elaborado por la Sub-Comisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías de 1998,²⁶ adoptó en su artículo 17 casi literalmente la exclusión de las amnistías para la desaparición prevista en la Declaración de 1992. El silencio sobre los temas de amnistía y otros actos de gracia en el texto final de la Convención Internacional es el resultado de un arduo debate en el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas responsable de su redacción. Ante la resistencia implacable de varios Estados a la adopción de un texto similar a la Declaración de 1992, y ante el peligro de que se adoptara un lenguaje más vago que el previsto en esta, los proponentes de un artículo que excluiría las amnistías optaron por no mencionar el tema. Confiaban en que el desarrollo de la

²⁶ Informe del Grupo de Trabajo del periodo de sesiones sobre la administración de justicia. La administración de justicia y los derechos humanos, documento ONU E/CN.4/Sub.2/1998/19, de 19 de agosto de 1998.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

jurisprudencia internacional, en conjunto con el artículo 37 de la Convención Internacional que dispone que “nada de lo dispuesto en [ella] afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas [...]”, llevaría al mismo resultado que una prohibición explícita en su texto.²⁷

Otra laguna ostensible en el texto de la Convención Internacional es la ausencia de una referencia a la competencia de la jurisdicción militar. Nuevamente se debe considerar como un retroceso frente a los documentos anteriores referidos. La Declaración de 1992 excluía todo tipo de jurisdicción especial de la competencia para juzgar supuestos responsables de una desaparición forzada, mencionando expresamente a los tribunales militares (artículo 16.2). Y en este caso, a diferencia del tema de las amnistías, la redacción de la Convención Interamericana adoptó, en su artículo IX, el lenguaje de la Declaración de 1992. También en el borrador de la Sub-Comisión de 1998 estaba todavía esta disposición que reservaba el crimen de desaparición forzada a la competencia de la jurisdicción ordinaria (artículo 10.1). Poco tiempo antes de la adopción de la Convención Internacional en Naciones Unidas, la Sub-Comisión de Derechos Humanos²⁸ había adoptado 20 Principios sobre la Administración de Justicia por los Tribunales Militares,²⁹ cuyo Principio No. 9 establece que “la competencia de los órganos judiciales militares debería excluirse en favor de los tribunales de justicia ordinarios para instruir diligencias sobre violaciones graves de los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forza-

²⁷ Véase un recuento detallado de estos debates en, de Frouville, Olivier, “La Convention des Nations Unies pour la Protection de Toutes les Personnes contre les Disparitions Forcées : Les Enjeux Juridiques d’une Negociation Exempleire - Première partie : les dispositions substantielles”, *Droits fondamentaux*, núm. 6, janvier - décembre 2006, pp. 1-92 (pp. 44 y ss.).

²⁸ La antigua Sub-Comisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías entretanto se había transformado, en 1999, en la Sub-comisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

²⁹ Informe presentado por el Relator Especial de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Emmanuel Decaux. La administración de justicia por los tribunales militares, documento ONU E/CN.4/2006/58, de 13 de enero de 2006.

das y la tortura, y para perseguir y juzgar a los autores de esos crímenes”.³⁰

Como en el caso de las amnistías, a pesar de todos estos antecedentes, en el Grupo que preparaba el texto, los Estados hostiles a la exclusión de la jurisdicción militar se impusieron y lograron que no haya ninguna referencia a ella.³¹ El modesto resto de una garantía según la cual se deben aplicar las normas de un proceso ordinario al juzgamiento de las desapariciones forzadas quedó en el artículo 11.3, que establece, para una persona investigada por desaparición forzada, las garantías de un trato justo “ante una corte o un tribunal de justicia competente, independiente e imparcial, establecido por la ley.” Si bien es cierto que los procesos ante tribunales militares también pueden resultar injustos para los mismos militares u otras personas acusadas, este no es el objeto principal de las críticas a esta jurisdicción especial sino todo lo contrario: Que ante estos tribunales donde los jueces juzgan miembros de su propia institución, la impunidad es un resultado demasiado frecuente. Este aspecto quedó fuera del texto final de la Convención Internacional, así como las frecuentemente denunciadas obstrucciones al goce efectivo de los derechos procesales para las víctimas ante los tribunales militares.

5. LA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIA INTERAMERICANAS COMO FUENTE REFERENCIAL PARA EL COMITÉ CONTRA LA DESAPARICIÓN FORZADA

Para el Comité contra la Desaparición Forzada, la existencia del Sistema Interamericano, y en particular de la normativa y de la jurisprudencia sobre desapariciones forzadas, ha sido valorada desde el inicio como un complemento importante para el Sistema Universal. Es así que el Comité, en todas sus Observaciones Finales a Estados latinoamericanos, ha destacado como un elemento positivo que el Estado haya ratificado la Convención Interamericana. En sus diálogos constructivos con los Estados

³⁰ Informe del Grupo de Trabajo del periodo de sesiones sobre la administración de justicia, *op. cit.*

³¹ de Frouville, Olivier, *op. cit.*, pp. 43 y ss.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

latinoamericanos, el Comité se refirió en varias oportunidades a decisiones de la Corte Interamericana³² y de la CIDH para reafirmar sus propias preocupaciones.³³ De la misma manera, varios Estados hicieron referencia a su actuación en el marco del Sistema Interamericano ante el Comité para explicar sus políticas y medidas en la materia.

Como fue mencionado líneas arriba, la Convención Internacional, en su artículo 37, abre una puerta para la interpretación de sus disposiciones a la luz del derecho nacional o internacional aplicable. Efectivamente, el Comité, tanto en sus discusiones internas como en sus exámenes de informes de Estados, sus declaraciones interpretativas y otros documentos, ha hecho uso de esta facultad, especialmente con referencia a la normativa y jurisprudencia interamericanas.

Uno de los primeros informes de Estado que el Comité revisó y trató en un “diálogo constructivo” con el Estado fue el de España. Del informe del Estado se concluyó que en el ordenamiento jurídico de España no estaba excluida la posibilidad de que tribunales militares vieran casos de desaparición forzada, cuando las víctimas fueran miembros de las fuerzas armadas. Ante esta situación, el Comité consideró necesario entrar en un análisis de fondo sobre el tema de la competencia de tribunales militares en casos de desaparición forzada. Ya en su quinta sesión, en noviembre de 2013, la misma en la que también se llevó a cabo el diálogo con España, el Comité dedicó una “discusión temática” interna al tema de la jurisdicción militar. Esta discusión contó con una presentación del presidente del Comité, Emmanuel Decaux, quien había sido el relator de la Sub-Comisión de Derechos Humanos sobre el tema de la jurisdicción militar y autor principal de los mencionados Principios sobre la Administración de Justicia por los Tribunales Militares.³⁴ El Comité contó además con un extenso documento elaborado por uno de sus miembros

³² Véase, por ejemplo, las minutas del diálogo con Uruguay, documento ONU CED/C/SR.43, de 12 de julio de 2013.

³³ Véase, por ejemplo, las minutas del diálogo con Honduras, documento ONU CED/C/SR.239, de 28 de mayo de 2018.

³⁴ Informe presentado por Emmanuel Decaux, *op. cit.*

latinoamericanos sobre los principios de jerarquía y obediencia, y la independencia del fuero militar, basado ampliamente en la experiencia y doctrina latinoamericanas. Esta profunda discusión temática le permitió al Comité tomar una clara posición sobre la compatibilidad de la competencia de órganos de jurisdicción militar con la investigación y el juzgamiento de casos de desaparición forzada y formular los siguientes dos párrafos en sus Observaciones Finales a España:

15. El Comité observa con preocupación que los tribunales militares resultarían competentes para investigar, instruir y juzgar actos de desaparición forzada cometidos en el ámbito castrense. El Comité considera que, por principio, los tribunales militares no ofrecen la independencia e imparcialidad requeridas por la Convención para abordar violaciones a los derechos humanos como las desapariciones forzadas (art. 11).

16. El Comité recomienda al Estado parte que adopte las medidas legislativas o de otra índole necesarias a fin de asegurar que las desapariciones forzadas queden expresamente fuera de la jurisdicción militar en todos los casos y solo puedan ser investigadas por la justicia ordinaria.³⁵

En su siguiente sesión, el Comité invitó a varios expertos internacionales para otra discusión temática sobre el tema, esta vez en sesión pública. Entre los expertos invitados estaban Federico Andreu (Colombia), representante para Latinoamérica de la Comisión Internacional de Juristas, Ariel Dulitzky (Argentina), presidente del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, Gabriela Knaul (Brasil), Relatora Especial sobre la independencia de jueces y abogados, así como expertos europeos como Nigel Rodley, Gabriella Citroni y Alex Conte. Todos coincidían en que la ausencia de mención a la jurisdicción militar en la Convención Internacional no debía interpretarse como una tácita aceptación de la competencia de esa jurisdicción para crímenes internacionales como la desaparición forzada sino que,

³⁵ Comité contra la Desaparición Forzada. Observaciones finales sobre el informe presentado por España en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, documento ONU CED/C/ESP/CO/1, de 12 de diciembre de 2013.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

por el contrario, parecía superfluo mencionarla porque ya existía un amplio consenso internacional, apoyado en numerosas legislaciones, declaraciones y sentencias, sobre la incompetencia de la jurisdicción militar en estos casos.³⁶

En su octava sesión, en 2015, el Comité finalmente adoptó una declaración sobre “desaparición forzada y jurisdicción militar”.³⁷ En esta declaración el Comité reafirmó su posición según la cual la jurisdicción militar debe ser excluida de la competencia para graves violaciones de derechos humanos, incluida la desaparición forzada. Para sustentar su opinión, el Comité se refirió a numerosos documentos internacionales y “particularmente [al] artículo 9 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada”.³⁸

Sobre el otro gran tema que la Convención Internacional no ha abordado de manera explícita, la legitimidad de amnistías para los responsables de desapariciones forzadas, el Comité no pudo recurrir, como se ha visto, a la Convención Interamericana. No obstante, para el Comité ha quedado claro que, a la luz del derecho internacional aplicable, incluida la Declaración de 1992, las amnistías para el crimen de desaparición forzada son incompatibles con los derechos de las víctimas a una investigación exhaustiva, a la justicia y a la reparación. Ya en 2013, el Comité recomendó a España que

asegure que todas las desapariciones forzadas sean investigadas de manera exhaustiva e imparcial, independientemente del tiempo transcurrido desde el inicio de las mismas y aun cuando no se haya presentado ninguna denuncia formal; que se adopten las medidas necesarias, legislativas o judiciales, con miras a superar los obstáculos jurídicos de orden interno que puedan impedir tales inves-

³⁶ Comité contra la Desaparición Forzada. Informe a la Asamblea General de la ONU, Suplemento No. 56, documento ONU A/69/56, 2014, párrs. 14-16.

³⁷ Comité contra la Desaparición Forzada. Statement on Enforced Disappearance and Military Jurisdiction, de 13 de febrero de 2016, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=2&DocTypeID=9&DocTypeID=68

³⁸ *Ibidem*, párr. 8.

tigaciones, en particular la interpretación que se ha dado a la ley de amnistía; que los presuntos autores sean enjuiciados y, de ser declarados culpables, sancionados de conformidad con la gravedad de sus actos; y que las víctimas reciban reparación adecuada que incluya los medios para su rehabilitación y sea sensible a cuestiones de género.³⁹

En 2016, el Comité retomó este razonamiento y lo extendió también a otras formas de impunidad como el indulto. En sus Observaciones Finales a Bosnia y Herzegovina recomendó

que [el Estado parte] anule cualquier disposición que pueda eximir a los responsables de desapariciones forzadas de cualquier actuación o sanción penal contra ellos. Recomienda en particular al Estado parte que tome las medidas legislativas necesarias para: a) eliminar la posibilidad de que se conceda la amnistía por delitos internacionales, incluida la desaparición forzada; b) retirar la propuesta de modificar la Ley de Indulto de Bosnia y Herzegovina y garantizar que se tenga en cuenta la extrema gravedad de los actos de desaparición forzada cuando se contemple la posibilidad de conceder un indulto; y c) asegurarse de que los acuerdos sobre los cargos y la condena y otros medios empleados a fin de esclarecer los casos de desapariciones forzadas o identificar a los responsables de una desaparición forzada no obstaculicen el acceso de las víctimas a la justicia ni favorezcan la impunidad.⁴⁰

En 2019, considerando el informe de Chile, el Comité acogió con satisfacción la información de que el Decreto-Ley 2191 de Amnistía no había sido aplicado por los tribunales desde 1998. No obstante, el Comité recomendó al Estado, entre otras medidas para intensificar las investigaciones de desapariciones forzadas ocurridas durante la dictadura y proteger los derechos de las víctimas, que “garantice que la legislación interna no contenga disposiciones que permitan eximir a los responsables de desapa-

³⁹ Comité contra la Desaparición Forzada. Observaciones finales sobre el informe presentado por España, *op. cit.*, párr. 12.

⁴⁰ Comité contra la Desaparición Forzada. Observaciones finales sobre el informe presentado por Bosnia y Herzegovina en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, documento ONU CED/C/BIH/CO/1, de 3 de noviembre de 2016, párr. 26.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

rición forzada de cualquier acción judicial o sanción penal apropiada. Al respecto, recomienda declarar la nulidad y la carencia de efectos jurídicos del Decreto-Ley 2191 de Amnistía”.⁴¹

En sus deliberaciones sobre el tema de la prescripción, el Comité ha tomado nota con interés del artículo 7 de la Convención Interamericana que la excluye tajantemente para el crimen de desaparición forzada. Sin embargo, como la Convención Internacional no excluye la prescripción, y está ampliamente reglamentada en el artículo 8 de dicho instrumento, el Comité no puede seguir el camino de la Convención Interamericana. En múltiples recomendaciones de sus Observaciones Finales, el Comité ha exigido que se respeten las normas establecidas en este artículo 8, es decir que el plazo de la prescripción sea prolongado y proporcionado a la gravedad del crimen y que el carácter continuo de este crimen se traduzca en que los plazos de la prescripción solo puedan comenzar a partir del momento en que cesa la desaparición.

Un campo donde la normativa y la jurisprudencia interamericanas, especialmente las sentencias de la Corte Interamericana, podrían ser particularmente fértiles para el Comité son las comunicaciones individuales, previstas en el artículo 31 de la Convención Internacional.⁴² Sin embargo, en sus primeros ocho años, el Comité ha recibido y decidido un solo caso de una comunicación sobre una violación de la Convención Internacional. Se trata del caso *Yrusta vs. Argentina*, recibido en 2013 y decidido en 2016.⁴³

⁴¹ Comité contra la Desaparición Forzada. Observaciones finales sobre el informe presentado por Chile en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, documento ONU CED/C/CHL/CO/1, de 18 de abril de 2019, párr. 17 d).

⁴² Véase, Citroni, Gabriella, “The Contribution of the Inter-American Court of Human Rights and Other International Human Rights Bodies to the Struggle against Enforced Disappearance”, en Haeck, Yves; Ruiz-Chiriboga, Oswaldo y Burbano Herrera, Clara (eds.), *The Inter-American Court of Human Rights: Theory and Practice, Present and Future*, Antwerpen, Intersentia, 2015, pp. 379-401.

⁴³ Comité contra la Desaparición Forzada. Dictamen aprobado por el Comité en virtud del artículo 31 de la Convención, respecto de la comunicación núm. 1/2013, documento ONU CED/C/10/D/1/2013, de 12 de abril de 2016.

En esta decisión el Comité precisó de manera importante algunas normas de la Convención Internacional. Determinó que la desaparición forzada se define por las características de la acción de privación de libertad tal como expuestas en el artículo 2 de la Convención Internacional, el cual no contiene ninguna referencia a la temporalidad, esto es, a la duración de la desaparición.

En el caso, el señor Yrusta estuvo ocultado por las autoridades penitenciarias “solamente” 7 días. El Comité aclaró además que “la sustracción a la protección de la ley es la consecuencia del ocultamiento del paradero de la persona arrestada o detenida”⁴⁴ y por lo tanto no requiere ninguna intención particular. Fue en este contexto, para interpretar la fórmula “sustrayéndola a la protección de la ley” usada en el artículo 2 de la Convención Internacional, que el Comité recurrió a la letra del artículo 2 de la Convención Interamericana que precisa que con una desaparición forzada “se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.” Esta negación de los recursos y garantías de la ley fue la que llevó al Comité a considerar que el señor Yrusta efectivamente fue víctima de una desaparición forzada, a pesar de que había sido detenido de forma legal y retenido en un centro de reclusión legal. Si bien esta referencia directa del Comité a la Convención Interamericana en su primer dictamen sobre una comunicación individual es sustantiva, queda por ver si en futuras decisiones proseguirá usando la Convención o la jurisprudencia interamericanas para desarrollar su interpretación de la Convención Internacional, tal como lo pronosticó Gabriella Citroni en los inicios del trabajo del Comité.⁴⁵

6. LAS ACCIONES DEL COMITÉ CONTRA LA DESAPARICIÓN FORZADA Y DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: ¿COMPLEMENTARIAS O PARALELAS?

Con el crecimiento del Sistema Universal y de los sistemas regionales de protección de derechos humanos y las obligaciones que

⁴⁴ *Ibidem*, párr. 10.4

⁴⁵ Citroni, Gabriella, *op. cit.*, p. 400.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

estos crean para los Estados, aumentaron las críticas o preocupaciones por la carga de informes y rendición de cuentas ante múltiples instancias de monitoreo. En la ONU los Estados han iniciado hace tiempo un proceso de reforma de los Comités de Tratados con el fin de simplificar y unificar los diferentes procedimientos y evitar duplicaciones. La propia Convención Internacional estaba siendo cuestionada en este sentido: ¿Era realmente necesaria una nueva Convención con un nuevo Comité de monitoreo si ya se contaba con el Comité de Derechos Humanos que veía y decidía casos de desaparición forzada, o con el Comité contra la Tortura que podría incluir gran parte de las violaciones producidas por una desaparición forzada? El Grupo de Trabajo que elaboraba la Convención pidió un estudio jurídico sobre la necesidad de una convención internacional, el cual confirmó que efectivamente existían graves vacíos en el derecho internacional de derechos humanos sobre el tema que requerían una convención especializada.⁴⁶ En cuanto a la necesidad de un comité de monitoreo, los Estados resolvieron integrar a la Convención misma una especie de periodo probatorio, disponiendo en su artículo 27 que, entre los cuatro y seis años de existencia del Comité, una conferencia de los Estados Parte evaluaría su funcionamiento y decidiría si debía seguir en sus funciones o si estas podrían ser confiadas a otra instancia. Esta conferencia se realizó en diciembre de 2016 y decidió, no obstante algunas críticas formuladas,⁴⁷ que el Comité seguirá en sus funciones.⁴⁸ La preocupación por el exceso de carga de trabajo para los Estados y por la posible duplicación de informes fue expresada también en esta conferencia.

⁴⁶ 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, de conformidad con el párrafo 11 de la resolución 2001/46 de la Comisión, documento ONU E/CN.4/2002/71, de 8 de enero de 2002.

⁴⁷ Conference of the States Parties, First session, Geneva, 19 December 2016, Summary record of the first meeting, documento ONU CED/CSP/SR.1, de 28 de diciembre de 2016.

⁴⁸ Informe sobre el primer periodo de sesiones de la Conferencia de los Estados Partes en la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, celebrado el 19 de diciembre de 2016, documento ONU CED/CSP/2016/4, de 18 de enero de 2017.

Sin embargo, es la propia Convención Internacional la que contiene previsiones para evitar este problema. Tanto en lo que concierne a la admisibilidad de las “acciones urgentes” para la búsqueda (artículo 30) como en el caso de las “comunicaciones” sobre violaciones de los derechos consagrados en la Convención (artículo 31), esta aclara que no son admisibles cuando “la misma cuestión está siendo tratada en otra instancia internacional de examen o arreglo de la misma naturaleza.” En cuanto a las comunicaciones individuales (es decir quejas sobre violaciones a la Convención Internacional), esta disposición corresponde a similares en otros tratados y no causa problemas. Más complicado es el caso de las “acciones urgentes” que en su esencia son de carácter humanitario y no llevan a consecuencias jurídicas como una decisión de un Comité de Tratado o una sentencia de una corte. No hay una opinión clara y consensuada acerca de cuáles son las “instancias internacionales de la misma naturaleza” cuyas acciones podrían impedir al Comité iniciar una acción humanitaria de búsqueda. En la práctica se ha planteado el tema con dos órganos internacionales: el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias (GTDFI) de la ONU y la Comisión Interamericana.

Si bien sus bases legales permiten u obligan tanto al Comité como al GTDFI a apoyar a víctimas de desaparición forzada en la búsqueda de personas desaparecidas, ambos órganos entienden que no ayuda a la eficacia del procedimiento si los Estados reciben dos peticiones sobre el mismo asunto. Se ha logrado, a través de la estrecha cooperación con los secretariados en la sede del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Ginebra, resolver de manera pragmática los pocos casos en que una acción urgente de búsqueda llegó a ambos órganos.

Con relación a la Comisión Interamericana, fue el Gobierno mexicano que en el caso de los estudiantes desaparecidos de la Escuela Normal Rural “Raúl Isidro Burgos” de Ayotzinapa, afirmó que las acciones urgentes⁴⁹ y las medidas cautelares contenidas en estas acciones no estarían cubiertas por las facultades que el artículo 30 de la Convención Internacional le da al Comité, porque la CIDH ya había otorgado medidas cautelares

⁴⁹ Acciones urgentes núms. 18/2014 a 60/2014.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

mediante una resolución anterior.⁵⁰ El Gobierno mexicano argumentó que incluso cuando el ámbito de las medidas cautelares de la Comisión Interamericana es más amplio que aquel de las acciones urgentes del Comité, en el caso de los 43 estudiantes desaparecidos de la Escuela Normal Rural de Ayotzinapa, la medida cautelar de la CIDH incluyó la solicitud expresa al Estado mexicano de buscar y localizar a los estudiantes desaparecidos, y que por lo tanto el caso estaría siendo tratado en otra instancia internacional de la misma naturaleza, por lo cual el Comité debería desistir de estas acciones urgentes. El Comité no compartió esta opinión del Estado y sostuvo que una acción urgente del Comité, incluso cuando incluye la solicitud de medidas cautelares, no tiene la misma naturaleza jurídica que las medidas cautelares otorgadas por la CIDH y prosiguió con el seguimiento a las acciones urgentes. El Estado mexicano, sin abandonar su evaluación jurídica de la situación, siguió cooperando con el Comité en estos casos.

Más allá de las disputas acerca de la “misma naturaleza” de órganos como el Comité y la CIDH, el ejemplo de Ayotzinapa hizo ver la necesidad de una comunicación constructiva entre ambos órganos sobre este y otros casos que pueden ser de competencia de ambos. Para el Comité, las investigaciones y demás acciones tomadas por el Estado en ese caso emblemático tienen interés no solamente en el marco de las acciones urgentes, sino que son también un elemento indicativo para la evaluación de la situación de las desapariciones forzadas en el país y las políticas y medidas tomadas por el Estado para prevenirlas. De hecho, miembros del Comité han mantenido reuniones informales con el Grupo Interdisciplinario de Expertos Independientes (GIEI) de la Comisión Interamericana, han recibido y estudiado los informes del mismo y resaltado y valorado la importancia de las iniciativas de la CIDH en el marco del sistema regional de protección. Un miembro del GIEI participó también en una audiencia temática del Comité sobre buenas prácticas en la búsqueda de personas

⁵⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Resolución 28/2014, Medida Cautelar núm. 409-14, Estudiantes de la escuela rural “Raúl Isidro Burgos” respecto del Estado de México, de 3 de octubre de 2014.

desaparecidas.⁵¹ De la misma manera, cuando en diciembre de 2018 la CIDH, a pedido de múltiples organizaciones de la sociedad civil, realizó una audiencia temática llamada “búsqueda de personas desaparecidas en las Américas”, participó un miembro del Comité como “invitado especial”, quien además se unió a la CIDH para dialogar con los solicitantes de la audiencia.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, que acompaña tanto las actividades de la ONU como de los órganos del Sistema Interamericano, juega también un rol importante en el enlace de los actores de ambos sistemas. Retomando las investigaciones del GIEI, dicha Oficina publicó un informe complementario sobre casos de tortura en el contexto de las investigaciones sobre Ayotzinapa.⁵² Esta y otras fuentes de información han nutrido los diálogos que el Comité llevó a cabo con el Estado mexicano.

Los Comités de Tratados, las cortes de derechos humanos —como la Corte Interamericana— y los órganos basados en las cartas de derechos humanos como los Procedimientos Especiales de la ONU, tienen un objetivo común: la promoción del respeto a los derechos humanos, la prevención de violaciones a los mismos y la vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones que los Estados tienen, sea por las cartas que rigen dichos sistemas o por convenios especiales. Sin embargo, cada entidad tiene su propio marco legal en el cual desarrolla sus actividades, el cual orienta y limita su campo de acción, tanto por el alcance regional como por los mandatos específicos.

Por lo tanto, normalmente los diferentes órganos y mecanismos, si están tratando los mismos problemas o casos, lo hacen de manera autónoma, a lo mejor de alguna manera coordinada, pero no en acciones comunes. Esto lleva a que los Estados se quejen

⁵¹ Comité contra la Desaparición Forzada. Report of the Committee on Enforced Disappearances on its thirteenth session, VIII. Thematic Discussion “The obligation under the Convention to search for and locate disappeared persons”, de 14 de septiembre de 2017, https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CED/Shared%20Documents/1_Global/INT_CED_INF_13_26427_E.pdf

⁵² Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Doble injusticia. Informe Sobre Violaciones de Derechos Humanos en la Investigación del Caso Ayotzinapa*, México, 2018.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

de trabajo paralelo que les significa una sobrecarga en su capacidad de respuesta. Sin embargo, cuando en los últimos años se hicieron más frecuentes los pronunciamientos comunes entre diferentes órganos y mecanismos, también se escucharon críticas de gobiernos alegando que estas iniciativas no estarían cubiertas por los respectivos mandatos.

El Comité en sus primeros ocho años ha sido prudente en generar iniciativas (o sumarse a iniciativas, o realizar acciones en forma conjunta) con otros órganos, sea en el marco de la ONU o con el Sistema Interamericano, prefiriendo el intercambio de información que permite una coherencia en las acciones cuando se trata del mismo asunto, tal como sucedió con las desapariciones de Ayotzinapa. En las pocas oportunidades en que el Comité publicó declaraciones o llamados conjuntos con otros órganos, incluso cuando se trataba de asuntos relativos a América Latina, lo hizo solamente junto con otros órganos de la ONU, como los de los Procedimientos Especiales.⁵³ La razón de esta actitud reservada del Comité hay que buscarla, no tanto en la reticencia a la cooperación con el Sistema Interamericano, sino en los distintos ritmos de trabajo. Una declaración de fondo del Comité requiere una decisión colegiada que usualmente solo se toma en una de las dos sesiones al año, lo que obviamente no es propicio para adherirse a declaraciones conjuntas que normalmente tratan temas de cierta urgencia.

7. LOS PRINCIPIOS RECTORES PARA LA BÚSQUEDA DE PERSONAS DESAPARECIDAS DEL COMITÉ CONTRA LA DESAPARICIÓN FORZADA Y EL DIÁLOGO CON LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Sin duda, la importancia del Sistema Interamericano para el trabajo del Comité se ve reflejada más en la recepción de sus ex-

⁵³ “Argentina: Expertos y Comités de la ONU saludan sentencia por crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura”, de 5 de diciembre de 2017, <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22490&LangID=S>. “México: expertos de la ONU condenan asesinato de una defensora de DDHH y piden medidas efectivas para combatir la impunidad”, de 19 de mayo de 2017, <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=21640&LangID=S>

perencias prácticas, que en el nivel formal de sus relaciones. El ejemplo más destacado al respecto es el proceso de cuatro años dentro del Comité que culminó con la adopción de los *Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas* en abril de 2019.⁵⁴ Estos Principios buscan consolidar las buenas prácticas para la búsqueda efectiva de las personas desaparecidas y toman en cuenta la experiencia de muchos órganos regionales e internacionales y de países en todo el mundo, y especialmente en América Latina. Han sido elaborados con base en la experiencia acumulada del Comité desde su inicio, y fueron desarrollados en un diálogo y amplia consulta con muchas organizaciones de víctimas, sociedad civil, expertos, organizaciones intergubernamentales y Estados.

La experiencia del Comité sobre las falencias en la búsqueda de las personas desaparecidas proviene ante todo de las más de 500 acciones urgentes atendidas, de las cuales más de dos tercios provienen de América Latina.⁵⁵ Estas peticiones implican que el Comité entre en comunicación con el respectivo Estado para buscar personas desaparecidas, lo que lo ha llevado a sostener intercambios con gobiernos durante años. Esto le ha permitido obtener conocimientos detallados acerca de los órganos estatales que intervienen en una búsqueda, sus normas y prácticas para iniciar y continuar la búsqueda, su relación con las víctimas y muchos otros elementos que le han ayudado a entender mejor los problemas que obstaculizan una búsqueda efectiva. Miembros del Comité han convocado en muchas oportunidades a familiares y a otras personas involucradas en la búsqueda a coloquios, talleres y conferencias donde se pudieron reunir, evaluar y sistematizar las experiencias de muchos países, sobre todo de América Latina. En estos talleres el Comité también ha obtenido información detallada sobre las experiencias recogidas por las instancias in-

⁵⁴ Comité contra la Desaparición Forzada, Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas aprobados el 16 de abril de 2019, documento ONU CED/C/7, de 8 de mayo de 2019.

⁵⁵ Comité contra la Desaparición Forzada. Report of the Committee on Enforced Disappearances, Fifteenth session (5-16 November 2018), Sixteenth session (8-18 April 2019). En este informe se da la cifra total de 569 acciones urgentes.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

teramericanas, como por ejemplo el GIEI en su trabajo sobre las investigaciones y la búsqueda de los estudiantes de Ayotzinapa. Asimismo, se han podido estudiar las normas legislativas y administrativas desarrolladas, algunas de origen bastante reciente, en varios países latinoamericanos.

También dentro de la consulta abierta⁵⁶ que el Comité abrió sobre el primer borrador de los Principios destacó la participación latinoamericana. El Comité valoró mucho los “Comentarios al Proyecto de Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas de la Organización de las Naciones Unidas” proporcionados por la Comisión Interamericana,⁵⁷ no solo por su contenido muy ilustrativo, sino también porque dan cuenta del interés de la CIDH por cooperar con el Comité y la ONU y del alto grado de coincidencia en los análisis de ambos órganos.

8. A MANERA DE CONCLUSIÓN

El Comité y las otras instancias de la ONU, y de la misma manera los órganos del Sistema Interamericano, ejercen sus competencias sobre la base de distintas culturas jurídicas e institucionales, y son regidos por normas jurídicas diferentes. Pero analizando sus respectivas normas, procedimientos y objetivos, es fácil constatar que los rasgos comunes son mucho más importantes que esas diferencias. Actores de ambos sistemas “han prestado y contribuido a un banco común de ideas sobre derechos humanos”.⁵⁸ Un

⁵⁶ Comité contra la Desaparición Forzada. Call for written submissions regarding the Draft Guiding Principles for the Search for Disappeared Persons, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CED/Pages/SearchDisappearedPersons.aspx>

⁵⁷ Comentarios de la CIDH al Proyecto de Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas de la Organización de las Naciones Unidas, <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CED/DraftGuidingPrinciplesSearch/CIDH.pdf>

⁵⁸ Huneus, Alexandra y Rask Madsen, Mikael, “Between Universalism and Regional Law and Politics: A Comparative History of the American, European and African Human Rights Systems”, *iCourts Working Paper Series*, núm. 96, 2017, I-CON 2018, vol. 16, núm. 1, pp. 136-160 (p. 138).

reciente estudio que compara los estándares internacionales para la búsqueda de personas desaparecidas forzosamente usados por el Comité, el GTDFI y la Corte Interamericana⁵⁹ demuestra la alta coincidencia en sus respectivas recomendaciones, observaciones y jurisprudencia. Y no puede ser de otra manera, considerando la amplia coincidencia entre los principios básicos de derechos humanos consagrados en los instrumentos regionales y el universal, o tomando en cuenta, por ejemplo, las profundas experiencias latinoamericanas que marcaron la labor de personalidades como Louis Joinet o Theo van Boven quienes redactaron, no sin encontrar resistencias, en el marco de las Naciones Unidas, los Principios básicos contra la impunidad⁶⁰ y sobre los derechos de las víctimas.⁶¹ Lo mismo vale para el nacimiento, ya en 1980, del GTDFI. Hasta el día de hoy, los lazos personales y profesionales entre ambos sistemas son grandes e importantes, llevando al conocimiento mutuo y a la fertilización cruzada.

Sin embargo, el nivel de relaciones institucionales no refleja este alto grado de orientaciones y objetivos comunes. Creemos que las riquezas contenidas en ambos sistemas no se explotan todavía cabalmente. No hay razón para que a nivel de los movimientos sociales de derechos humanos y de los profesionales exista una intensa relación para intercambiar experiencias, opiniones y también realizar iniciativas en común, y no ocurra

⁵⁹ Dulitzky, Ariel y Orizaga, Isabel Anayanssi, *¿Dónde están? Estándares internacionales para la búsqueda de personas desaparecidas forzosamente. Un estudio del International Bar Association's Human Rights Institute*, London, International Bar Association, 2019.

⁶⁰ Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, y el Anexo II-Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, documento ONU E/CN.4/SUB.2/1997/20, de 2 de octubre de 1997.

⁶¹ Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Informe definitivo presentado por el Sr. Theo van Boven, Relator Especial, documento ONU E/CN.4/Sub.2/1993/8, de 2 de julio de 1993.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas...

lo mismo entre las respectivas instituciones.⁶² Que algunos gobiernos, pero también organizaciones de sociedad civil le hayan hecho entender al Comité que para ellos las instituciones regionales son más relevantes que las de la ONU no debería causar malestar sino tomarse como un reflejo —positivo— de la fuerza y el reconocimiento del sistema regional que ya ha probado su familiaridad con los problemas de derechos humanos en los países de la región y creado instituciones de mucha incidencia. Que las instituciones de la ONU y los tratados internacionales bajo su tutela tengan carácter universal no debe entenderse en un sentido jerárquico, interpretación que carecería de sentido histórico y doctrinario. Las instituciones de protección de derechos humanos, sean de carácter convencional, o derivadas de la Carta de la ONU o de cartas y convenciones regionales han estado sujetas a reformas y desarrollo desde sus inicios, a veces con avances importantes, otras veces con peligro de retroceso.

En una situación en la que las voces que cuestionan la validez y la viabilidad de los derechos humanos y sus instituciones ganan nuevamente audiencia, el recuerdo de las raíces comunes y el fortalecimiento de los lazos institucionales, doctrinales y de acción entre lo regional y lo universal es imprescindible. El Comité hasta ahora no ha hecho un análisis de las obligaciones y oportunidades que le confiere el término “cooperar” en el artículo 28.1 de la Convención Internacional, según el cual:

En el marco de las competencias que le confiere la [...] Convención, el Comité cooperará con todos los órganos, oficinas, organismos

⁶² Parece olvidado que la Carta de la OEA establece: “Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional” (art. 1) que define “sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas” (art. 2), y que la Asamblea General de la OEA tiene como uno de sus objetivos “[r]obustecer y armonizar la cooperación con las Naciones Unidas y sus organismos especializados” (art. 54.c). Poco recordado es también el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas que dispone que “todo tratado y todo acuerdo internacional” adoptado por un Estado miembro de las Naciones Unidas debe ser registrado por la Secretaría de la ONU (efectivamente el art. 141 de la Carta de la OEA prescribe este registro) y que ese registro implica que las partes de un convenio regional pueden invocar los convenios regionales ante las Naciones Unidas.

especializados y fondos apropiados de las Naciones Unidas, los comités convencionales creados en virtud de los instrumentos internacionales, los procedimientos especiales de las Naciones Unidas, las organizaciones o instituciones regionales intergubernamentales apropiadas, así como con todas las instituciones, organismos y oficinas nacionales pertinentes que obren para proteger a todas las personas de las desapariciones forzadas.

Como hemos visto, la “cooperación” del Comité con otros órganos —y el artículo 28 menciona expresamente también los regionales— tiene todavía poco desarrollo. La Convención Internacional es clara en que las relaciones institucionales entre los órganos de Naciones Unidas y los regionales no tienen ningún obstáculo jurídico. Al contrario, se podría argumentar que establece una obligación para cooperar cuando esto sirve al objeto y fin de la Convención Internacional, es decir, “proteger a todas las personas de las desapariciones forzadas”. El Comité en sus primeros ocho años ha establecido muchos lazos informales y algunos pocos formales con el Sistema Interamericano. Tal vez en su próximo cuatrienio llegará el tiempo de establecer lazos más sólidos, especialmente con su contraparte americana.