

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO
A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA**

ANA LUCRECIA CAXAJ RODRÍGUEZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2011

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO
A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANA LUCRECIA CAXAJ RODRÍGUEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2011



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

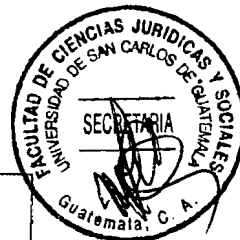
Primera Fase

Presidente: Lic. Gamaliel Sentes Luna
Secretario: Lic. Otto René Vicente Revolorio
Vocal: Licda. Alma Judith Castro Tejada

Segunda Fase

Presidente: Lic. Leonel López Mayorga
Secretario: Lic. David Sentes Luna
Vocal: Lic. Gamaliel Sentes Luna

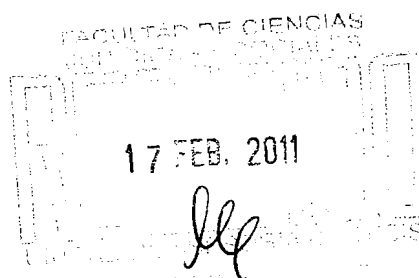
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido en la tesis" (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



LCDA. BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
6a. CALLE 4-32, ZONA 1, LA VILLA DE MIXCO
TEL.: 24344867

La Villa de Mixco, 17 de febrero de 2,011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente

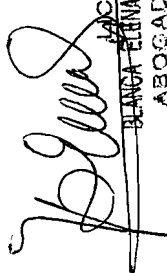


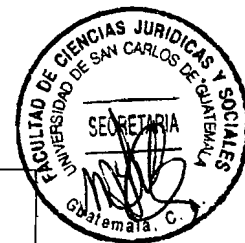
Respetable Lic. Castro:

De conformidad con el nombramiento emitido en fecha cuatro de marzo de dos mil diez, en el cual se me nombra como asesora de tesis en el trabajo de investigación de la Bachiller: **ANA LUCRECIA CAXAJ RODRIGUEZ**, titulado **“EL DELITO DE DESAPARICION FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA”**.

En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente:

- **Contenido científico y técnico de la tesis:** en el presente trabajo se investigan extremos relacionados con normas y tratados internacionales, así como organismos e instituciones como fuente relacionada al tema y antecedentes históricos del delito en mención. Es importante señalar que el Artículo 201 Ter del Código Penal, hace una definición demasiado extensa del delito de desaparición forzada y no lo define de acuerdo a sus efectos que es un extremo sumamente importante como bien lo hace la doctrina en esta materia en el plano internacional. De esa cuenta el presente estudio se basa en una propuesta de modificación al artículo 201 Ter del Código Penal, permitiendo interpretaciones correctas y concretas al tema, sin utilizar indistintamente el término secuestro y desaparición forzada, siendo el tema central de la presente investigación.
- **Metodología y técnicas de investigación utilizadas:** la presente investigación se basa en el Método Científico, preponderando el método inductivo, que va de menor a mayor, haciendo primero un análisis de la ley y luego recopilando leyes nacionales e internacionales para hacer la plataforma en la que se desarrolla el presente estudio desplegándose en el mismo la diferencia como tema central de la tesis.
- **Redacción:** la misma se basa en un orden lógico y cronológico para una mejor comprensión del lector, que lo lleva desde los conceptos mas sencillos al estudio central integrado en el contexto doctrinario.


LICENCIADA
BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
ABOGADO Y NOTARIO



LCDA. BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
6a. CALLE 4-32, ZONA 1, LA VILLA DE MIXCO
TEL.: 24344867

- **Cuadros estadísticos:**
Los cuadros estadísticos de la presente investigación están basados en el índice de desapariciones forzadas en los diferentes países de América Latina, llenando los requisitos formales pertinentes, así como la comparación con otras legislaciones.
- **Contribución científica del presente tema:**
Personalmente se considera la presente investigación un aporte humano con un valor incalculable. Lleva inmerso un esfuerzo invaluable que aporta al estudiante de derecho, al profesional y al lector en general un conocimiento de diferenciación entre los diferentes tipos penales que en general son abordados con poca preocupación. El trabajo de la bachiller se basa en un esfuerzo de diferenciarlos ante la sociedad, con el objeto de que la consecuencia penal sea distinta ante la comisión de estos tipos penales.
- **Conclusiones y recomendaciones:**
El delito de desaparición forzada incluye elementos que no corresponden al tipo, así como los autores del delito no comparecen a esclarecer sus acciones quedando en la impunidad la ejecución de estos delitos, recomendando incluir atenuantes a los colaboradores eficaces, con el objeto de determinar quienes participan y sus ulteriores consecuencias penales.
- **Bibliografía:**
Los textos utilizados constituyen bibliografía actualizada de última generación, tanto nacional como internacional, siendo autores y textos reconocidos los siguientes: Ambos Kai, Bustos Ramírez, Fix Zamudio, Héctor Gómez Gómez, Juan Carlos González, José Luis Chusca, etc. Textos importantes como Derecho Penal Internacional, La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional, etc.

En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller: ANA LUCRECIA CAXAJ RODRIGUEZ, emito **DICTAMEN FAVORABLE**.


Licda. Blanca Elena Beteta Sologastoa
Colegiada: 5347

LICENCIADA
BLANCA ELENA BETETA SOLOGAISTOA
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiséis de octubre de dos mil diez.

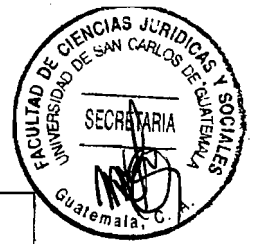
Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ELMER RONALDO ESPINA FIGUEROA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANA LUCRECIA CAXAJ RODRIGUEZ, Intitulado: "EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA".-

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



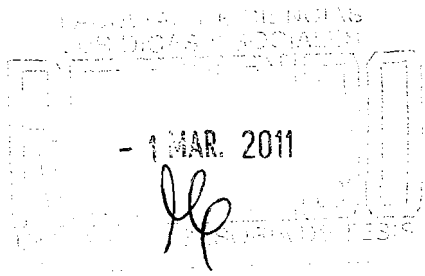
cc.Unidad de Tesis
MTCL/sllh.



LIC. ELMER RONALDO ESPINA FIGUEROA
6a. CALLE 4-32, ZONA 1, LA VILLA DE MIXCO
TEL.: 24344867

La Villa de Mixco, 01 de marzo de 2,011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



Respetable Lic. Castro:

De conformidad con el nombramiento emitido en fecha veinte de noviembre de dos mil diez, en el cual se me nombra como revisor de tesis en el trabajo de investigación de la Bachiller: **ANA LUCRECIA CAXAJ RODRIGUEZ**, titulado **“EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA”**.

El Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público establece lo siguiente:

Contenido científico y técnico de la tesis:

Es importante señalar que el Artículo 201 Ter del Código Penal, contiene definiciones extensas del delito de desaparición forzada y no concretas como amerita para una mejor comprensión y aplicación del tipo penal.

Se propone una modificación al Artículo 201 Ter del Código Penal, sin utilizar indistintamente el término secuestro y desaparición forzada.

Metodología y técnicas de investigación utilizadas:

El Método Científico es utilizado en el presente trabajo, desarrollando el contenido de menor a mayor para una mejor comprensión del lector.

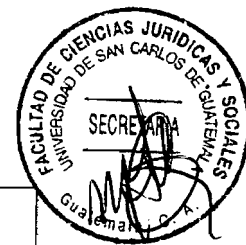
Redacción:

Contenido con un orden lógico y comprensible.

Cuadros Estadísticos:

Contiene dos cuadros referentes a comparaciones legislativas.

Elmer Ronald Espina Figueroa
ABOGADO Y NOTARIO



LIC. ELMER RONALDO ESPINA FIGUEROA
6a. CALLE 4-32, ZONA 1, LA VILLA DE MIXCO
TEL.: 24344867

Contribución Científica del presente tema:

El trabajo de la bachiller contiene un incalculable aporte procesal a la aplicación de las figuras típicas: secuestro y desaparición forzada, que han sido analizadas indistintamente en nuestra legislación sin hacer una diferencia tal y como lo plantea la presente investigación.


Conclusiones y recomendaciones:

La definición contenida en el Artículo 201 Ter del delito de desaparición forzada contiene elementos que no corresponden al tipo, no define que existen varios autores para cometer este delito, lo que no obliga a comparecer a los mismos y produce como consecuencia la impunidad. Tampoco incluye el derecho de restitución a las familias víctimas del delito como elemento innovador y actualizado en la aplicación de justicia.

Bibliografía:

Los textos consultados sobre todo en materia penal internacional responden a las nuevas tendencias a nivel mundial entre los que se pueden citar los siguientes autores: Ambos Kai, Bustos Ramirez, Fix Zamudio, Héctor Gómez Gómez, Juan Carlos González, José Luis Chusca, etc.

En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller: **ANA LUCRECIA CAXAJ RODRIGUEZ**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**.


Lic. Elmer Ronaldo Espina Figueroa
Colegiado: 4663




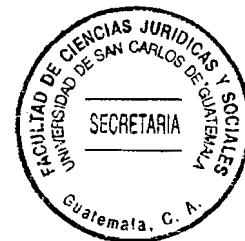
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintisiete de abril del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ANA LUCRECIA CAXAJ RODRÍGUEZ, Titulado EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, ANÁLISIS CRÍTICO A SU TIPIFICACIÓN Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





DEDICATORIA

- A:** **Marco Antonio Caxaj Rodríguez**, mi hermano, mi amigo y extraordinario ser humano, víctima de desaparición forzada en 1982 por ser un hombre de ideas y actuar diferentes. Aún te sigo buscando y tengo la esperanza de encontrarte. Mi memoria será la mejor medicina contra esta terrible enfermedad del olvido.
- A:** **Carlos Leonel Caxaj Rodríguez**, mi hermano mayor, hombre sabio e inteligente, de grandes capacidades, asesinado el 29 de julio de 1985 y que hasta el final luchaste por encontrar a nuestro querido Maco. Tus ideales también te costaron tu preciada vida, recuerdo tu frase célebre: "los héroes y los mártires no se lloran, se imitan"
- A:** **Mis amados padres**, Carlos (Charlie) Caxaj Hemández (Q.E.P.D.), mi padre, mi mejor amigo, te extraño más que nunca.
Graciela Rodríguez de Caxaj, mi madre, excepcional mujer de lucha y perseverancia, has sufrido tantos y devastadores golpes en la vida y allí estás, mi amor y admiración para ti.
- A:** **Mi esposo**, José Adolfo Quintanilla Montúfar, con amor.
- A:** **Mis adorables hijos**: Adolfo Enrique, Fátima María (+) (mi precioso ángel), Jimenita, Estefanía, estrellas de mi universo.
- A:** **Mis hermanos**: Víctor Manuel y Héctor Alfredo (obligados a vivir en el exilio), José Ignacio, Mario Enrique y Lilian Maricela, cada uno de ustedes son un orgullo para mí, es un privilegio ser parte de la familia Caxaj Rodríguez.
- A:** **La Universidad de San Carlos de Guatemala**, especialmente a la **Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**. Gracias por acoger en su seno a la Familia Caxaj Rodríguez.

"La justicia, rectamente entendida, constituye la finalidad del perdón. En ningún paso del mensaje evangélico el perdón, ni siquiera la misericordia como su fuente, significa indulgencia para con el mal, para con el escándalo, para con la injuria, para con el ultraje cometido. En todo caso, la reparación del mal o del escándalo, el resarcimiento de la injuria, la satisfacción del ultraje, son condiciones del perdón" Juan Pablo II



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Desaparición forzada.....	1
1.1. Definición.....	1
2. Normas y tratados internacionales.....	2
2.1. Estatuto del Tribunal Internacional de Núremberg.....	2
2.2. Resolución 95 (I) de la Asamblea General de Naciones Unidas.....	2
2.3. La Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	3
2.4. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	5
2.5. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.....	6
2.6. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.....	7
2.7. La Declaración sobre la protección de todas las personas Contra las desapariciones forzadas.....	8
2.8. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de la Organización de Estados Americanos -OEA-	8
2.9. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.....	10
3. Otros organismos e instituciones como fuentes de definición.....	10
3.1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	10
3.2. Comité contra la Tortura de la ONU.....	11



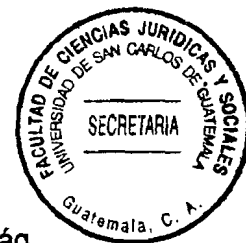
3.3. La Federación Latinoamericana de Familiares de Detenidos Desaparecidos -FEDEFAM-.....	12
3.4. Amnistía Internacional –AI-.....	12
3.5. La Comisión de la Verdad del Perú.....	12

CAPÍTULO II

4. Historia del delito de desaparición forzada.....	17
4.1. Contexto histórico de la desaparición forzada en Guatemala.....	21
4.2. Objetivos de la desaparición forzada.....	24
4.3. La captura en las desapariciones urbanas y rurales.....	26
4.4. Cifras de personas desaparecidas.....	27
4.5. Derecho comparado con algunas legislaciones en relación al Código Penal guatemalteco y el Artículo 201 Ter.....	31
4.6. La legislación peruana.....	32
4.7. La legislación chilena.....	33
4.8. La legislación argentina.....	34
4.9. La legislación salvadoreña.....	35
4.10. La legislación colombiana.....	36

CAPÍTULO III

5. Elementos del delito de desaparición forzada.....	41
5.1. Tipo subjetivo.....	43
5.2. Tipo objetivo.....	44
5.3. Sujeto activo.....	44
5.4. Sujeto pasivo.....	46



	Pág.
5.5. Bien jurídico tutelado.....	49
5.6. Problemas concursales.....	50
5.7. Multiplicidad de conductas típicas.....	52
5.8. Prescripción y permanencia en el tiempo.....	54
5.9. Delito de lesa humanidad.....	58
5.10. Móvil político.....	59
5.11. Derecho a la verdad.....	62
5.12. Irretroactividad en la ley.....	64

CAPÍTULO IV

6. Definición contenida en el Código Penal guatemalteco, Decreto 17-73...	67
6.1. Tipificación.....	67
6.2. Diferencias entre el secuestro y la desaparición forzada.....	71
6.3. Incongruencias.....	73
6.4. Caso Cusanero.....	75
6.5. Propuesta de reforma al Artículo 201 Ter del Código Penal....	80
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87



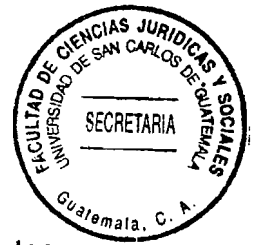
INTRODUCCIÓN

El 29 de diciembre de 1982, hombres fuertemente armados entraron a las oficinas de la Dirección General de Servicios Agrícolas, DIGESA, ubicada al final de la Calzada Santa Lucía, en La Antigua Guatemala y preguntaron por un joven que días atrás había contraído nupcias. Ese día, ese joven regresaba de su luna de miel para reinstalarse en su trabajo. Con lujo de fuerza lo introdujeron a un vehículo de color rojo con vidrios polarizados y se lo llevaron, ese joven con apenas veintidós años de edad, excelente estudiante universitario y maravilloso ser humano era mi hermano Marco Antonio Caxaj Rodríguez. Han pasado muchos años desde que se lo llevaron. Él como miles de guatemaltecos víctimas de desaparición forzada, sigue sin aparecer.

Guatemala con su sistema penal mixto acusatorio pero con tendencia inquisitiva, ha dejado de lado la justicia restaurativa, sin dar a las víctimas de cualquier delito la importancia indispensable de la reparación. Al darse la reparación permite que se de la reconstrucción de la familia como núcleo de la sociedad. Es necesario tener presente que cuando se produce una desaparición forzada, no sólo se afecta al desaparecido sino todo su entorno familiar, efecto multiplicador; es la familia la que soporta a su vez todo el dolor, el sufrimiento, la carga emocional de la larga búsqueda y el duelo no concluido.

El objetivo principal de este trabajo, es determinar las desventajas del delito de desaparición forzada tal y como se encuentra regulado en el Código Penal guatemalteco. La hipótesis planteada es que dicha tipificación denota imprecisión, no llena los requerimientos mínimos y esenciales del delito, por lo que debe reformarse para que sea utilizado como un instrumento adecuado en la aplicación de la justicia.

Para desarrollar esta investigación, fue necesaria la búsqueda de documentos y

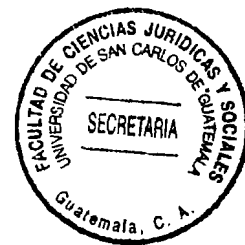


libros que permitieran construir un marco teórico. También acudir a aspectos históricos, sociales, políticos y militares, debido a que era prácticamente imposible deslindar unos de otros para comprender los orígenes y causas que llevaron a cometer el delito de desaparición forzada y sobre todo el porqué de la manera en que se incluyó en el Código Penal guatemalteco.

Se utilizaron varios métodos entre los cuales se pueden mencionar el método descriptivo, el histórico, el dialéctico, el deductivo, el inductivo y el analítico; entre las técnicas utilizadas: la observación, la entrevista, el fichaje y la documentación.

Consta de cuatro capítulos: en el primero, se mencionan la mayoría de definiciones de acuerdo a instrumentos internacionales; en el segundo, la historia del delito de desaparición forzada; en el tercero, los elementos del delito de desaparición forzada según la doctrina y en el cuarto, se hace la recomendación de una nueva propuesta para modificar el artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco.

Este trabajo es un aporte a la sociedad guatemalteca en general y especialmente a las víctimas de desaparición forzada, que persigue colaborar en la búsqueda de la justicia para que el derecho a la verdad que tienen los familiares de las víctimas y la obligación del Estado a informar lo que realmente ocurrió, no se postergue; es necesario e indispensable transformar de manera creativa los acontecimientos traumáticos; no se debe admitir como política de Estado, solamente la de reconocer hechos atroces y pedir perdón; no se debe continuar guardando en el inconsciente colectivo hechos y fenómenos de dimensiones monstruosas como éste; los actores de la violencia estatal no pueden continuar amparados en la impunidad y cernir con el manto del olvido y el silencio la responsabilidad individual, porque de esta manera el clima de inestabilidad se prolongará indefinidamente; no se puede construir una sociedad sana y sin violencia, mientras la impunidad sea el camino a tomar, es evidente que la sociedad guatemalteca necesita sanar a través de la aplicación de justicia, sólo esto puede llevar a encontrar el camino que esté libre de crímenes que tanto daño le han hecho.



CAPÍTULO I

1. Desaparición forzada

1.1. Definición

La definición del término desaparición, según el diccionario de la Real Academia Española, “*es la acción de desaparecer y desaparecer es dejar de existir*”.¹ En cuanto al término forzada, según el mismo diccionario, su significado es “*retenido por la fuerza*”.² Una definición simple y popular podría ser la conjugación de la definición de estas dos palabras: dejar de existir y retenido por la fuerza, a la que se le podría agregar contra razón y derecho, por tratarse de seres humanos.

Como se anotó anteriormente, es la unión de los dos términos que puede explicar de manera sencilla y común lo que significa desaparición forzada.

Sin embargo, en una esfera de regulación jurídica, desaparición forzada implica la comisión de un delito en contra de una persona, lo que obliga a considerar las diferentes definiciones incluidas en los tratados, convenciones internacionales y la legislación guatemalteca.

A través del tiempo la desaparición forzada ha sido una práctica de gobierno o agentes de éste cuyo propósito es deshacerse de opositores políticos, por esa misma razón es considerada como un crimen de Estado. Se niega el paradero de la persona desaparecida y se borra cualquier indicio o evidencia del hecho. Ha sido uno de los mecanismos más exitosos para controlar los movimientos sociales y políticos. Para comprender los orígenes del delito de desaparición forzada es preciso remontarse a las primeras normas internacionales y que de manera general establecieron los crímenes contra la humanidad.

¹ Diccionario de la Lengua Española. Vigésimo segunda edición. www.rae.es/. (10 de octubre 2009)

² Ibidem



2. Normas y tratados internacionales

2.1. Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg

Adoptado el 6 de octubre de 1945 y firmado el 8 de octubre del mismo año, en el inciso II, Artículo 6, literal c, de manera general estableció como crímenes contra la humanidad los siguientes:

“(c) CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD: a saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna del país donde se perpetraron”.³

Aunque en este Estatuto no se incluye de manera específica la desaparición forzada, los expertos en Derecho Internacional consideran que la misma queda incluida dentro de los actos inhumanos.

2.2. Resolución 95 (I) de la Asamblea General de Naciones Unidas

De fecha 11 de diciembre de 1946, convalida lo establecido por el Tribunal de Núremberg, le da carácter internacional a los actos ilegales allí puntualizados y ratifica su calidad de crímenes contra la humanidad:

“Por lo tanto,

Confirma los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Núremberg y las sentencias del mismo:

Da instrucciones al Comité de Codificación de Derecho Internacional, establecido por resolución de la Asamblea General de 11 de diciembre de 1946, para que trate como un

³ Recopilado por la Cátedra de Estudios Internacionales/Nazioarteko Ikasketen Cátedra Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea UPV-EHU, www.ehu.es/ceinik/tratados/



asunto de importancia primordial, los planes para la formulación, en una codificación general de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, o de un Código Criminal Internacional, conteniendo los principios reconocidos en el Estatuto del Tribunal de Nüremberg y en las sentencias de dicho Tribunal. [Asamblea General de las Naciones Unidas, Quincuagésima quinta sesión plenaria, 11 de diciembre de 1946.]”⁴

2.3. La Declaración Universal de los Derechos Humanos

Adoptada y proclamada el 10 de diciembre de 1948, en un acto histórico, sus treinta artículos enumeran los derechos de todas las personas, con vigencia universal, para alcanzar el respeto a los derechos humanos. Este documento es en extremo valioso para la defensa de la persona humana en cualquier parte del mundo. En el preámbulo expresa en sus primeros párrafos:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;...”⁵

Los Artículos 3, 5, 6, 8, 9 y 10 fundamentan la protección de la persona y directamente se relacionan con la desaparición forzada:

⁴ Resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, www.bcnbib.gov.ar/corte.../resoluciF3n_95.htm

⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos, www.cinu.org.mx/onu/documentos/dudh.htm



“Artículo 3

Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 5

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 8

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 9

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”⁶

El delito de desaparición forzada viola los Artículos 3, 5, 8, 9 y 10 de la Declaración Universal en los que se consagran los derechos a la vida, la libertad y la seguridad personales.

⁶ Ibidem



2.4. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 23 de marzo de 1976. El Artículo 6, en el numeral 1, expone:

"Artículo 6

*El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente."*⁷

Los Artículos 7 y 9 consignan los principios de la libertad y seguridad de las personas, prohíbe los tratos crueles e inhumanos, la detención o prisión arbitrarias:

"Artículo 7

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Artículo 9

- 1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.*
- 2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.*
- 3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.*

⁷ Editado electrónicamente por el Equipo Nizkor en Madrid, el 15 de junio de 1996. El texto es concordante con la edición realizada por la ONU en Ginebra 1988 y reimpressa en mayo de 1989, como Folleto informativo número 2 "Carta Internacional de Derechos Humanos. www.derechos.org/nizkor/ley/pdcp.html



4. *Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.*

5. *Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.*"⁸

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es un tratado que vincula y obliga a los Estados que lo suscriben, a respetar y garantizar los derechos establecidos en el mismo.

2.5. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de fecha 22 de Noviembre de 1969

El sistema interamericano de protección de los derechos humanos está basado en dos fuentes diferentes: la Carta de la Organización de Estados Americanos de 1948 y otros instrumentos internacionales conexos. El Pacto de San José es el instrumento más importante de protección de los derechos humanos de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos que consagra los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, siendo de obligatorio cumplimiento para los Estados partes, conforme lo establece el Art. 1:

*"Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".*⁹

⁸ Ibidem

⁹ Adoptada en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Entrada en vigor el 18 de julio de 1978, conforme Artículo 74.2 de la Convención. Depositario: Secretaría General OEA (Instrumento Original y Ratificaciones) Serie sobre Tratados OEA N° 36 – Registro ONU 27/08/1979 N° 17955



2.6. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad

Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968, *entrada en vigor* 11 de noviembre de 1970, básicamente establece como imprescriptibles los crímenes contra la humanidad:

“Artículo I

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

a) Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las "infracciones graves" enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra;

b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.¹⁰

¹⁰ Tratados y otros instrumentos sobre los derechos humanos. Biblioteca de Derechos Humanos de la Universidad de Minnesota. www1.umn.edu/humanrts/Sindex.html



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

Resolución 47/133 de fecha 18 de diciembre de 1992 de la Organización de Naciones Unidas, es un instrumento que plantea particularmente la desaparición forzada de la manera siguiente:

“Artículo 1

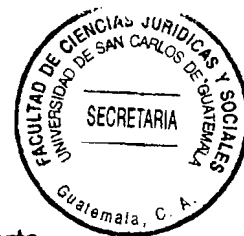
1. Todo acto de desaparición forzada constituye un ultraje a la dignidad humana. Es condenado como una negación de los objetivos de la Carta de las Naciones Unidas y como una violación grave manifiesta de los derechos humanos y de las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales pertinentes.

2. Todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia. Constituye una violación de las normas del derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola, además, el derecho a la vida, o lo pone gravemente en peligro¹¹.

2.8. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de la Organización de Estados Americanos –OEA-

Adoptada en Belém do Pará, Brasil el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General. A través de este instrumento se adquieren compromisos por los Estados signatarios que los obligan a actuar en consonancia con los principios de las convenciones anteriores, al mismo tiempo aspira a internacionalizar el delito para erradicarlo. En el Preámbulo, los Estados miembros de la OEA parten del reconocimiento de la persistencia del fenómeno de desapariciones forzadas en el Continente, el que consideran una grave ofensa de naturaleza odiosa a

¹¹ Ibidem



la dignidad intrínseca de la persona humana, que contradice los enunciados de la Carta de la Organización, así como que su práctica sistemática constituye un crimen de lesa humanidad.

En el Artículo I se establecen las obligaciones generales de los Estados respecto de la desaparición forzada, en cuanto a su total prohibición aún en estado de emergencia, excepción o suspensión de las garantías individuales; la sanción de los autores, cómplices o encubridores de desapariciones forzadas y de los intentos de cometerlas; la necesidad de cooperación interestatal para prevenir y erradicar el delito y de tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole en el cumplimiento de estos compromisos.

En el Artículo II define la desaparición forzada de la siguiente manera:

“Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.”¹²

En la definición anterior se toma en cuenta la privación de la libertad de una o más personas, con la injerencia del Estado a través de la actuación de sus agentes o personas o grupos tolerados por el mismo; también, el no reconocimiento de la detención y la negativa a dar información sobre el paradero de la persona o personas desaparecidas, además del impedimento del ejercicio de recursos legales así como el no acceso a las garantías procesales del caso.

¹² Ibidem



2.9. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Aprobado el 17 de junio de 1998, y en vigencia a partir del 1 de julio de 2002, expresa la gravedad de los diversos conflictos nacionales e internacionales y la determinación de poner fin a la impunidad alrededor del mundo, en este instrumento se establece la definición de desaparición forzada de la siguiente manera:

“Por desaparición forzada de personas se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.”¹³

Cabe hacer notar que el Artículo 7 del Estatuto de Roma hace referencia a la intención del agente de dejar a la víctima fuera del amparo de la ley por un período prolongado. Sobre este punto la Convención sobre desaparición forzada menciona el impedimento del ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, mas no hace referencia alguna al tiempo de detención.

3. Otros organismos e instituciones como fuentes de definición

3.1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Este tribunal ha sostenido que:

“La desaparición forzada de personas es un fenómeno diferenciado caracterizado por la violación múltiple y continuada de varios derechos consagrados en la Convención, pues no sólo produce una privación arbitraria de la libertad, sino viola la integridad y la seguridad personal y pone en peligro la propia vida del detenido, colocándolo en un estado de completa indefensión y acarreado otros delitos conexos”.¹⁴

¹³ Tratados y otros instrumentos sobre los derechos humanos. Biblioteca de Derechos Humanos de la Universidad de Minnesota. www1.umn.edu/humanrts/Sindex.html

¹⁴ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de Julio de 1988, Serie C, No. 4.



En el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, la Corte se refirió a la desaparición forzada en los siguientes términos:

“La desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar. El secuestro de la persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además, el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuados para controlar la legalidad de su arresto, que infringe el artículo 7 de la Convención que reconoce el derecho a la libertad personal”¹⁵

Según la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la desaparición forzada constituye una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar; es así que las desapariciones forzadas además de violar diversas disposiciones de la Convención, significan también una ruptura con este tratado, porque este acto implica el abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que fundamentan el Sistema Interamericano.

Como constituye la violación de varios derechos en forma simultánea vida, integridad física, libertad, debido proceso, también viola diversos instrumentos internacionales que protegen esos derechos, entre los cuales se encuentran: los Convenios de Ginebra de 1949, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, entre otras.

3.2. Comité contra la Tortura de la ONU

Para este ente la desaparición forzada está tipificada como una de las peores violaciones a los Derechos Humanos, por que mientras no se resuelve, es una violación que perdura en el tiempo.

¹⁵ Ibidem



3.3. La Federación Latinoamericana de Familiares de Detenidos Desaparecidos, FEDEFAM

Define de la siguiente manera este delito:

*“La desaparición forzada se basa en un secuestro llevado a cabo por agentes del Estado o grupos organizados de particulares que actúan con su apoyo o tolerancia y donde la víctima “desaparece”. Las autoridades no aceptan ninguna responsabilidad del hecho, ni dan cuentas de la víctima. Los recursos de habeas corpus o de Amparo - mecanismos jurídicos destinados a garantizar la libertad e integridad del ciudadano- son inoperantes y en todo momento los perpetradores procuran mantener el anonimato”.*¹⁶

3.4. Amnistía Internacional AI

Según el programa de 14 puntos de Amnistía Internacional, para prevenir las desapariciones forzadas, los desaparecidos son personas que son privadas de libertad por agentes del Estado, de las que se oculta el paradero y suerte y se niega la privación de libertad. Se configura el delito de desaparición forzada cuando: *“Las autoridades niegan haber privado de la libertad de la víctima, ocultando de este modo su suerte y su paradero (...)”*¹⁷

3.5. La Comisión de la Verdad del Perú

La CVR entiende por desaparición forzada de personas

“la desaparición y privación de libertad de una o más personas cometida por agentes del Estado o por quienes actúen con su autorización, apoyo o tolerancia, así como por particulares o miembros de organizaciones subversivas. Dicho acto es seguido por la falta de información o la negativa a reconocer la privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona. Tal ausencia de información o negativa impide el

¹⁶ Federación Latinoamericana de familiares de detenidos desaparecidos (FEDEFAM). <http://www.desaparecidos.org/fedefam/> (5 de mayo 2009)

¹⁷ Este Programa de 14 puntos fue adoptado por Amnistía Internacional en diciembre de 1992 en el marco de la campaña mundial de la organización en pro de la eliminación de las desapariciones forzadas. Amnistía Internacional ha adoptado programas análogos sobre la prevención de la tortura y de las ejecuciones extrajudiciales. Puede encontrarse en <http://www.amnesty.org/es/library/info/ASA31/050/2003> (6 de mayo de 2006)



ejercicio de los recursos legales y de los mecanismos procesales pertinentes. Esta definición comprende a las víctimas cuyo paradero continúa desconocido, también a aquellas cuyos restos fueron encontrados y aquellas que recuperaron su libertad. Asimismo, la Comisión considera dentro de la práctica de desaparición forzada a las desapariciones temporales, es decir, a las perpetradas contra personas que luego pudieran haber reaparecido, ya sean vivas o ya sea muertas.”¹⁸

Jesús Orlando Gómez López, en su libro *Crímenes de lesa Humanidad*, describe el delito como *“la privación legal o ilegal de la libertad de una persona con la participación o aquiescencia de un servidor público con el propósito de ocultarla física y jurídicamente impidiendo el ejercicio de sus garantías (...)”¹⁹*

De acuerdo a las definiciones anteriores, a continuación se incluyen algunas comparaciones consideradas importantes

Convención Interamericana

- Privación ilegal de libertad

- Falta de información es suficiente

- Se impide el ejercicio de los recursos legales y garantías procesales pertinentes.

Estatuto de Roma

- Especificación del arresto, detención o cualquier otra forma de privación de libertad.

- No contempla este supuesto.

- Sustrayéndola a la protección de la ley

¹⁸ Comisión de la Verdad y Reconciliación. Informe Final, Tomo VI, Capítulo 1, p.118. *Crímenes y Violaciones de DDHH - Patronos en la perpetración de los crímenes y de las violaciones de los derechos humanos*. <http://www.derechos.org/nizkor/peru/libros/cv/> (8 de mayo de 2009)

¹⁹ Jesús Orlando Gómez López. *Crímenes de lesa humanidad*. Bogotá. Ediciones Doctrina y ley. 1998. Op. cit., pag. 266 - 297



La Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, en el Artículo 7, numeral 2, literal a, se refiere a las circunstancias atenuantes:

- *hayan contribuido efectivamente a la reaparición con vida de la persona desaparecida;*
- *o hayan permitido esclarecer casos de desaparición forzada; o*
- *identificar a los responsables de una desaparición forzada²⁰.*

Siempre en el artículo 7, numeral 2, literal b, se determinan las circunstancias agravantes:

- *en caso de deceso de la persona desaparecida;*
- *o para quienes sean culpables de la desaparición forzada de mujeres embarazadas, menores, personas con discapacidades u otras personas particularmente vulnerables.²¹*

A pesar de las diferencias en las definiciones de los distintos instrumentos internacionales se pueden determinar cinco elementos comunes:

- a) Privación de libertad;
- b) Participación del Estado;
- c) Ocultamiento de la víctima;
- d) Coparticipación;
- e) Intencionalidad.

Pareciera haber consenso en los organismos internacionales especializados, así como en los expertos, que por desaparición forzada de personas debe entenderse la detención ilegal llevada a cabo por agentes del Estado o grupos organizados de particulares que actúan con su apoyo o tolerancia, y donde las víctimas desaparecen.

²⁰ Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Puede encontrarse en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/disappearance-convention.htm>. (12 de mayo 2009)

²¹ Ibidem



Las autoridades no aceptan ninguna responsabilidad del hecho, ni dan cuenta de la víctima.

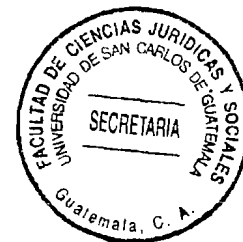
La desaparición forzada constituye un delito bajo el derecho internacional, reconocido como ilícito penal tanto por el derecho internacional consuetudinario como por el derecho internacional convencional. Así, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha calificado la desaparición forzada como violación de las reglas del derecho internacional y un crimen que debe ser castigado por el derecho penal.

Esta práctica se caracteriza por revestir una complejidad jurídica enorme. En efecto, ha suscitado difíciles retos para el derecho que se refieren tanto a los obstáculos impuestos al reconocimiento de la desaparición forzada como crimen, como a las dificultades que existen para asegurar eficazmente su investigación, sanción y prevención.

La desaparición forzada es un crimen de lesa humanidad, afecta a hombres y a mujeres de todo el mundo, que busca ocultar al sujeto pasivo indefinidamente en el tiempo, producir incertidumbre sobre la suerte que ha corrido, provocar su más absoluta inseguridad y sustraer a la persona de la protección de los órganos judiciales. Es pluriofensivo, ya que los bienes jurídicos que se ven afectados son: la vida, la libertad, la integridad, la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad. Ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, el ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y de procurar la impunidad de quienes lo cometieron, lo que significa una brutal violación del derecho a la vida.

El creciente interés a nivel internacional sobre este delito, ha determinado a través de la investigaciones realizadas durante varias décadas, que esta práctica no solamente es aplicada en gobiernos de dictadores o autoritarios, sino que puede darse en cualquier país sin importar la ideología o sistema predominante.





CAPÍTULO II

4. Historia del delito de desaparición forzada

El siglo XX fue caracterizado por ser uno de los períodos de mayor violencia y desencadenamiento de guerras, con su consecuente secuela de víctimas mortales y graves violaciones a los derechos humanos.

Las dos grandes guerras mundiales y otros acontecimientos como el exterminio de los armenios por los turcos, y más recientemente, el genocidio en Ruanda, debieron exigir una pronta y sólida respuesta de la comunidad internacional. Algunas de estas reacciones se produjeron recién concluida la segunda guerra mundial con el proceso de Núremberg y con el desarrollo de instrumentos específicos.

Desde el siglo XIX se formularon iniciativas para limitar la guerra, como lo atestiguan los esfuerzos del Comité Internacional de la Cruz Roja en 1864, así como en las sucesivas conferencias y reuniones internacionales en las que se discutió sobre los límites a los medios bélicos. En el terreno de las ideas, escritos como los de Juan Bautista Alberdi condenaron a la guerra como recurso lícito para resolver controversias en América Latina, 1870.

A finales del siglo XIX, la Conferencia de La Haya aprobó cuatro convenciones sobre la solución pacífica de los conflictos internacionales y de cuatro convenciones sobre el derecho a la guerra. En la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque esta práctica posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en los ciento cinco últimos años una excepcional intensidad.

La evocación del crimen de desaparición forzada arranca con la historia misma de los derechos en la declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, donde ya se afirmaba en sus Artículos 7 y 12:



Art. 7. Ninguna persona puede ser acusada, detenida ni encarcelada sino en los casos determinados por la ley y según las formas prescritas en ella. Los que solicitan, facilitan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados... (Nul homme ne peut être accusé, arrêté ou détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires doivent être punis; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la loi doit obéir à l'instant; il se rend coupable par la résistance.)

Art. 12. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública. Esta fuerza se instituye, por tanto, para beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquéllos que la tienen a su cargo. (La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique; cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux à qui elle est confiée.)²²

A lo largo del siglo XIX, junto con el avance tecnológico aplicado a las guerras que provocó el incremento de la mortandad entre los combatientes y los daños a poblaciones civiles durante los conflictos, se desarrollaron en paralelo movimientos para la concientización humanitaria en las sociedades occidentales que resultaron en la fundación de las primeras organizaciones humanitarias como la Cruz Roja en 1863 y las primeras tipificaciones internacionales de abusos y delitos o *leyes de guerra* conocidas como Convenios de Ginebra a partir de 1864.²³

El primer caso de desaparición forzada a gran escala que se ha registrado tuvo lugar en la Alemania nazi, donde en 1941 se promulgó un decreto que disponía el traslado secreto, desde los territorios ocupados, de personas a las que se creía implicada en movimientos de resistencia.

Por medio del decreto Nacht und Nebel, emitido el 12 de diciembre de 1941 los enemigos más peligrosos del Reich alemán fueron sentenciados a una noche interminable. Nacht und Nabel significa noche y neblina, transmitiendo la imagen de un hombre que desaparece en la obscuridad, para nunca ser visto otra vez.

²² Aprobada por la Asamblea Nacional Francesa, el 26 de agosto de 1789. Monografias.com. (20 de agosto de 2009)

²³ Historia del Comité Internacional de la Cruz Roja, puede ser consultado en: <http://www.icrc.org/spa>



Entre otras cosas el decreto expresaba lo siguiente:

“Después de amplia consideración el Fuehrer ha decidido que las medidas tomadas contra aquellos culpables de ofensas contra el Reich o contra las fuerzas de ocupación en áreas ocupadas deben ser cambiadas... Una forma de disuasión más efectiva y duradera puede lograrse sólo con la pena de muerte o tomando medidas que dejen a la familia y a la población incierta sobre el destino del ofensor, (12-12-1942, promulgado por Field Marshal Keitel)”²⁴

El prisionero no tendría nombre, sus familiares nunca sabrían su destino o paradero, si estaba vivo o muerto; al morir no sabrían donde había sido enterrado.

Anterior a este decreto en Francia y Rusia, a los opositores políticos importantes se les desaparecía sin dejar huellas, se les abandonaba en una celda, se les asignaba un número y no se sabía más nada de ellos.

Sin embargo, la desaparición forzada no es algo del pasado. Es una práctica abominable que sigue estando en vigor en todo el mundo. Decenas de miles de personas han sido víctimas de desaparición forzada en los últimos treinta años.

Como modalidad de terrorismo de estado, la desaparición forzada de personas fue reconocida como crimen a raíz de la gran cantidad de casos de desaparecidos en América Latina, se ha expandido en el mundo gracias a las denuncias e intervención de la sociedad civil, con el apoyo de organizaciones no gubernamentales.

En 1980 se constituyó el grupo de trabajo de desapariciones forzadas de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas. La ONU comenzó a trabajar sobre los desaparecidos en 1980, cuando se estableció el grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias, que fue el primer mecanismo temático de la ONU que tuvo un mandato universal.

El grupo de trabajo se creó inicialmente para ocuparse del legado de desapariciones derivado de los gobiernos autoritarios de Latinoamérica. En la actualidad, las

²⁴ Payne, Robert. La Biografía de Hitler, citado en <http://www.laneta.apc.org/afadem-fedefam/historia.htm>, 10 de diciembre de 2002, pp.2-3



desapariciones son un problema mundial y hay casos de desaparecidos en todos los continentes. Este grupo de trabajo es la principal fuente de estadísticas sobre los desaparecidos.

En 1983 la Organización de Estados Americanos, OEA, emitió la resolución 666 XIII-0/83 la cual califica el crimen de desaparición forzada como un crimen contra la humanidad,²⁵ porque viola una serie de derechos inherentes a la persona humana.

En la década de 1990 se firmaron la declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de la Asamblea General de Naciones Unidas de 1992, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994, la tipificación universal en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998.

Finalmente en el año 2006 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó el texto de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, cuya firma fue celebrada en París el 6 de febrero de 2007, estableciendo una serie de obligaciones universales jurídicamente vinculantes para los estados signatarios.

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas fue el primer instrumento jurídico en establecer mecanismos que permitieran dictar sentencias definitivas y obligatorias en casos interestatales y particulares expresamente reconocidas por los Estados Partes interesados.

La Convención considera la desaparición forzada en su preámbulo como delito de lesa humanidad imprescriptible:

...CONSIDERANDO que la desaparición forzada de personas constituye una afrenta a la conciencia del Hemisferio y una grave ofensa de naturaleza odiosa a la dignidad

²⁵ Caso *Hermanas Serrano Cruz*. Excepciones preliminares, citado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004, primera edición 2005, San José de Costa Rica, p 338,a



*intrínseca de la persona humana... REAFIRMANDO que la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad.*²⁶

Define del siguiente modo en su artículo 2:

*Art. 2." Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".*²⁷

El Artículo 3 requiere de los Estados, la adaptación de sus códigos penales para la tipificación del delito de desaparición forzada:

*Art. 3. "Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima"*²⁸

4.1. Contexto histórico de la desaparición forzada en Guatemala

Según diversas fuentes, los primeros casos de desaparición forzada de personas por parte de agentes o personas al servicio del Estado en América Latina comienzan a partir de la década de los 60, alcanzando niveles impresionantes en los años 70.

²⁶ Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas. Adoptada en Belém do Pará, Brasil el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la asamblea general. Departamento de Derecho Internacional, Organización de los Estados Americanos, Washington, D. C., puede consultarse en: [Http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html](http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html)

²⁷ Ibidem

²⁸ Ibidem



A partir de la década de los sesenta debido a la crisis política en que Guatemala estaba inmersa se generaron movimientos de oposición a favor de los derechos y libertades y los canales para la participación popular.

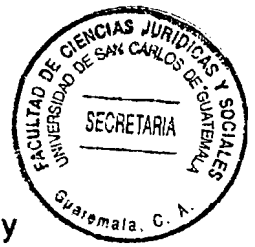
En esa misma década nace la guerrilla guatemalteca, que se origina del mismo ejército cuando los militares Luis Turcios Lima, Marco Antonio Yon Sosa y Alejandro de León salen del ejército y se ubican en el Petén formando el MR-13, Movimiento Revolucionario 13 de Noviembre, quienes poco tiempo después se unen con el P.G.T., Partido Guatemalteco del Trabajo, para formar el primer grupo guerrillero conocido como F.A.R., Fuerzas Armadas Rebeldes.

En los años setenta la guerrilla había crecido enormemente integrándose el O.R.P.A, Organización del Pueblo en Armas y el E. G. P., Ejército Guerrillero de los Pobres, por lo que el gobierno empezó un programa contrainsurgente, incrementando en gran número sus miembros y colocando sus bases militares en muchos pueblos especialmente en el altiplano del país. La seguridad del Estado estaba concentrada en el ejército, mismo que estaba decidido a combatir y neutralizar al movimiento insurgente.

En 1963 el militar Enrique Peralta Azurdia encabezó un golpe de estado, suspendió la Constitución de 1956 y gobernó los siguientes tres años por decreto. En marzo de 1966 fueron capturados y desaparecidos veintiocho dirigentes políticos y populares e intelectuales opositores. Sus cuerpos jamás aparecieron. Posteriormente se logró establecer que habían sido capturados por órdenes del entonces ministro de la defensa, el coronel Rafael Arriaga Bosque. Torturados hasta la muerte, sus cadáveres fueron arrojados al mar desde aviones de la Fuerza Aérea.

Hasta 1968 la sociedad guatemalteca se encontraba en manos de algunos militares y oprimida, a partir de ese período la práctica de desaparición forzada se fue generalizando, con el propósito de detener toda participación de la sociedad civil.

De 1978 a 1982 especialmente con los gobiernos militares de Fernando Romeo Lucas García y Efraín Ríos Montt se realizaron programas de matanza selectiva en la ciudad,



y colectiva en el área rural, por medio de programas conocidos como Tierra Arrasada y Frijoles y Fusiles.

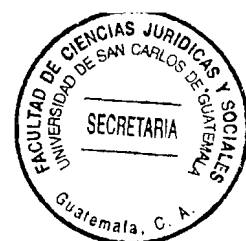
La desaparición forzada ha cobrado en Guatemala alrededor de cuarenta y cinco mil víctimas, muchas de las cuales poco o casi nada se sabe, en una ausencia total de aplicación de la justicia por parte del estado.

No se ha podido comprobar la intervención del Estado; sin embargo, la probabilidad es alta debido a que los implicados en hechos relacionados han formado parte de los círculos militares que aun ostentan parte del poder en Guatemala. A continuación se mencionan sólo dos de muchos de los casos en que las mismas prácticas continúan siendo aplicadas.

En agosto del 2000, Celso Balan, representante del Centro de Acción Legal en Derechos Humanos, CALDH, en San Martín Jilotepeque, Chimaltenango, fue secuestrado por dos hombres vestidos de civil que se hicieron pasar por periodistas pero, según se cree, eran miembros de una organización paramilitar. Sus captores lo interrogaron en relación con una fosa común específica, ubicada en Mixco Viejo, departamento de Chimaltenango.

Recientemente se habían exhumado allí los restos de los masacrados por el ejército en 1982 en el poblado de Chipastor, San Martín Jilotepeque, Chimaltenango, y se habían devuelto a sus familias para que celebraran una ceremonia tradicional de enterramiento maya. A Celso Balan le preguntaron cómo era posible determinar que las muertes se debían a balas del ejército. Luego, sus agresores lo obligaron a acompañarlos a la oficina local del CALDH, donde lo golpearon con la culata de un arma mientras saqueaban y registraban la oficina en busca de información.

Después lo obligaron a beber un fuerte sedante que, según dijeron los médicos, podría haberle producido parálisis o incluso la muerte si la dosis hubiera sido tan sólo ligeramente mayor. Recobró el conocimiento dos días después en el cementerio local. Tras su terrible experiencia, tuvo que recibir tratamiento por trastornos neurológicos, físicos, psicológicos y emocionales.



En mayo del 2001, dos hombres armados secuestraron brevemente, interrogaron y amenazaron a la directora de FAMDEGUA, Aura Elena Farfán, y a su chófer, Otto Villanueva, a pesar de la presencia de personal de seguridad asignado para proteger a FAMDEGUA a raíz de ataques anteriores.

Los casos descritos han sido denunciados por los afectados y cabe resaltar que se han hecho públicos debido a que las víctimas pertenecen a organizaciones de importancia; sin embargo, puede que existan casos en que las víctimas han preferido el silencio a enfrentar sin respaldo cualquier denuncia, por temor a las consecuencias destructivas que pudieran producirse. El hecho que los casos mencionados se hagan públicos no ha significado que se localice y juzgue a los responsables, han quedado impunes.

4.2. Objetivos de la desaparición forzada

A raíz del terrorismo creado por el ejército en esa época y ante la constante instauración de estados de sitio a través de decretos, la inconformidad de la sociedad guatemalteca se hacía latente ya que muchos de los derechos y libertades no eran considerados como tales. El decreto 9: La Ley de Defensa de las Instituciones Democráticas, fue parte de las medidas contrainsurgentes.

A través de esta ley se organizó la policía judicial, como una policía política. Esta policía si consideraba sospechosa a alguna persona la detenía, la sometía a crueles interrogatorios y torturas y la mantenía incomunicada. Con el paso del tiempo estas detenciones legalizadas, se hicieron cada vez más prolongadas hasta convertirlas en desapariciones, con el propósito de crear una cultura de terror dentro de la sociedad, con el fin de impedir cualquier manifestación contraria a los intereses del Estado.

El objetivo de las desapariciones era precisamente mantener a la sociedad con miedo, para que no se involucrara y disminuir así la capacidad de oposición, de resistencia a través de medidas de fuerza e intimidación.

La práctica de la desaparición forzada ofrecía una serie de ventajas respecto de otros mecanismos de lucha contrainsurgente. En primer lugar, al no ejecutar inmediatamente a la persona capturada, era posible obtener información bajo tortura con el fin de



identificar a otros miembros o simpatizantes de las organizaciones subversivas y planificar así nuevos operativos.

Una vez obtenida la información, la persona detenida podía ser eliminada y su cadáver dispuesto de tal forma que se dificultara su ubicación o la identificación de la víctima, sin dejar rastros que pudiesen apuntar hacia los autores de la tortura y asesinato. Se hicieron esfuerzos deliberados para eliminar las principales pruebas de los delitos cometidos en el marco de las desapariciones forzadas.

Para que estos objetivos se alcanzaran, era necesario que las víctimas no pudieran tener acceso a los mecanismos legales de protección de los derechos individuales de toda persona detenida por agentes del Estado. Se negaba la privación de la libertad, la ausencia de información o se difundía información falsa sobre el paradero de los detenidos. Así la desaparición forzada ofrecía la impresión de una rápida solución militar al problema de la subversión armada.

Los presuntos subversivos podían ser eliminados en forma expeditiva y definitiva sin tener que pasar por los procedimientos a los que obliga el Estado de Derecho, asegurando además la impunidad de los agentes que violaban esas disposiciones. Las deficiencias, tanto de la investigación policial como del sistema judicial guatemalteco, impulsaron a los agentes del Estado involucrados en la lucha contrainsurgente a adoptar la práctica de la desaparición forzada como un mecanismo "más eficaz" de combate a la subversión.

Por otro lado, al asegurar la impunidad de sus perpetradores así como al generar una fuerte sensación de incertidumbre e inseguridad respecto del destino de las personas detenidas por los agentes del Estado, la práctica de desaparición forzada se constituía en un elemento disuasivo para militantes, potenciales integrantes o simpatizantes de las organizaciones subversivas.

El efecto intimidante y el mensaje para los demás miembros de la familia o de la comunidad que podían sufrir la misma violación, podía servir como un mecanismo que



desalentara a la población a mantener su simpatía, tolerancia o convivencia forzada con los grupos subversivos. La arbitrariedad y ambigüedad de criterios con la que fue aplicada, también podían desalentar a la población o a las organizaciones sociales a denunciar los casos de violaciones de los derechos humanos que ocurrían en sus localidades, reforzando de esta manera, la impunidad de los responsables de estas prácticas.

Las dificultades para reunir pruebas fehacientes de la desaparición forzada fueron un factor que acompañó y ayudó a su extensión e impunidad. La falta de precisión sobre la identidad de muchas de las víctimas y la ausencia, deficiencia o destrucción de los registros públicos de identidad, hicieron más complicadas las labores de denuncia e investigación, a tal punto que algunas instancias oficiales negaran la propia existencia de las personas que eran denunciadas como desaparecidas.

Esta violencia extrema pone en evidencia que el terrorismo de Estado no se conformó con la simple eliminación física de sus presuntos opositores. También se proponía dejar claro que quienes participaban en actividades reivindicativas, e incluso sus familiares, corrían el riesgo de perder la vida en medio de las mayores atrocidades. *“Ante el terror que la represión inculcaba en los sobrevivientes, muchos optaron por callar o por la adaptación, el mimetismo o la sumisión. La violencia estatal en sus diferentes manifestaciones logró, en gran medida, su objetivo disuasorio ejemplar.”*²⁹ La proliferación de los escuadrones de la muerte vestidos de civiles amparados y protegidos por el ejército y los aparatos policíacos realizaban cualquier tipo de violaciones contra estudiantes, intelectuales, empleados, obreros.

4.3. La captura en las desapariciones urbanas y rurales:

- Se lleva a cabo a través de operativos militares y se realizan por grupos de tarea o fuerzas de tarea, comandos o comandos mixtos y pueden estar formados por miembros del ejército, policía, paramilitares etc., un ejemplo en Guatemala: La Mano

²⁹Guatemala, Memoria del Silencio, Capítulo III. El terror y sus secuelas, inciso 11.



Blanca. Este tipo de organización puede dar la apariencia de desordenada, sin embargo responde a toda una estrategia muy bien definida por el aparato estatal en su conjunto.

- Ejecutada por hombres fuertemente armados, vestidos de civil, que están vinculados a fuerzas de seguridad, utilizan vehículos cuyas placas no corresponden al mismo, desde que se introduce al vehículo a la víctima empieza la tortura física y psicológica.
- A plena luz del día, en el lugar de trabajo, en la residencia no importa el lugar, la autoridad regular no interviene, sólo observa.
- Se realizan allanamientos, buscando información en documentos o libros.
- En las desapariciones rurales, regularmente se saca a las personas de sus casas, se asesina públicamente a unos y a otros se les captura para obtener información y los que han brindado ayuda al enemigo.
- Las víctimas urbanas son conducidas a centros clandestinos, las víctimas rurales son entregadas a destacamentos militares, no se vuelve a saber de ellos.

4.4. Cifras de personas desaparecidas

El año del XXV aniversario, el grupo de trabajo de la Organización de Naciones Unidas ONU, informó de 41.257 casos de desapariciones que no se han esclarecido o suspendido de 78 países de todo el mundo.

Desde 1983, el grupo ha presentado una media de 1.900 casos al año de más de 80 países. Este total de 47.000 casos en 25 años representa 5 casos por día o una desaparición cada 4,6 horas.

Cuando se celebró el primer Día de los Desaparecidos, el grupo de trabajo había presentado más de 4.100 casos de desapariciones relativos a veinticuatro Estados. Veinticinco años después, se ha informado de 51.763 casos a los gobiernos, lo que muestra la gigantesca escala de este crimen, que continúa cometiéndose. El grupo de trabajo transmitió 629 casos nuevos de desaparición forzada a 29 gobiernos entre noviembre de 2006 y noviembre de 2007.



En el último informe del grupo de trabajo, los 15 países con los peores casos de desaparición sin resolver eran:

1. Iraq: 16,387
2. Sri Lanka: 5,516
3. Argentina: 3,303
4. Argelia: 1,952
5. Guatemala: 2,899
6. Peru: 2,368
7. El Salvador: 2,270
8. Colombia: 957
9. Filipinas: 615
10. Iran: 513
11. Rusia: 457
12. Timor Oriental: 425
13. India: 331
14. Nepal: 320
15. Líbano: 312

El grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la ONU criticó al gobierno de Guatemala por no realizar ningún avance significativo para determinar la suerte de aproximadamente 45.000 personas que seguían desaparecidas, en el informe anual de 2008.

En Guatemala en 1978, cuando se inicia el gobierno del general Romeo Lucas García, las cifras del terror contrainsurgente empiezan a ascender. Llegan a alturas verdaderamente notables durante los años del gobierno del general Efraín Ríos Montt durante 1982 y 1983.

A partir del gobierno de Vinicio Cerezo Arévalo, 1986-1991, las cifras del terror contrainsurgente declinaron, pero ésta es una verdad relativa, tomando en cuenta las cantidades de desaparecidos en los gobiernos anteriores, Ríos Montt y Mejía Victores.



Las cifras de desaparecidos durante el gobierno de Arana Osorio, 1970-1974, son muy similares a las cifras de los gobiernos civiles de Cerezo Arévalo y Serrano Elías, 1991-1993, lo que significa que el terror no desapareció.

En un proceso creciente de anulación de la sociedad civil a través de la utilización de prácticas terroristas, la desaparición forzada ha cobrado alrededor de 45,000 víctimas en Guatemala.

El siguiente cuadro da a conocer la magnitud que alcanzó esta práctica en América Latina y en el que vergonzosamente Guatemala ocupa el primer lugar:

AMERICA LATINA, DESAPARICIONES FORZADAS REGISTRADAS³⁰

FECHA	PAIS	EN EJERCICIO DEL PODER	NÚMERO DE VÍCTIMAS	
			Datos Oficiales	Datos Derechos Humanos
1976 -1983	Argentina ³¹	Junta Militar de Gobierno	9,000	30,000
1964 - 1970	<u>Brasil</u> ³²	Regímenes militares	125	
60`s y 70`s	<u>Bolivia</u>	Gobiernos ilegítimos	55	
1976 - 2002	<u>Colombia</u>	Gobiernos ilegítimos	1,108	
1973 - 1989	Chile ³³	Augusto Pinochet	1,192	
1980 - 1991	El Salvador ³⁴	Gobiernos militares	5,500	6,705
70`s, 80`s y hasta los 90`s	<u>Haití</u>	Fracoise Duvalier y familia	12,000	
1978 - 1989	<u>Honduras</u>	Gobiernos ilegítimos	137	
1978 - 1980 y 90`s	México ³⁵	Momentos crisis del PRI	543	miles de casos
1954 - 1989	<u>Paraguay</u>	Stroessner	140	
1980 - 2000	<u>Perú</u>	Gobiernos ilegítimos	3,000	6,000
1973 - 1989	<u>Uruguay</u>		160	
1954 - 1996	Guatemala ³⁶	Gobiernos militares	40,000	50,000

³⁰ Villagrán, Marina García de, La Desaparición Forzada, una aproximación desde la Psicología, Tesis de Maestría en Psicología social y violencia Política, USAC, Guatemala, 2004, pp 46 -47

³¹ UOC, Dictadura militar argentina (1976-1983), en <http://monografias.com/trabajos/10/mii/mili.shtml>, 29 de junio de 2003, p.3

³² Las cifras de los países subrayados fueron tomadas del siguiente documento: <http://www.derechos.org.nizkor/chile/libros/memoria/cap5.html>, 29 de junio de 2003, pp.4-6.

³³ Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos (1995), en <http://www.derechos.org.nizkor/chile/libros/memoria/cap5.html>, 29 de junio de 2003, p.5.

³⁴ De la locura a la esperanza, la guerra de 12 años en El Salvador, Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, Naciones Unidas, San Salvador, 1992-1993, p.49

³⁵ Personas desaparecidas y sus familias: mapa interactivo, en <http://www.icrc.org/lerespa.nsf/0/3afc6fee17af4fa0325cd005efdc?OpenDocument>, 13 de julio 2003, p.5.

³⁶ Guatemala, memoria del silencio, Resumen del Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, UNOPS: Guatemala, p.15.



4.5. Derecho comparado con algunas legislaciones en relación al Código Penal guatemalteco y el Artículo 201 Ter

En Guatemala el delito de desaparición forzada encuentra su fundamento constitucional en la parte dogmática de la Constitución Política de la República de 1985, que en el capítulo I del título II se refiere a los derechos humanos y específicamente a los derechos individuales que garantizan la protección de la persona. El delito de desaparición forzada por su naturaleza misma es violatorio de los Artículos constitucionales siguientes: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 18, 20, 23, 25, 26, 31, 44, 46, que incluyen la protección a la persona, los fines y deberes del Estado, los derechos humanos y los derechos individuales. Además, el Artículo 136 que se refiere a los derechos cívicos y políticos y el Artículo 138 que establece la limitación a los derechos constitucionales.

En el Código Penal, decreto 17-73, se encuentra regulado dicho delito en el Artículo 201 Ter, que fue adicionado por el Artículo 1 del decreto 33-96 que expresa:

“Desaparición forzada, comete el delito de desaparición forzada quien por orden, con la autorización o apoyo de autoridades del Estado, privare de cualquier forma de la libertad a una o mas personas, por motivos políticos, ocultando su paradero, negándose a revelar su destino o reconocer su detención, así como el funcionario o empleado público pertenezca o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o de la aquiescencia para tales acciones.

Constituye delito de desaparición forzada, la privación de la libertad de una o mas personas, aunque no medie móvil político cuando se cometa por elementos de los cuerpos de seguridad del Estado, estando en ejercicio de su cargo, cuando actúen arbitrariamente o con abuso o exceso de fuerza. Igualmente, cometen delito de desaparición forzada, los miembros o integrantes de grupos o bandas organizadas con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo, cuando cometan plagio o secuestro, participando como miembros o colaboradores de dichos grupos o bandas.



El delito se considera permanente en tanto no se libere a la víctima.

El reo de desaparición forzada será sancionado con prisión de veinticinco a cuarenta años. Se impondrá la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, cuando por motivos u ocasión de la desaparición forzada, la víctima resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere”

Esta es una definición extensa y que mas adelante en este trabajo se estará tratando con mayor puntualidad, por la importancia misma que merece.

4.6. La Legislación Peruana

Las Constituciones Políticas de 1979 y de 1993 regulaban o regulan el derecho a la libertad personal, a la protección judicial, a un debido proceso, a la interposición de garantías constitucionales, a la vida, a la prohibición de la tortura, entre otros derechos que son vulnerados o amenazados con la desaparición forzada de personas. Es decir, a lo largo del conflicto armado interno, las disposiciones constitucionales obligaban al Estado a garantizar los mencionados derechos para todas las personas bajo su jurisdicción.

Como referencia, entre las normas penales, el Código Penal de 1924 y sus modificaciones estaban en vigor cuando se inició el conflicto armado interno. Se podría estudiar el delito de secuestro como una conducta que podría ser asimilable a la no tipificada de la desaparición forzada.

En el Código Penal de 1991, Decreto Legislativo N° 635, en el Capítulo II del Título XIV del libro segundo del Código Penal, relativo al delito de terrorismo, art. 323, se tipificó la desaparición forzada de personas. Sin embargo, dicho capítulo fue derogado por el Decreto Ley N° 25475, en el art. 22, de 6 de mayo de 1992. Posteriormente, mediante el Decreto Ley N° 25592, de 26 de junio de 1992, publicado el 2 de julio de 1992 y vigente desde esa fecha, tipificó el delito en términos semejantes. Dicho de otra manera entre el 7 de mayo y el 1 de julio de 1992, la desaparición forzada como delito



en sí mismo estuvo impune en el Perú. En dicho período se podría aplicar el delito de secuestro. El Decreto Ley N° 25592 fue derogado mediante Ley N° 26926, Art. 6° de 21 de febrero de 1998. Esta ley introdujo la desaparición forzada como delito contra la humanidad y lo ubicó en el Artículo 320 del Código Penal:

“Artículo 320°.- El funcionario o servidor público que prive a una persona de su libertad, ordenando o ejecutando acciones que tengan por resultado su desaparición debidamente comprobada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años e inhabilitación, conforme al Artículo 36° incisos 1 y 2”.

4.7. La legislación chilena

A pesar de la gravedad del delito, no existen aún disposiciones de carácter interno, tendientes a la prevención de esta práctica. La constitución chilena en su Artículo 19 indica:

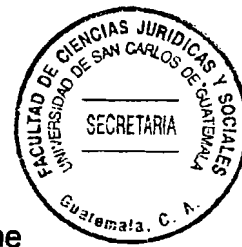
“La Constitución asegura a todas las personas: el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona... se prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo”.

Se establecen de esta manera las garantías constitucionales que deben ser respetadas y que por sustracción de materia implican la no comisión de actos contrarios a las mismas.

Debido a que no existe en la legislación chilena ningún tipo penal que establezca el delito de desaparición forzada, se debe recurrir al delito descrito en el Artículo 141 del Código Penal chileno, relativo al secuestro que expone:

“El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, comete el delito de secuestro y será castigado con la pena de presidio o reclusión menor en su grado máximo”.

“En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del delito (...) si en cualquiera de los casos anteriores, el encierro o la detención se prolongare por más de quince días o si de ello resultare un daño grave en la persona o intereses del secuestrado, la pena será presidio mayor en su grado medio a máximo (...).”.



El nuevo Código de procedimiento penal chileno vigente a partir del año 2000, contiene disposiciones relativas a la detención de personas que tienden a limitar esta acción y a prevenir desapariciones; sin embargo, el delito de desaparición no se encuentra tipificado en el Código Penal, por lo que se debe acudir a otro tipo penal como lo es el secuestro agravado.

En Chile sigue vigente el decreto de amnistía del año 1978, el cual constituye un impedimento legal para iniciar acciones legales pertinentes ante los tribunales de justicia.

4.8. La legislación argentina

En Argentina en el tema de garantías constitucionales, el Artículo 14 de la constitución se refiere al derecho a la libertad de la forma siguiente:

“Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber, de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar, de peticionar a las autoridades, de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad, de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender”.

La constitución argentina no le da la importancia que requiere la libertad y el deber de protección de este derecho por parte del Estado.

En materia constitucional Argentina no posee los recursos suficientes que garanticen el resguardo de la libertad y deja la vía expedita para que se ejecuten actos de desaparición.

El Código Penal argentino, tampoco contempla el delito de desaparición forzada de tipo autónomo, sin embargo sí expresa la punibilidad de retener y ocultar, con el objetivo de conseguir algo a cambio. El Artículo 142 del código en mención establece:

“se impondrá prisión o reclusión de cinco (5) a quince (15) años, al que sustrajera, retuviere u ocultare a una persona con el fin de obligar a la víctima o a un tercero, a hacer, no hacer, o tolerar algo contra su voluntad (...).”



Ante la inexistencia del tipo penal autónomo de desaparición forzada, se debe calificar como secuestro, pese a que los presupuestos no se ajustan perfectamente.

Al igual que en Chile, en Argentina existe el vacío normativo y debe dársele una calificación jurídica diferente a la que le corresponde. Aún no se han adoptado las medidas de carácter interno para proteger los derechos humanos, según el Pacto de San José en su artículo 2 del cual Argentina es parte. Llama poderosamente la atención esta situación debido a que en estos países existe un gran número de víctimas de desaparición forzada y al no encontrarse el tipo penal adecuado o que encaje perfectamente viola el principio de tipicidad legal.

4.9. La legislación salvadoreña

En El Salvador, la Constitución en el artículo 1 manifiesta:

"El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común (...) En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social".

Más adelante en su Artículo 11 declara:

"Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes".

El Código Penal salvadoreño incluye en el Artículo 364 un tipo penal concreto que se refiere a la desaparición forzada, y señala lo siguiente: *"Desaparición forzada de personas: El funcionario o empleado público, agente de autoridad o autoridad pública, que detuvieren legal o ilegalmente a una persona y no diere razones sobre su paradero, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación absoluta del cargo o empleo respectivo por el mismo término".*



El Artículo 365 del mismo cuerpo legal añade la desaparición forzada cometida por particular: *“El que realizare la conducta descrita en el artículo anterior, habiendo recibido órdenes o instrucciones de funcionario o empleado público, agente de seguridad o autoridad pública, será sancionado con prisión de tres a seis años y multa de ciento ochenta a doscientos días de multa”.*

Aunque las sanciones no son significativas por la importancia del delito, El Salvador si muestra avances en cuanto a su legislación respecto de la chilena o argentina, sin embargo la impunidad con relación a este delito sigue vigente.

4.10. La legislación colombiana

En Colombia la desaparición forzada está prohibida constitucionalmente, según el Artículo 12:

“Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles inhumanos o degradantes”

El Artículo 165 del Código Penal colombiano señala lo siguiente:

“ El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley, incurrirá en prisión de trescientos veinte (320) a quinientos cuarenta (540) meses, multa de mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres (1333.33) a cuatro mil quinientos (4500) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de ciento sesenta (160) a trescientos sesenta (360) meses. A la misma pena quedará sometido, el servidor público, o el particular que actúe bajo la determinación o la aquiescencia de aquél, y realice la conducta descrita en el inciso anterior”.



En el Artículo 166 del mismo cuerpo legal, que se refiere a las circunstancias de agravación punitiva, prescribe lo siguiente:

"Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> La pena prevista en el artículo anterior será de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses de prisión, multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2666.66) a siete mil quinientos (7500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses, siempre que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Cuando la conducta se cometa por quien ejerza autoridad o jurisdicción.*
- b) Cuando la conducta se cometa en persona con discapacidad que le impida valerse por sí misma.*
- c) Cuando la conducta se ejecute en menor de dieciocho (18) años, mayor de sesenta (60) o mujer embarazada.*
- d) Cuando la conducta se cometa, por razón de sus calidades, contra las siguientes personas: servidores públicos, comunicadores, defensores de derechos humanos, candidatos o aspirantes a cargos de elección popular, dirigentes sindicales, políticos o religiosos, contra quienes hayan sido testigos de conductas punibles o disciplinarias, juez de paz, o contra cualquier otra persona por sus creencias u opiniones políticas o por motivo que implique alguna forma de discriminación o intolerancia.*
- e) Cuando la conducta se cometa por razón y contra los parientes de las personas mencionadas en el numeral anterior, hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civiles.*
- f) Cuando se cometa utilizando bienes del Estado.*
- g) Si se somete a la víctima a tratos crueles, inhumanos o degradantes durante el tiempo en que permanezca desaparecida, siempre y cuando la conducta no configure otro delito.*



- h) Cuando por causa o con ocasión de la desaparición forzada le sobrevenga a la víctima la muerte o sufra lesiones físicas o psíquicas.*
- i) Cuando se cometa cualquier acción sobre el cadáver de la víctima para evitar su identificación posterior, o para causar daño a terceros.*

La legislación colombiana parece dar mayor importancia al delito cometido por particulares, olvidándose que la mayoría de las veces este delito es imputable a agentes del Estado.

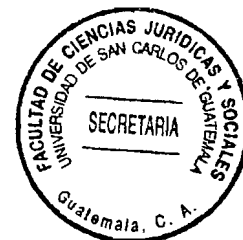
No deja de asombrar el hecho que a pesar de todas las legislaciones mencionadas anteriormente, la historia en América Latina sigue siendo de ocultamiento e impunidad. Entendida esta última como la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos, y aun más, que países como Chile y Argentina que han tenido relevancia a nivel internacional en el aspecto de violaciones a los derecho humanos tampoco exista un interés en legislar debidamente este delito.



CUADRO COMPARATIVO DE ACUERDO A CADA LEGISLACIÓN

PAIS	EXISTENCIA DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	REGULADO EN EL CÓDIGO PENAL	COMENTARIOS
Guatemala	Si existen	Si	Tan extenso que da lugar a otras interpretaciones
Perú	Si existen	Si	No define exactamente el delito
Chile	Si existen	No	Se debe recurrir al delito de secuestro agravado
Argentina	No hay suficientes	No	Constitucionalmente no garantiza la libertad, Se debe acudir a la calificación del secuestro
El Salvador	Si existen	Si	Clasifica la desaparición cometida por funcionarios Del estado y la cometida por particulares
Colombia	Si existen	Si	Le da más importancia al delito cometido por Particulares





CAPÍTULO III

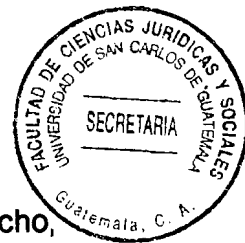
5. Elementos del delito de desaparición forzada

El delito de desaparición forzada es un delito complejo, acumulativo, que afecta múltiples derechos y garantías indispensables para el ser humano, como lo son el derecho a la vida, a la libertad, seguridad personal, a trato humano, respeto a la dignidad, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la identidad y vida familiar, especialmente en el caso de los niños, a la reparación, a la libertad de opinión, de expresión, de información y otros más. Los instrumentos internacionales han tipificado a la desaparición forzada como un crimen atroz autónomo, y superaron el problema de su aparente ausencia de especificidad imponiendo cuatro requisitos:

- a) Que consista en la privación de la libertad de una o varias personas;
- b) Que tenga el objetivo de sumir en la incertidumbre a los familiares y demás personas cercanas a la víctima, mediante la ausencia de toda información sobre su paradero;
- c) Que tenga como efecto la imposibilidad de acceder a cualquier protección legal, y
- d) Que sea realizada por agentes del Estado o por personas autorizadas, apoyadas o toleradas por éste.

La identificación de estos elementos distintivos de la desaparición forzada permitió su diferenciación de otros crímenes atroces, como el secuestro. En efecto, a diferencia de éste, la desaparición forzada no tiene como fin principal la extorsión, sino generar una incertidumbre absoluta e indefinida sobre el paradero de la víctima. Como tal, mientras que la desaparición forzada implica la ausencia de toda información sobre la situación de la víctima, el carácter extorsivo del secuestro implica algún grado de certeza sobre la vida de la víctima, así como el suministro de algún tipo de información sobre ella.

El segundo reto que la desaparición forzada impuso al derecho internacional de los



derechos humanos fue su categorización como crimen de lesa humanidad. De hecho, además de los elementos distintivos de la desaparición forzada, ésta se caracteriza por la sistematicidad que generalmente la acompaña. Rara vez constituyen los casos de desaparición forzada prácticas aisladas; por lo general, se trata de prácticas sistemáticas con una lógica y un objetivo subyacente, tal como la eliminación o grave afectación de un grupo político o social determinado de la población. Además de los elementos que le otorgan especificidad a la desaparición forzada cuando es practicada de manera sistemática, constituye un crimen de lesa humanidad y sin tomar en cuenta el carácter simbólico de este reconocimiento que resalta la gravedad del mismo, posibilita que se considere su imprescriptibilidad y que genere su persecución por órganos internacionales del Derecho Penal, en virtud de la jurisdicción universal.

En el estatuto de Roma se desarrollan aún mas los elementos de la desaparición forzada como crimen de lesa humanidad aprobados por la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional en el año 2000.³⁷ Se enumeran los siguientes elementos:

- Que el autor:
 - a. Haya aprehendido, detenido o secuestrado a una o más personas; o
 - b. Se haya negado reconocer la aprehensión, la detención o el secuestro o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas.
- Que tal aprehensión, detención o secuestro haya sido seguido o acompañado de una negativa a reconocer esa privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; o que tal negativa haya estado acompañada de privación de libertad
- Que el autor hay sido consciente que:
 - a. Tal aprehensión, detención o secuestro sería seguido en el curso normal de los acontecimientos de una negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de la persona o personas o

³⁷ Véase el informe de la Comisión Preparatoria, PCNICC/2000/1/Add.2



b. Tal negativa estuvo acompañada de privación de libertad.

- Que la aprehensión, detención o secuestro haya sido realizado por un Estado u organización política o con su autorización, apoyo o aquiescencia;
- *Que tal negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de la persona o personas haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización o apoyo;*
- Que el autor haya tenido la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado;
- Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil;
- Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra la población civil.

Los elementos subjetivos de culpa imponen una carga enorme a la acusación para probar la conciencia para cometer el delito desde el principio, seguido de la denegación de la privación de la libertad y pensar en dejar a la víctima fuera del amparo de la ley.

Sus elementos son variados y extensos. A continuación se enumeran todos los que se han podido extraer de las definiciones contenidas en el Capítulo I del presente material, que por su importancia no pueden omitirse:

5.1. Tipo subjetivo

El dolo es complejo en esta conducta: la intención de privar de libertad es solamente el medio para obtener el resultado esperado por el sujeto activo que es el ocultamiento, con el propósito de reprimir a un sujeto en desacuerdo a los diversos propósitos del Estado. Adicionalmente el dolo también implica la disposición de medios materiales, para que la retención y el posterior ocultamiento sean efectivos.



5.2. Tipo objetivo

El delito se perfecciona con la privación de la libertad, seguida del ocultamiento para sustraerlo del amparo de la ley sin que medie la voluntad de la víctima, es decir forzado, ignorando su paradero. Con el ocultamiento será necesario observar alguno de los siguientes comportamientos:

- a. Que se niegue la captura, el no reconocimiento del hecho, o
- b. Que se omita dar información

Es de vital importancia tomar en cuenta que esta conducta es siempre de ejecución dolosa, pues el sujeto activo persigue que el desaparecido no vuelva a ser visto. Debe agregarse que este delito es de ejecución permanente, es decir, entretanto la víctima se encuentra privada de libertad, oculta, no obstante la captura se extienda por largo tiempo.

Tres son las circunstancias especiales que describen esta conducta:

- a) Someter a la persona a la privación de su libertad;
- b) Ocultar a la víctima, sin conocer su paradero;
- c) La negación o abstinencia por parte del agente de tener a la víctima en su poder.

Lo anterior trae como consecuencia la sustracción del amparo legal, y los recursos de búsqueda urgente o habeas corpus, se tornan inoperantes.

5.3. Sujeto activo

Inicialmente es un delito imputable al Estado, se trata de un sujeto activo calificado. Los servidores públicos pueden ejecutar, instigar, determinar o prestar ayuda en la comisión del delito, no importa si posee o no las facultades para llevar a cabo la privación de libertad, es suficiente su calidad de funcionario público y que se le facilite la ejecución del delito.

Por otro lado permite sin ninguna limitación legal, social o moral disponer de la víctima de quien no se conoce el paradero, eliminando los supuestos que conforman el hecho



delictivo, borrando el delito. Al mismo tiempo pretende desorientar y crear temor a los familiares de la víctima.

Al materializarse la desaparición forzada, se paraliza toda acción divergente y obstaculiza cualquier acción para quien pretenda recuperar al desaparecido.

Se le denomina sujeto activo a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, sean agentes del Estado o personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado

Este delito, sólo puede ser cometido por funcionario o servidor público, es así como está tipificado en el Artículo 201 TER primer párrafo del Código Penal guatemalteco. Ello quiere decir, que la norma penal del Artículo 201 TER y la materia de prohibición que contiene no está dirigida a cualquiera sino a un grupo de sujetos que tienen una calidad especial. Esta particular configuración del sujeto activo, juega un rol importante para determinar el bien jurídico protegido en la desaparición forzada de personas.

Ciertamente, los delitos cometidos por funcionarios públicos revisten una mayor gravedad, en la medida que su acción consiste en la infracción de un deber esencial respecto a los bienes jurídicos de los ciudadanos, de acuerdo al ejercicio de la función pública. El funcionario público siendo un representante estatal, instituido por dispositivo legal o elección popular, tiene el deber de cumplir funciones propias del Estado en beneficio de los ciudadanos y en aras de la conservación del orden social. Es por ello, que el funcionario público detenta un poder especial, que no poseen los demás ciudadanos. El exceso injustificado en el ejercicio de sus atribuciones, constituye un abuso de poder.

Abusando de ese poder el funcionario público efectúa la detención arbitraria seguida del ocultamiento del paradero de la víctima, mediante la falta de información o la negativa a reconocer dicha privación de libertad, con lo cual se configura la desaparición forzada.

Este es un delito, en el que el sujeto activo disfruta, sea por acción o por omisión, del respaldo y recursos del Estado, pues forma parte integrante de los cuerpos policíacos o de seguridad o, en todo caso, si no es así, se apoya en el consentimiento de las



autoridades, lo que le proporciona la suficiente confianza como para considerar que puede gozar de la impunidad, y en donde el sujeto pasivo se encuentra absolutamente indefenso ante una agresión física y moral de tal magnitud.

La vinculación existente entre funcionario público y finalidad de la desaparición forzada, guarda relación directa con el bien jurídico protegido en este delito. En efecto, la desaparición forzada tiene como finalidad abstraer al individuo del ámbito de protección de la ley y con ello impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

En la declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de las Naciones Unidas³⁸, los desaparecedores, en la doctrina se le denominan así al sujeto activo, pueden ser:

- ✓ Agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel;
- ✓ grupos organizados que actúen en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento;
- ✓ particulares que igualmente actúen en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento.

5.4. Sujeto pasivo

Podrá ser cualquier persona natural. Se consuma un delito por cada persona víctima de desaparición forzada que a su vez puede producir distintos delitos.

En la mayoría de las desapariciones el detenido es sometido a estados de intensa angustia, con lo que se busca destruir su resistencia, a fin de obtener una información determinada o colocarlo en actitud de colaboración. Para ello generalmente los captores agreden a la víctima intentando acabar con la valoración que cada persona tiene de sí misma. Produce efectos de despersonalización y sentimientos de total impotencia frente a la situación.

³⁸ Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de fecha 18 de diciembre 1992, 3er. Párrafo.



El sujeto pasivo es limitado, atándolo de manos, vendándole los ojos o colocándole una bolsa de tela que cubra por completo la cabeza, no es dueño de sus propios movimientos, no puede hablar, el alimento y las condiciones de higiene son inhumanos. No tiene certeza acerca de su futuro, ni dónde se encuentra y su relación con el mundo exterior desaparece.

Respecto al sujeto pasivo de la desaparición forzada de personas, la norma lo restringe a la víctima, sin comprender su entorno familiar y social, desconociendo que el titular del bien jurídico protegido contra este tipo de delito no sólo es la víctima sino la familia y la sociedad. Desde esta perspectiva, el sujeto pasivo de este delito sería macro social: todos y cada uno de los miembros de la sociedad, siendo el desaparecido el sujeto sobre el que recae la acción típica.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido a los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas, su calidad de víctimas por violación a su derecho a la integridad psíquica y moral:

"Esta Corte ha señalado, en reiteradas oportunidades, que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas. En esta línea, la Corte ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos subsiste el derecho de los familiares de las víctimas a conocer el destino de éstas y, en su caso, el paradero de sus restos. Corresponde al Estado, por tanto, satisfacer esas justas expectativas por los medios a su alcance"³⁹

La permanencia del delito en el tiempo significa la permanencia del dolor en los familiares del detenido desaparecido.

³⁹ Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala (2000) párrafo 163



La Comisión del Esclarecimiento Histórico, hace referencia a lo anterior en los siguientes términos:

“El fin último de la desaparición forzada es la destrucción de “algo” —una organización, la propagación de una idea—, a través de “alguien” —la víctima—. Como técnica de la guerra contrainsurgente, representó uno de los principales instrumentos de descabezamiento de las organizaciones sociales.”⁴⁰

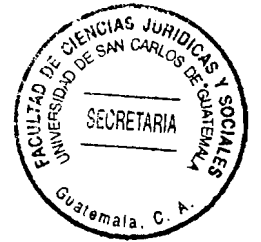
Este objetivo, que constituye la esencia de la desaparición forzada, actúa de modo distinto en la ejecución arbitraria. Mientras en esta última los efectos se producen de forma inmediata sobre la sociedad y la organización a la que pertenecía la víctima, en la desaparición forzada los efectos persisten sin variar en el tiempo.

La tortura psicológica para una familia que sufre la desaparición de un familiar produce la angustia constante al no saber si su ser querido se encuentra vivo o muerto, el duelo es suplantado por la nostalgia dolorosa. Según la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos y Desaparecidos (FEDEFAM), *“es imprescindible que se conozca, comprenda y combata este tipo de delito que afecta a la sociedad entera. El problema de los desaparecidos no es sólo de las víctimas y sus familiares, el problema es en definitiva de la humanidad.”⁴¹*

El hecho de que la familia como base de la sociedad, sea afectada, y que la desaparición forzada se produzca de forma sistemática para ejercer dominio político y represivo, trae como consecuencia que la comisión de este delito demuestre el desprecio absoluto a la fraternidad humana. Al no respetarse la convivencia social se pierde la confianza en las instituciones y las leyes, se produce más violencia, impunidad y abuso de quien tiene el poder, dando lugar a la creación de pandillas y mafias. Por lo anterior el delito de desaparición forzada, no es un delito de consecuencias comunes a otros o a la mayoría de actos delictivos, por el contrario sus alcances son específicos y una amenaza para la humanidad, que no puede permitir que se convierta en un ejercicio habitual sin castigo.

⁴⁰ Guatemala, Memoria del Silencio, Capítulo II, Volumen 2, párrafo 418

⁴¹ <http://www.desaparecidos.org/fedefam>



5.5. Bien jurídico tutelado

El ejercicio de los derechos humanos es posible gracias a una serie de garantías para su realización, garantías que sólo las puede otorgar el Estado democrático, en tanto Estado de derecho, en el que exista limitación al poder estatal, participación ciudadana, organización y distribución del poder. El ciudadano víctima de una desaparición forzada no sólo ve afectado su derecho a la libertad, seguridad, identidad y en algunas ocasiones su propia vida, sino que al ser abstraído del amparo de la ley, por un funcionario público, por un período indeterminado, en tanto es considerado opositor al gobierno debe eliminarse y desaparecer de la sociedad, como en el caso de los presuntos terroristas en Guatemala, en que se vulnera la relación jurídica directa estado-ciudadano. Esta relación se ve afectada con el impedimento por parte del propio Estado al ejercicio de sus derechos fundamentales, a través de la utilización de las garantías penales y procesales pertinentes. De esta manera, el Estado incumple su deber de conservación del orden social y de protección a los derechos fundamentales de los ciudadanos, en tanto Estado de derecho. Es por ello, que la desaparición forzada vulnera un bien jurídico particular, que no puede ser vulnerado por otros delitos: la garantía institucional del estado democrático”.

Conforme lo expuesto, la desaparición forzada de personas es un delito pluriofensivo, por cuanto afecta la libertad física, el debido proceso, el derecho a la integridad personal, el reconocimiento de la personalidad jurídica y, como ya se ha señalado, el derecho a la tutela judicial efectiva. La vigencia de estos derechos es absoluta, por lo que su protección se encuentra regulada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

En efecto, la desaparición forzada de personas supone generar una cruel sensación de incertidumbre tanto para la persona desaparecida como para sus familiares, los mismos que pasan a ser víctimas directas de este grave hecho.

Por ello, el Derecho Internacional reconoce a la desaparición forzada como una de las modalidades más graves de violaciones de los derechos humanos.



También se ponen en peligro otros bienes jurídicos tutelados, se da paso a diferentes conductas punibles: asesinato, tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, etc.

Para algunos autores⁴² los derechos como la autonomía personal y la libertad se ven afectados con la conducta de desaparecer, pero no son éstos los que constituyen objeto de protección de manera directa, el bien jurídico tutelado inmediatamente es la dignidad humana, ya que con el ocultamiento se afecta al hombre como un fin en sí mismo y le arrebatada la calidad de su propia condición humana.

5.6. Problemas concursales

El delito de la desaparición forzada de personas, constituye un atentado múltiple contra una serie de derechos fundamentales del ser humano. En este sentido, se ha afirmado que tales prácticas suponen la negación de una multiplicidad de actos en la vida jurídico- social del desaparecido, desde los más simples y personales, hasta el de ser reconocida su muerte; en definitiva el derecho reconocido a mantener su identidad de persona humana, tanto en la vida como en la muerte, circunstancia que hace aumentar de una forma muy considerable el daño producido, pues afecta a todos los aspectos de la vida humana.

Uno de los desenlaces esperados cuando se produce la desaparición forzada es la ejecución arbitraria. La desaparición forzada en su tipificación internacional y en la definición adoptada por la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, para efecto del análisis, no supone necesariamente la ejecución arbitraria.

No sólo cuando la desaparición forzada culmina en la ejecución o asesinato del detenido existe una concurrencia real de delito, también cuando se determina que hubo tortura y trato cruel e inhumano. Tales delitos deben considerarse con autonomía del tipo de desaparición forzada. Es por ello que la concurrencia real es de uno o varios delitos.

⁴² Esta posición la sustenta Camilo Sampedro Arrubia.



Es una presunción razonable que, por la cantidad de denuncias, por el paso del tiempo y las circunstancias que rodearon a la práctica de las desapariciones forzadas en el país, se hayan producido ejecuciones arbitrarias de los desaparecidos. Un hecho que apoya esta presunción es la existencia y hallazgo de fosas comunes y los testimonios de personas que sufrieron detención arbitraria o desaparición temporal y que fueron puestas en libertad.

La vulneración de la integridad personal, es un hecho que puede o no concurrir, pero siempre el solo hecho del aislamiento constituye en si mismo un elemento propio que añade inseguridad y temor a la víctima, aunque posteriormente pueda ser puesta en libertad, sobrevenga su muerte o permanecer como desaparecida hasta hoy.

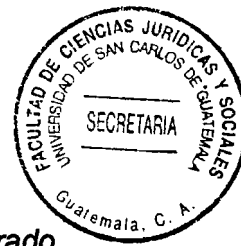
Respecto al aislamiento, el Comité de Derechos Humanos ha declarado: «El Comité observa que el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el Artículo 7» (Observación General 20, párrafo 6). En un sentido análogo, la Cámara de Derechos Humanos para Bosnia y Herzegovina declaró que se violó el Art. 3 del Convenio Europeo en el caso Avdo y Esma Palic c. la República Srpska e «invocó la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el sentido de que un período prolongado de incomunicación constituye por sí mismo un trato inhumano y degradante» (Nowak⁴³ 2002: párrafo 41) y sostener que «cada caso de desaparición forzada constituye una violación del Artículo 3 del Convenio Europeo» (Nowak⁴⁴ 2002: párrafo 77) .

Las consideraciones anteriores y un conjunto de indicios, llevaron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos a concluir en el caso Velásquez Rodríguez, la presunción de la ejecución de esta persona:

131. La prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas [...]

⁴³ E/CN.4/2002/1718 de enero de 2002 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, párrafo 11 de la resolución 2001/46 de la Comisión

⁴⁴ ibíd.



188. *El razonamiento anterior es aplicable respecto del derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención. El contexto en que se produjo la desaparición y la circunstancia de que siete años después continúe ignorándose qué ha sido de él, son de por sí suficientes para concluir razonablemente que Manfredo Velásquez fue privado de su vida. Sin embargo, incluso manteniendo un mínimo margen de duda, debe tenerse presente que su suerte fue librada a manos de autoridades cuya práctica sistemática comprendía la ejecución sin fórmula de juicio de los detenidos y el ocultamiento del cadáver para asegurar su impunidad.*

Ese hecho, unido a la falta de investigación de lo ocurrido, representa una infracción de un deber jurídico, a cargo de Honduras, establecido en el artículo 1.1 de la Convención en relación al artículo 4.1 de la misma, como es el de garantizar a toda persona sujeta a su jurisdicción la inviolabilidad de la vida y el derecho a no ser privado de ella arbitrariamente, lo cual implica la prevención razonable de situaciones que puedan redundar en la supresión de ese derecho.⁴⁵

5.7. Multiplicidad de conductas típicas

La desaparición forzada de personas es un delito pluriofensivo, por cuanto afecta la libertad física, el debido proceso, el derecho a la integridad personal, la presunción de inocencia, el derecho a la vida, el reconocimiento de la personalidad jurídica y, como ya se ha señalado, el derecho a la tutela judicial efectiva. La vigencia de estos derechos es absoluta, por lo que su protección se encuentra regulada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

La desaparición forzada ataca o puede vulnerar parte del denominado núcleo duro de los derechos humanos, un conjunto de derechos que en ninguna circunstancia pueden ser restringidos. La vigencia de tales derechos y la prohibición de la desaparición forzada subsisten incluso en situaciones de estados de excepción o de conflicto armado interno. Estos derechos están reconocidos y regulados en tratados y otros instrumentos

⁴⁵ *Ibíd.*



internacionales, así como en la Constitución, y cuentan con la protección que ha contemplado la ley penal interna del país. Por consiguiente, esos derechos se encuentran previstos en tratados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario y en el derecho nacional. Su violación con las características de una práctica reiterada o sistemática la convierten en un delito internacional, que puede ser perseguido y castigado sin límite de fronteras.

En efecto, la desaparición forzada de personas genera incertidumbre tanto para la persona desaparecida como para sus familiares, los mismos que pasan a ser víctimas directas del hecho. Por ello, el derecho internacional reconoce a la desaparición forzada como una de las modalidades más graves de violaciones de los derechos humanos. Además con dicha conducta, todas las garantías constitucionales y el derecho de amparo que a todo ciudadano formalmente corresponde, desaparecen en el momento en que violentamente es segregado de su familia y de la sociedad por personas desconocidas sin que sus familiares conozcan el lugar al que será trasladado o los cargos que se le imputan. Los familiares de las víctimas lo constatan recurrentemente durante muchísimos y largos años, tocando las puertas de infinidad de oficinas gubernamentales en donde nadie les informa sobre el destino del detenido-desaparecido, perdiendo en muchos casos el derecho a la resignación ante la imposibilidad siquiera de encontrar el cadáver de su ser querido. De acuerdo a lo expuesto anteriormente se pueden determinar varios aspectos importantes:

- Un delito pluriofensivo porque afecta diversos derechos inherentes a la persona, e incluso pueden llegar a afectar el núcleo esencial o duro de los derechos de la persona;
- Un delito que implica la degradación de la persona, ya que se le infringe un trato cruel e inhumano, vulnerándose la integridad personal;
- Es un delito continuado y permanente;



- Un delito que concurre con otros delitos como son: la ejecución arbitraria, que es uno de los desenlaces posibles de la desaparición forzada; en los casos concretos la presunción de las ejecuciones arbitrarias de las personas es razonable debido al paso del tiempo y a la cantidad de denuncias que sobre este delito existen;
- Un delito que victimiza a la familia de la persona desaparecida, ya que esta es afectada profundamente por la desaparición, esto la convierte en una víctima, principalmente por la afectación del derecho a la verdad, ya que no se les da ninguna información sobre los desaparecidos;
- Por último pero no menos importante, es considerar el hecho de que en una desaparición forzada, no se puede aceptar acusar a una sola persona como responsable del crimen, en la comisión del mismo es indispensable la participación de varios sujetos, así los que detienen a la víctima para privarla de su libertad, no necesariamente son los que realizan los interrogatorios y ejercen las torturas, así como tampoco son los mismos sujetos los que toman la decisión de dar muerte y los que ejecutan a las víctimas. Por estos aspectos es que al cometerse el delito de desaparición forzada se necesita que participen varias personas y no se puede asumir que solo una persona realizó todas estas acciones.

5.8. Prescripción y permanencia en el tiempo

Definición de prescripción:

Obtención o pérdida de derechos ocasionado por el transcurso del tiempo.⁴⁶

“Transcurrido determinado tiempo, establecido según la decisión del legislador –quizás basado en las orientaciones político-criminales de su tiempo, quizá, como sucede más habitualmente, en la arbitrariedad-, el Estado prescinde de la aplicación de la pena para los hechos punibles que caen fuera de ese lapso, si durante él no se arribó a una

⁴⁶ <http://www.lexjuridica.com/diccionario/p.htm>



condena (prescripción de la persecución) o, en caso contrario, si la condena no se cumplió (prescripción de la ejecución)” (Pastor 1993, p. 41).

Citando a Beccaria⁴⁷: *“aquellos delitos atroces que dejan en los hombres una larga memoria, si están probados, no merecen prescripción alguna a favor del reo que se ha sustraído con la fuga; pero los delitos leves y no bien probados deben librar con la prescripción la incertidumbre de la suerte de un ciudadano; porque la oscuridad en que se hallan confundidos por largo tiempo quita el ejemplo de impunidad, quedando en tanto al reo en disposición de enmendarse. Es suficiente apuntar estos principios, porque el límite preciso puede solo fijarse en virtud de una legislación según las actuales circunstancias de la sociedad”*

Claramente se manifiesta que no se puede brindar el mismo trato a quien ha evadido la aplicación de la justicia, con indicios probatorios serios en una ofensa grave. Lo anterior nos ubica en el ámbito de la ley interna por lo que la prescripción queda a la decisión del Estado en las conductas delictivas en la jurisdicción interna.

La Convención del 26 de noviembre de 1968 sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, Resolución de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas No. 2391 reafirma el contenido y esencia de normas reconocidas, pero no solo reconocidas sino aceptadas desde 1907, que se definieron en ese entonces como leyes y costumbres de guerra. Lo que lleva ya a la existencia de una norma de carácter consuetudinario que se refiere a la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad. La Convención exhorta a los estados miembros a observar estrictamente sus disposiciones y resalta: *“la negativa de un Estado a cooperar con la detención, extradición, enjuiciamiento y castigo a los culpables de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad es contraria a los*

⁴⁷ Cesare Bonesana Marquès de Beccaria, más conocido como Cessare Beccaria, nace en 1738 (Milán) y muere en 1794. Cfr.Castaldo/Castaldo, en domingo (dir.). Juristas Universales, II, Madrid-Barcelona, 2004, pp692-695.



*propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, así como a las normas de derecho internacional universalmente reconocidas*⁴⁸

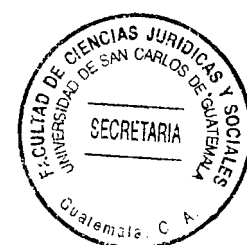
La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de 9 de junio de 1994, contiene una disposición acerca de la prescripción que coincide con el tratado general antes mencionado en el primer párrafo del Artículo 7: *"la acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción. Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte"*.

Se desarrolla a través de esta disposición el crimen específico de la desaparición forzada de personas cuyo género es el delito contra la humanidad y la imprescriptibilidad como la norma aplicable.

Para efectos de la persecución penal al ser la desaparición forzada un delito que permanece mientras no se sepa el paradero de la víctima, establecer un límite no es eficaz, en tanto que es superado por la realidad. Aún que la desaparición forzada no sea calificada en todos los casos como crimen de lesa humanidad, no implica su prescripción, ya que el criterio principal en este caso sería que no prescribe mientras se ignore el destino de la víctima, conservando su permanencia en el tiempo.

Si bien en el ámbito regional americano se establece como regla general la imprescriptibilidad del proceso penal y de la sanción que se deriven del delito de desaparición forzada, también se reconoce la posibilidad de que prescriba ante la existencia de una norma fundamental que así lo determine, en cuyo caso, el periodo de prescripción se iguala al del delito más grave dentro de la legislación interna de cada Estado y empieza a contarse a partir de la aparición de la víctima. La Convención aprobada retoma estos preceptos al señalar en su Artículo 5 que las desapariciones, que por su comisión generalizada o sistemática sean crímenes contra la humanidad,

⁴⁸ Resoluciones de la Asamblea General No. 2583 de fecha 15 de diciembre 1969, 2712 de fecha 15 de diciembre 1970 y 2840 del 18 de diciembre de 1971 relativas a la Cuestión del Castigo de los Criminales de Guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad.



estarán sujetas a la legislación aplicable en ese sentido. Y, en cuanto a las que no tengan esa categoría, el Artículo 8 dispone que los Estados podrán establecer plazos de prescripción siempre y cuando los mismos:

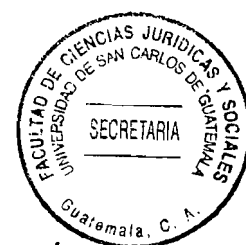
- ✓ Sean prolongados y proporcionados a la gravedad del delito;
- ✓ Empiecen a contar a partir de que se conoce el paradero de la víctima;
- ✓ Durante el plazo de la prescripción las víctimas cuenten con un recurso eficaz.

En los derechos humanos la prescripción no opera desde la óptica en que la relación es entre las personas y el Estado y no solamente entre personas. Contra crímenes de lesa humanidad no es posible argumentar la prescripción, la amnistía o la aplicación del principio *non bis in idem*, como excepción a la jurisdicción universal para la persecución y sanción de estos crímenes. Es decir no es impedimento para juzgar los crímenes contra la humanidad y que incluye la desaparición forzada de personas, resolución ONU 18 de diciembre de 1992, la existencia de un procedimiento dentro de un Estado en donde se cometieron estas acciones, aunque se encontrare pendiente o finalizado con sentencia ejecutoriada, o que existan leyes de amnistía, reconocimiento de obediencia debida, indulto, sobreseimiento que no permita continuar las investigaciones, que se pruebe la denegación de justicia o que se considere una infracción de derecho común.

Establecen la imprescriptibilidad y la improcedencia de la amnistía para este tipo de delitos: la Declaración de la Asamblea General de la ONU sobre la desaparición forzada de personas, aprobada por consenso el 18 de diciembre de 1992, A/RES 47/133, el artículo 1 del Convenio del Consejo de Europa de 25 de enero de 1974, sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad y la imposibilidad de justificar el hecho en virtud de la obediencia de ordenes superiores.

En el informe de Manfred Nowak emitido en el 8 de enero de 2002 por la ONU se establecen las siguientes condiciones:

"Todo acto de desaparición forzada será considerado delito permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y



*mientras no se hayan esclarecido los hechos No se aplicará prescripción alguna al delito de desaparición forzada. Los autores no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas. No se admitirán privilegios, inmunidades ni dispensas especiales en procesos relacionados con esos actos.*⁴⁹

5.9. Delito de lesa humanidad

La Asamblea General de Naciones Unidas reconoció por primera vez en 1946 los crímenes de de lesa humanidad contenidos en la Carta del Tribunal de Núremberg de 1945. El 17 de julio de 1998 por primera vez se definen en el Estatuto de Roma. Para que un delito sea considerado como de lesa humanidad, debe tener tres características importantes:

- No se limitan a una agresión militar, se trata de actos realizados de forma sistemática y generalizada, y también se aplica a la deportación o traslado forzoso de la población.
- Deben estar respaldados como política de Estado y cometidos por agentes del estado o en su caso con su consentimiento.
- Dirigidos contra la población civil.

A continuación los 11 delitos considerados de lesa humanidad por el Estatuto de Roma:

- a) *Asesinato;*
- b) *Exterminio;*
- c) *Esclavitud;*
- d) *Deportación o traslado forzoso de población;*
- e) *Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;*
- f) *Tortura;*

⁴⁹ 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.

g) *Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;*

h) *Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;*

i) *Desaparición forzada de personas;*

j) *El crimen de apartheid;*

k) *Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física*⁵⁰. Según este mismo instrumento en el artículo 7 declara: "cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque (...)"⁵¹

5.10. Móvil político

La política de seguridad nacional, no debe pasar desapercibida debido a que en América Latina las batallas ideológicas fueron dando paso a graves violaciones de derechos humanos como efectos múltiples para eliminar a cualquier opositor del Estado represivo. Se determina que la práctica de las desapariciones forzadas era un buen mecanismo de aniquilación de los **supuestos subversivos**⁵². A diferencia de una ejecución o detención, la desaparición forzada facilitaba cualquier reclamo de organismos internacionales y de derechos humanos⁵³. Pero no solamente facilitaba no dar una explicación, también permitía torturar a la víctima para obtener información.

En el grupo de trabajo de Naciones Unidas, se ha demostrado que la mayoría de veces los casos de desaparición forzada han llevado a la muerte de la víctima.

⁵⁰ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Artículo 7°.

⁵¹ Ibidem.

⁵² Cualquier persona que se considerara sospechosa podría sufrir la desaparición forzada, asesinato, tortura, etc.

⁵³ Como ejemplo: Amnistía Internacional, que denunciaba enérgicamente ejecuciones y detenciones



En el caso de Guatemala, se ha podido establecer que la incomunicación de la víctima podría durar entre tres y seis meses con el fatal desenlace, aunque esta información es muy vaga y los pocos o casi nulos casos investigados a la fecha.

El desprecio a los derechos elementales del ser humano se ha transmitido en la sociedad como enseñanza: el **enemigo interno** que representa el mal, y se le desconoce de acuerdo con los preceptos de la moral para torturarlo, asesinarlo, desaparecerlo, exterminarlo.

Para evitar censuras locales e internacionales, se expande el paramilitarismo y su acción traspasa cualquier límite jurídico y ético, convirtiendo sus actos clandestinos en actos colmados de abusos y excesos, con impunidad absoluta y la tolerancia del poder público.

A todo movimiento social que surgiera en la búsqueda de la justicia social, se le denominaba **comunista** que era visto por los que sustentaban la doctrina de seguridad nacional como algo perverso.

El siguiente párrafo, es por demás importante, evidencia la ideología de la doctrina de seguridad nacional, extraído de un memorándum⁵⁴ con la calidad de secreto de fecha 5 de octubre de 1981 con membrete del Departamento de Estado en Washington dirigido a: ARA/PPC – Sr. Einaudi De: HA/HR – Robert L. Jacobs Asunto: Guatemala: ¿qué es lo próximo? Referencia: Guatemala 6366.

“Las observaciones y conclusiones siguientes se apoyan en la premisa implícita de que quienes rodean al general Lucas –si no el mismo general Lucas- son por lo menos “amoralmente racionales”, es decir que su objetivo fundamental es su supervivencia y que no harán nada que ellos saben que conducirá a su auto destrucción.”

“(…) sólo el tiempo nos dirá a nosotros y a los guatemaltecos si el presidente Lucas está acertado en su convicción de que la represión, una vez más, dará buenos resultados en Guatemala. Si él está en lo correcto y la política de represión va teniendo éxito, y resultará en la exterminación de los guerrilleros, quienes les apoyan y quienes

⁵⁴ Puede ser consultado en: http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB32/vol2_espanol.html, documento No. 18



*simpatizan con ellos, no hay necesidad de que Estados Unidos se implique en la represión suministrando asistencia de seguridad al GoG (Gobierno de Guatemala). No le dimos tal ayuda a Argentina para que llevara adelante su "guerra sucia" contra los guerrilleros en ese país. Ahora que esa "guerra" ha concluido, nos movemos para restablecer unas relaciones más normales con Argentina. Parecería que la experiencia argentina es relevante para el caso de Guatemala. Ya que hemos fracasado en nuestros esfuerzos para disuadir al GoG (Gobierno de Guatemala) de su política de represión, debemos distanciarnos del GoG (Gobierno de Guatemala) y no debemos involucrarnos en la "guerra sucia" de Guatemala. Si la represión sí funciona, y se neutraliza a los guerrilleros, quienes les apoyan y quienes simpatizan con ellos, una vez que concluya la represión podremos trabajar para restablecer las relaciones normales con los sucesores del presidente Lucas.*⁵⁵

La convicción acerca de la represión como se establece en el párrafo anterior solamente refleja la aplicación de los principios de la doctrina de seguridad nacional, ser amoralmente racional implica utilizar todos los medios disponibles, sin tomar en cuenta los mínimos de respeto requeridos a los derechos fundamentales de los seres humanos. Lo que importa es eliminar a las personas que marcan una diferencia, esa diferencia no puede tolerarse, debe ser aniquilada por medio de la fuerza, de la imposición del terror.

La violencia política ha marcado a Guatemala por más de cuarenta años, ha sellado a miles de personas con dolorosos vestigios que no se pueden hacer a un lado, generación tras generación, seguirán siendo afectadas, por lo que es imposible medir el daño causado.

Los agentes del Estado al recurrir a la desaparición forzada, perseguían objetivos múltiples dentro del marco general de la estrategia contra la subversión. Los principales objetivos:

1. Obtener información del subversivo o sospechoso;
2. Asegurar la impunidad a través de su eliminación;
3. Atemorizar y obligar a la población a inclinarse por el oficialismo.

⁵⁵ *Ibidem*



5.11. Derecho a la verdad

En relación con la normativa internacional de los derechos humanos, el concepto del derecho a la verdad sólo evoluciona lentamente en el contexto de la configuración del derecho a interponer recursos y obtener reparación por violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos, tanto como cuestión de jurisprudencia como de fijación de normas⁵⁶.

La jurisprudencia de todos los órganos de supervisión y tribunales establecidos en virtud de los tratados que se refiere a las desapariciones forzadas hace ostensible que los gobiernos tengan obligación de dar a las víctimas, incluidas las familias cuando sea aplicable, un medio para investigar la desaparición forzada, poder procesar judicialmente a los responsables, pagar una indemnización a las víctimas, dejar en libertad a las personas desaparecidas, si es que se encuentran aún con vida, o localizar los restos mortales y entregárselos a sus familiares, facilitar toda información relacionada con la investigación y el paradero de la persona desaparecida. Sin embargo, parece que esas obligaciones distan mucho de contar con la aceptación general y dimanar en parte de las disposiciones de las normas sustantivas de derechos humanos como el derecho a la vida y la prohibición de la tortura⁵⁷, en parte de la obligación general prevista en los tratados de derechos humanos de garantizar los Derechos Humanos⁵⁸, en parte del derecho a un recurso efectivo interno⁵⁹, y en

⁵⁶ Véase el proyecto de "principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", preparado por Theo van Boven y Cherif Bassiouni en el ámbito de la Comisión y la Subcomisión: E/CN.4/Sub.2/1993/8; E/CN.4/1997/104; y E/CN.4/2000/62. Estos principios están siendo considerados todavía por la Comisión. Véase también Theo van Boven, "El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales", en Gudmundur Alfredsson y Peter MacAlister-Smith (eds.), *The Living Law of Nations*, Kehl/Strasbourg/Arlington 1996, pág. 339; Manfred Nowak, *The right of victims of gross human rights violations to reparation*, en Fons Coomans et al. (eds.), *Rendering Justice to the Vulnerable*, La Haya, 2000, pág. 203.

⁵⁷ Véase en particular la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con los artículos 2 y 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos

⁵⁸ Véase en particular la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

⁵⁹ Véase en particular la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos en relación con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el artículo 13 del Convenio Europeo



parte del ejercicio de las prerrogativas específicas de los órganos internacionales de brindar una satisfacción justa u otros recursos⁶⁰.

La Convención introduce el derecho de las víctimas a la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada y el destino de la persona desaparecida, el daño moral para efectos de reparación y establece que los Estados Parte adoptarán medidas necesarias para la búsqueda, localización y puesta en libertad de las personas desaparecidas. La definición del término víctima y su extensión es uno de los mayores avances en el derecho internacional de los derechos humanos, debido a que ni la Declaración de las Naciones Unidas ni la Convención Interamericana definen este término.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reconocido la existencia de este derecho porque se relaciona con varios derechos que se encuentran en la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶¹, pero no está expresamente en ningún instrumento internacional. Sin embargo hay aceptación en el derecho internacional como norma de derecho consuetudinario⁶².

El Artículo 18 de la Convención establece por primera vez, en un documento vinculante, que toda persona con un interés legítimo tiene derecho a conocer información sobre la desaparición, incluso la autoridad que realizó la privación de libertad; la fecha, la hora y el lugar en donde la persona fue privada de libertad; la autoridad que controla la privación de libertad; el lugar donde se encuentra la persona privada de libertad; la fecha, la hora y el lugar de su liberación; elementos relativos a la integridad física de la persona privada de libertad y, en caso de fallecimiento, las circunstancias y causas de la muerte, así como el paradero de los restos.

⁶⁰ Véase en particular la jurisprudencia de la Cámara de Derechos Humanos para Bosnia y Herzegovina en relación con el artículo XI del anexo 6 del Acuerdo de Paz de Dayton y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el artículo 63 de Convención Americana sobre Derechos Humanos

⁶¹ Véase Corte IDH, *Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros Vs. Perú)*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C, No. 75.

⁶² Véase por ejemplo CCPR, *Hugo Rodríguez Vs. Uruguay*, Comunicación No. 322/1988 (9 de agosto de 1994), UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988.



Los responsables de cometer el delito de desaparición forzada y otras violaciones a los derechos humanos, siguen cobijándose bajo el manto de la impunidad, valiéndose de cualquier medio para no permitir que se de a conocer el enlace entre la acción criminal concreta y el actor individual. Establecer la forma de operar de los responsables de este crimen, la política estatal a todo nivel, la explicación del crimen, las ideologías en que se fundamentan, el terror, la omisión como práctica en general, etc., no es una tarea fácil, implica enfrentarse a enormes retos, pero que sin duda alguna es el camino que llevará a establecer la verdad. La defensa de la sociedad ante este tipo de crímenes es la imposición de penas y sanciones a los responsables de cometerlos. No es admisible que los gobiernos insistan en aplicar indultos o amnistías para los responsables, y con esto permitir que los victimarios continúen violando las normas de derecho no sólo interno, sino además las normas de derecho internacional. No se debe confundir la justicia retributiva con la sed de venganza, esta última tiende a deslegitimar la demanda de justicia con acciones similares o iguales e incontrolables en el ámbito privado, mientras que la justicia retributiva busca la convivencia pacífica, que no se eluda o suprima la acción sancionatoria.

5.12. Irretroactividad en la ley

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en el Artículo 15: *"Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional."*⁶³

En el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales el Artículo 7 contiene una mención muy parecida. La Convención Americana sobre Derechos Humanos incluye una excepción de acuerdo al derecho aplicable, que tiene por objeto la admisión del enjuiciamiento y la imposición del castigo en actos notoriamente criminales según los principios generales del Derecho

⁶³ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Argentina, 3 de noviembre 2000, documento de las Naciones Unidas CCPR/CO/70, párrafo 9.



Internacional aun cuando no se encontraran tipificados previos a la comisión del delito tanto dentro del derecho interno como en el internacional.

El Comité de Derechos Humanos, en sus "Observaciones finales" a Argentina, en noviembre del 2000, recordó al Estado argentino que: *"Las violaciones graves de los derechos civiles y políticos durante el gobierno militar deben ser perseguibles durante todo el tiempo necesario y con toda la retroactividad necesaria para lograr el enjuiciamiento de sus autores."*⁶⁴

La tortura y la desaparición forzada son *per se* crímenes internacionales. Así mismo, la práctica sistemática o a gran escala de la ejecución extrajudicial, la tortura, la desaparición forzada, las persecuciones por motivos políticos, entre otros actos, constituyen un crimen internacional calificado, a saber, un crimen de lesa humanidad. Son estas conductas, precisamente, a las que se refieren, entre otras, el Artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Artículo 7 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y el Artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁶⁵

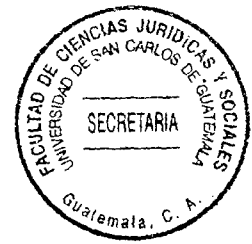
La Corte Interamericana en el caso Barrios Altos consideró que:

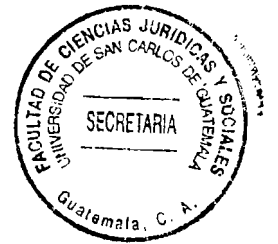
*"de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de auto amnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos [...] ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención acontecidos en Perú."*⁶⁶

⁶⁴ Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad versus irretroactividad de la ley penal: un falso dilema, Federico Andreu-Guzmán, Comisión Internacional de Juristas.

⁶⁵ Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad versus irretroactividad de la ley penal: un falso dilema, Federico Andreu-Guzmán, Comisión Internacional de Juristas

⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 14 de marzo de 2001, Caso *Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú)*, párrafo 44.





CAPÍTULO IV

6. Definición contenida en el Código Penal guatemalteco, Decreto 17-73

“Artículo 201 Ter. Adicionado por el artículo 1 del decreto 33-96, el cual queda así: desaparición forzada, comete el delito de desaparición forzada, quien por orden, con la autorización o apoyo de autoridades del Estado, privare en cualquier forma de la libertad a una o mas personas, por motivos políticos, ocultando su paradero, negándose a revelar su destino o reconocer su detención, así como el funcionario o empleado público pertenezca o no a los cuerpos de seguridad del Estado, que ordene, autorice, apoye o de la aquiescencia para tales acciones.

Constituye delito de desaparición forzada, la privación de la libertad de una o más personas, aunque no medie móvil político cuando se cometa por elementos de los cuerpos de seguridad del Estado, estando en ejercicio de su cargo, cuando actúen arbitrariamente o con abuso o exceso de fuerza. Igualmente, cometen delito de desaparición forzada, los miembros o integrantes de grupos o bandas organizadas con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo, cuando cometan plagio o secuestro, participando como miembros o colaboradores de dichos grupos o bandas.

El delito se considera permanente en tanto no se libere a la víctima.

El reo de desaparición forzada será sancionado con prisión de veinticinco a cuarenta años. Se impondrá la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, cuando por motivo u ocasión de la desaparición forzada, la víctima resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere”

6.1. Tipificación

De la anterior definición se pueden sustraer las siguientes condiciones:

Los autores del delito pueden ser:

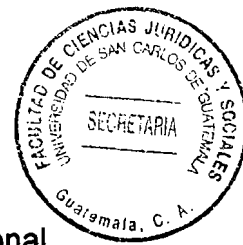


- a) Quien por orden, con la autorización o apoyo de autoridades del Estado
- b) El funcionario público o empleado público que pertenezca o no a los cuerpos de seguridad del Estado que ordene, autorice, apoye o de la aquiescencia para tales acciones
- c) Elementos de los cuerpos de seguridad del Estado, en ejercicio de su cargo
- d) Los miembros o integrantes de grupos o bandas organizadas
- e) Los colaboradores de dichos grupos o bandas

La lista anterior se hace extensa y permite incluir a miembros, integrantes y colaboradores de grupos o bandas organizadas, cuando se ha considerado que es un crimen de Estado y su finalidad es eliminar a opositores políticos. Los grupos o bandas organizadas no son sujetos de derecho internacional por lo que no se les puede responsabilizar desde esta esfera. Al referirse a grupos o bandas organizadas se está frente a otro tipo de delito como por ejemplo, el secuestro. Los particulares que pertenezcan a un grupo armado se encuentran al margen de la ley.

Dada la complejidad en la comisión del delito, resulta prácticamente imposible que sea una misma persona la que realiza todos los actos necesarios para su consumación y es especialmente relevante cuando se trata de tipificar la desaparición forzada como delito grave y atroz. Si al momento de legislar no se toma en cuenta que es casi imposible que una sola persona cometa el delito, que obligadamente exige la participación de más sujetos, se corre el riesgo de que sea inasequible sancionar a una persona por este crimen, puesto que su conducta en específico no cubre todos los elementos del tipo penal.

Se ha demostrado a través de diversas experiencias que para ejecutar este delito, se ha necesitado de la intervención de varios sujetos, que han respondido de acuerdo a la política represiva establecida, no solamente una banda o grupo organizado, sino toda una infraestructura con cadenas de mando, así el que realiza la detención no es necesariamente el encargado de ejercer un interrogatorio, o no es el mismo sujeto que somete a la víctima a tratos crueles e inhumanos, éste último actúa por orden de otro y así observamos que son muchos los implicados y va adquiriendo una complejidad mayor. Lo anterior quedó de manifiesto con la inclusión de la nota al pie número



veintitrés en los elementos de los crímenes del Estatuto de la Corte Penal Internacional que señala que, *“dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que en su comisión participará normalmente más de un autor con un propósito delictivo común”*.⁶⁷

En los diversos casos de desaparición forzada, tramitados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se dan a conocer las torturas y vejaciones que viven las víctimas de desaparición, las cuales muchas veces terminan con la muerte de la persona desaparecida y el ocultamiento de sus restos.⁶⁸

El móvil según esta definición, puede ser:

- a) Por motivos políticos
- b) Con fines terroristas, insurgentes, subversivos o con cualquier otro fin delictivo

La experiencia a nivel mundial ha demostrado que el delito de desaparición forzada es imputable al Estado, que se ejecuta como parte de un plan o política organizada que lo lleva a considerar como de lesa humanidad. Cuando el Código Penal guatemalteco menciona otros fines como terroristas, insurgentes, subversivos o cualquier otro fin delictivo, vuelve de manera extraña a generalizar y colocar al delito de desaparición forzada como un delito común, y este por su especificidad no puede quedar dentro de esta clasificación general. Al incluir: ***cualquier otro fin delictivo***, se está dejando abierta la posibilidad para desnaturalizar el tipo penal en el que el delito ha sido perpetrado por miembros que ostentan el poder político y preconiben una política represiva.

Aspecto relevante y tratamiento especial merece la frase **cuando cometan plagio o secuestro**, que desafortunadamente se ha incluido como parte de la definición, aunque existen similitudes entre el secuestro y la desaparición forzada, pueden establecerse claramente las diferencias. Tradicionalmente el secuestro encierra fines económicos u otros diversos como un fin publicitario, un beneficio o utilidad, se actúa por cualquier otro motivo, en la desaparición forzada se oculta a la persona, se niega

⁶⁷ Véase PCNICC/2000/1/Add.2. Elementos de los Crímenes. Artículo 7 1) i) Crimen de lesa humanidad de desaparición forzada de personas

⁶⁸ Véase, Corte IDH, *Caso Blake Vs. Guatemala*, Sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C, No. 36



cualquier información acerca de su paradero. Para comprender lo anterior se transcribe el Artículo 201, del Código Penal, reformado por el decreto 14-95, del Congreso de la República, que se refiere al delito de secuestro:

“Reformado por el artículo 1 Decreto 81-96, el cual queda así: Plagio o Secuestro. A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se le aplicará la pena de muerte y cuando esta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará, ninguna circunstancia atenuante.

Los cómplices o encubridores serán sancionados con pena de veinte a cuarenta años de prisión.

A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérseles rebaja de pena por ninguna causa.”

El artículo en mención establece claramente el fin del plagio o secuestro:

- a) lograr rescate;
- b) intercambiar personas;
- c) adversar la voluntad de la víctima;
- d) cualquier otro fin parecido o igual.

En esta definición es importante resaltar que no se incluye el punto central del secuestro que es la conducta de privar de la libertad a una persona, pero este debe ser parte de otro análisis.

6.2. Diferencias entre el secuestro y la desaparición forzada

- Para efectos comparativos tanto en el secuestro como en la desaparición forzada se da la privación de la libertad, pero lo que sustancia la diferencia es el propósito. El secuestro se realiza regularmente a través de bandas organizadas cuyo fin principal es obtener dinero en forma rápida, lo que en los últimos años ha dado lugar a



convertirlo en una verdadera industria. Se ejecuta para obtener un rescate o pago en dinero, hay comunicación por parte de los secuestradores con la familia de la víctima y se adjudican el hecho. El carácter extorsivo del secuestro implica algún grado de certeza sobre la vida de la víctima así como el suministro de algún tipo de información sobre ella.

- La desaparición forzada no se ejecuta para obtener un pago económico, no tiene como fin principal la extorsión, la intención es evitar que la persona sea rescatada, ocultar su paradero, la negación de su destino o el reconocimiento de su detención, generar incertidumbre absoluta e indefinida, destruir cualquier evidencia que pueda delatar la comisión del delito, no existe ningún tipo de comunicación con la familia, se negará en todo momento la ejecución del hecho, hay ausencia de toda información sobre la situación de la víctima, consecuentemente se niega el acceso a los mecanismos legales de protección de los derechos individuales.
- En el delito de secuestro el sujeto activo siempre será un particular, no existe autorización o apoyo por parte del Estado, por el contrario los plagiarios o secuestradores desafían a la autoridad para causar daño a la víctima, para obligar tanto a la familia como a la autoridad a comportarse de acuerdo a sus intereses.
- En el delito de desaparición forzada el sujeto activo es un funcionario o empleado público o un particular con aquiescencia del Estado implicando una acción deliberada que tiene como objetivo permitir o facilitar la desaparición de la víctima. La gravedad y complejidad del delito de desaparición forzada hacen imposible que la conducta se realice por omisión.
- La desaparición forzada es un delito de lesa humanidad, desarrollado en el capítulo anterior. El secuestro es un delito común.
- En el delito de secuestro la probabilidad de que la víctima pueda sobrevivir es considerable, mientras que en la desaparición forzada esta probabilidad se desvanece, es casi inexistente.



- La desaparición forzada se distingue del secuestro en que, si bien ambas suponen la privación de libertad física, en éste no se necesita la negación de la detención o de dar cuenta del paradero de la persona, elemento determinante en la desaparición. Además, el hecho de producirse la muerte o la tortura en la persona del desaparecido, viene a ser una concurrencia real de uno o más delitos, con autonomía respecto al tipo de la desaparición forzada.

- En la desaparición forzada de personas, es el Estado mismo quien se convierte en delincuente, al violar el ordenamiento jurídico internacional que lo obliga a ser garante de los derechos civiles y políticos de los individuos.

A continuación un cuadro ilustrativo:

SECUESTRO	DESAPARICIÓN FORZADA
➤ Móvil económico	➤ Móvil político
➤ Alguna certeza de vida de la víctima	➤ Se ignora totalmente su condición
➤ Comunicación con la familia	➤ No hay ningún tipo de comunicación
➤ Al cumplirse la exigencia del secuestrador, existe la posibilidad que la víctima sea rescatada con vida	➤ No hay información, se elimina toda evidencia del hecho cometido, en la mayoría de casos el desaparecido es ejecutado
➤ El sujeto activo es siempre un particular	➤ El sujeto activo pertenece o actúa con consentimiento del Estado
➤ Delito común	➤ Delito de lesa humanidad
➤ No necesita la negación de la detención	➤ La negación del hecho es un elemento determinante

6.3. Incongruencias

- Se señala en la definición que: se comete el delito de desaparición forzada cuando se privare de la libertad a una o más personas, pero debe quedar plenamente establecido que se consuma un delito por cada persona desaparecida, si el sujeto activo intervino en más de una desaparición forzada responderá por cada una de ellas, al incluirse varios sujetos pasivos se corre el riesgo que el sujeto activo sea juzgado por un solo crimen y no por cada desaparición forzada en la que haya participado. Asimismo trae como consecuencia la imposición de una sola pena, que resultaría incluso más benigna por desaparecer a más de una persona.



- Cuando se incluye miembros o integrantes de bandas o grupos organizados con cualquier fin delictivo, se incorpora un elemento ajeno a la figura delictiva autónoma de desaparición forzada, la especificidad de este delito se caracteriza por la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado, por la particular situación de estado de indefensión en que la víctima de desaparición forzada se encuentra al tratarse de un hecho perpetrado por agentes estatales o paraestatales.

- Cuando se incluye el término plagio o secuestro, se desnaturaliza el tipo penal y se pretende solapadamente, reducirlo a un delito común, posición que no es acertada atendiendo a la complejidad del delito.

- La posición del legislador imponiendo la pena de muerte, o en su caso una pena mayor, al delito de secuestro, da mayor relevancia y gravedad a éste, que al delito de desaparición forzada, ignorando su característica de crimen de lesa humanidad, que constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos por todos los Estados, y que en el caso de Guatemala se ha cometido en forma sistemática y generalizada por lo que debe considerarse como un crimen contra la humanidad. Apartándonos del simbolismo en reconocer esta característica, posibilita que cuando es una práctica sistemática se considere un delito imprescriptible, con la posibilidad de ser perseguido por organismos de derecho penal internacional o de otro país en aplicación del principio de jurisdicción universal. Se debe insistir que la desaparición forzada es un delito mucho más complejo.

- Que la pena de muerte se impone en la desaparición forzada cuando resultaren lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico permanente o falleciere, cuando se ha determinado que es casi nulo, por no decir inexistente, que la víctima aparezca. Al respecto es preciso plantearse la siguiente interrogante ¿Qué persona que ha sido víctima de la privación de libertad no ha sido objeto de al menos uno de los daños que se señalan?

- La definición incluida en el Código Penal guatemalteco, si bien es cierto incluye la mayoría de elementos agrega otros más que no forman parte del tipo, dando lugar a



confusiones e interpretaciones diferentes. En la elaboración de los tipos penales es imprescindible emplear términos exactos y de un solo significado, que señalen con claridad las conductas punibles, aplicando el principio de legalidad penal, lo que implica una real descripción de la conducta imputada, que permita establecer sus elementos y apartarla de otras conductas establecidas en la regulación legal.

- Es necesario un desglose de los elementos fundamentales que no permitan apartarse de las definiciones que se establecen en los tratados de los que Guatemala es parte, para penalizar esta conducta internamente. La desaparición forzada como la tortura, son actos violatorios de derechos humanos y cuentan con un tratado internacional dedicado exclusivamente a su sanción penal.
- Cuando en el derecho interno se incluyen y establecen crímenes internacionales, no se necesita realizar una evaluación del bien jurídico tutelado, pues este ya se encuentra establecido, por lo tanto no está sujeto a discusión o modificación, lo que se necesita es protegerlo de acuerdo a normas de derecho internacional.
- Esta definición no incluye la tentativa de comisión. La norma debería prever el castigo no sólo para aquellos que lograron consumir el delito, sino para quienes lo intentaron y no lo pudieron consumir.

6.4. Caso Cusanero

Felipe Cusanero Coj, acusado de seis delitos de desaparición forzada durante los años de 1982 a 1984, en la aldea Choatalum del municipio de San Martín Jilotepeque, departamento de Chimaltenango fue condenado a ciento cincuenta años de prisión incommutables. Este caso tiene especial importancia debido a que es el primero en condenar a una persona por la comisión de este delito. Se incluye este apartado en el cual se citan ciertos párrafos de la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente en la causa 26-2006, oficial III, con el objetivo de comentar algunos aspectos relevantes, que obligadamente llevarán a confirmar algunas de las ideas planteadas en los capítulos anteriores:



“Que para el Tribunal se probaron los elementos que dan vida al tipo penal de Desaparición Forzada, ya que el acusado fue plenamente identificado por los testigos como comisionado militar, quien ostentaba poder sobre la comunidad al punto que llevaba control de salida y entrada de las personas en la aldea, con el apoyo de autoridades del Estado que en la época del conflicto armado fue el Ejército de Guatemala, colaboró directamente en llevar a algunos de los agraviados directamente al destacamento militar que funcionaba en la aldea, entregándolos a soldados y luego rindiendo un informe en dicho destacamento militar y otros casos de haber señalado directamente a la persona para que soldados le privaren de la libertad a los agraviados, ocultando después el paradero a sus familiares, negándose en reiteradas ocasiones a proporcionar información acerca del destino de estos, hasta el día de hoy siendo este el carácter permanente de esta figura delictiva. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en su artículo II, define la desaparición forzada 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”.⁶⁹

Del párrafo anterior se deducen varios elementos, uno de ellos es el hecho de establecer que el acusado tenía la calidad de comisionado militar, es decir actuaba con el consentimiento de las autoridades del Estado, en este caso con autorización del Ejército de Guatemala. Otro elemento es la negación de la información, el acusado jamás accedió o colaboró para establecer el paradero de estas personas y se podría pensar incluso que probablemente también este ignoraba, ya que consta en los autos que los testigos presenciaron en muchos de los casos cómo el acusado llegaba a traer a sus casas a las víctimas, los llevaba al destacamento militar o simplemente con un grupo de soldados señalaba a la persona, con lo que se evidencia que en una

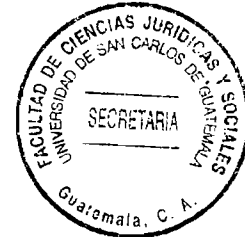
⁶⁹ Sentencia C-26-2006. Of.III, emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de fecha 7 de septiembre del año 2009, pág. 89



desaparición forzada no solamente es una persona la que participa, son varias las que ejecutan en diferentes etapas para que este delito sea consumado.

Otro elemento que destaca es la permanencia en el tiempo del delito, mientras se desconozca el paradero de las víctimas es imposible que el delito desaparezca y al respecto el tribunal argumenta:

“Que en el presente caso que nos ocupa de su análisis, la defensa técnica del procesado FELIPE CUSANERO COJ argumenta que cuando ocurrieron los hechos intimados a su patrocinado la norma que regula la figura delictiva de la Desaparición Forzada contenida en el artículo 201 Ter del Código Penal no se encontraba vigente por lo que la misma no se puede aplicar en forma retroactiva ya que esto viene a vulnerar el principio de legalidad contenido en el artículo 1 del mismo cuerpo legal. Esta situación es digna de ser analizada de acuerdo a las circunstancias que rodean el hecho para poderlo apreciar en forma objetiva y realizar una valoración conforme a nuestro ordenamiento jurídico penal vigente y conforme a los instrumentos internacionales ratificados por el Estado de Guatemala. Que la apreciación de los hechos que configuran el caso y la valoración de las diferentes circunstancias juegan un rol importante para lograr la solución jurídicamente correcta, el Juez se convierte en analista del derecho y no se trata de aplicar la letra muerta de los Códigos, sino que se trata de aplicar la lógica de lo razonable, la experiencia y la Psicología del juzgador para resolver los hechos que le son sometidos a su conocimiento o sea que esta es realmente su función: interpretar las normas y aplicarlas correctamente a los hechos fácticos. Que cuando se invoca una circunstancia como la alegada por la defensa no sólo en sus conclusiones sino dentro del mismo debate oral y público al plantear inconstitucionalidad en caso concreto que llevó al pronunciamiento de la Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha siete de julio del corriente año la cual conoció en apelación del auto dictado por este Tribunal con fecha veinticinco de marzo del dos mil ocho, la cual declaraba sin lugar el incidente de inconstitucionalidad de la ley en caso concreto del artículo 201 Ter del Código Penal: compartiendo este Tribunal lo considerado por este alto órgano de control constitucional en el sentido el reproche a esta normativa ordinaria se refiere a que el delito se considera permanente en tanto no se libere a la víctima (...) Al respecto menciona que cabe acotar que doctrinariamente



se utiliza el término delito permanente para hacer alusión a una conducta mediante la cual se crea una situación jurídica que perdura en determinado tiempo; se conserva la noción de unidad de acción, pues no deja de existir un solo delito por la circunstancia de que la acción típica se venga repitiendo o sucediendo en el tiempo. Y cita (DIEZ, José Luis/Giménez Salinas, Esther (coordinadores). Manual de Derecho Penal Guatemalteco-Parte General- Artemis Edinter, S. A. (2001. Pag. 499). Es decir, aquella acción entendida como única en su tipo, pero con la particularidad de ser duradera (privar de libertad, retener, asociarse, etc.) y además, dependiente, en la totalidad de su ejecución, de la voluntad del sujeto activo. Ello implica, por ende que todos los momentos de su duración pueden ser considerados consumación, por lo que constituye una dilación o duración en el tiempo del estado mismo de la consumación. Y Cita (CAIROLI, Milton. Curso de Derecho Penal Uruguayo. FCU.1990. pág. 152). Que el traslado de tales conceptos al tipo penal que ocupa el examen de mérito explica el carácter permanente con el que figura aquel en la legislación guatemalteca y porque no entraña retroactividad en su aplicación. La desaparición forzada puede haber iniciado con antelación a la entrada en vigencia de la norma que la describe como ilícita y penable, pero aquel carácter -recogido en el texto legal por ser intrínseco a su naturaleza- supone, en caso de persistir aquella situación fáctica queda inmersa dentro del alcance temporal de la ley, es decir relevante en función de determinar si es penalmente perseguible dicha conducta no es cuando empezó, sino cuando ha terminado de producirse. Que de hecho, vale destacar que el carácter permanente con el que aparece tipificada la desaparición forzada en el Código Penal se encuentra en consonancia con el contenido de la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de personas ratificada por Guatemala el veinticinco de febrero del dos mil, en cuyo artículo II aparece dispuesto: "los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima (...) Conteste con ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado en su jurisprudencia que la desaparición forzada de personas constituye, salvo la existencia de prueba en contrario, un delito de carácter permanente



y continuado, que como ello indica, y valga la pena la redundancia, aún hoy se está cometiendo (sentencia de veintinueve de julio de mil novecientos ochenta y ocho y dos de julio de mil novecientos noventa y seis, dictadas con ocasión de los casos Velásquez Rodríguez y Blake Vrs. Guatemala, respectivamente). Concluyendo que el hecho que el legislador haya fijado la permanencia como un elemento constitutivo del delito de desaparición forzada no se traduce en lesión al principio de irretroactividad entronizada en el artículo 15 de la Constitución Política de la República, por cuanto la continuidad en el tiempo inherente a tal acción del ámbito temporal de validez del precepto que le regula, pese haber podido tener origen en un momento anterior." Análisis doctrinario hecho por este alto órgano de control constitucional que ha sostenido este Tribunal desde el inicio del presente debate, ya que su actuar fue cuestionado desde el inicio del debate oral y público por parte de la defensa del acusado en el sentido que no podíamos entrar a conocer un debate oral y público por los hechos intimados al acusado dentro de la plataforma fáctica, porque se estaría vulnerando el principio de legalidad y de irretroactividad de la ley, planteamiento que no fue acogido por este Tribunal y que fue respaldado por la Honorable Corte de Constitucionalidad dentro de la sentencia mencionada, o sea que este tribunal al dar por acreditados y probados los hechos intimados al acusado y encuadrar su conducta en el tipo penal, lo hace con total apego a nuestro ordenamiento penal vigente y especialmente en observancia a los instrumentos internacionales que regula el carácter permanente de este ilícito penal no desde la perspectiva de aplicación retroactiva de una norma sino que por el contrario, la norma cobra vigencia desde que ingresó al catálogo de delitos que contempla el Código Penal y sus reformas, pero lo especial de esta figura delictiva es la permanencia sobre el desconocimiento del paradero de la víctima existiendo continuidad en su consumación mientras esta circunstancia subsista en el tiempo, circunstancia que fue debidamente probada durante el desarrollo del debate oral y público, ya que hasta hoy día el acusado se ha negado a proporcionar datos del paradero de las víctimas a sus familiares. En todo caso, si bien el principio de legalidad penal, reconocido en el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, incluye entre sus garantías la de la Lex previa, según la cual la norma prohibitiva deberá ser anterior al hecho delictivo, en el caso de delitos de naturaleza permanente, la ley penal aplicable no necesariamente será la que estuvo vigente cuando se ejecutó el delito. La garantía



de la ley previa consiste en la necesidad de que, al momento de cometerse el delito, esté vigente una norma penal que establezca una determinada pena. Así, en el caso de delitos instantáneos, la ley penal aplicable será siempre anterior al hecho delictivo. En cambio, en los delitos permanentes, pueden surgir nuevas normas penales, que serán aplicables a quienes en ese momento ejecuten el delito, sin que ello signifique aplicación retroactiva de la ley penal. Tal es el caso del delito de desaparición forzada, el cual, según el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas deberá ser considerado como delito permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.”⁷⁰

Se puede establecer que lo argumentado por el Tribunal, tiene sus fundamentos en instrumentos internacionales en donde uno de los elementos esenciales es el de la permanencia en el tiempo que lo hace aún más grave y que sin duda alguna el abuso del poder se hace latente al extremo que se continúa negando la información.

6.5. Propuesta de reforma al Artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco

Como ya se ha mencionado antes, la definición de desaparición forzada en el Código Penal, es demasiado extensa. En la doctrina internacional este crimen se define de acuerdo a sus efectos, lo que permite diferenciarla del plagio o secuestro cuyos fines son de naturaleza muy diferente a los perseguidos en la desaparición forzada. La aparente confusión en la que incide el legislador guatemalteco hace difícil la comprensión de estos delitos autónomos diferentes, con características singulares. Después de haber enumerado las incongruencias y los problemas que plantea la definición plasmada en el Código Penal guatemalteco, a continuación se plantea una propuesta de reforma al Artículo 201 Ter:

⁷⁰ Sentencia C-26-2006. Of.III, emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de fecha 7 de septiembre del año 2009. Págs.101, 102, 103, 104 y 105.



“Cometen delito de desaparición forzada los funcionarios o empleados públicos que ordenen, autoricen, apoyen o den la aquiescencia para tal acción, pertenezcan o no a los cuerpos de seguridad del Estado, los elementos de los cuerpos de seguridad del Estado estando en el ejercicio de su cargo, los particulares con orden, autorización o apoyo de autoridades del Estado, que privaren en cualquier forma de su libertad a una persona, ocultando su paradero, negándose a revelar su destino o reconocer su detención.

Si a consecuencia de estos actos la víctima resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere, se impondrá la pena máxima prevista en el delito de secuestro.

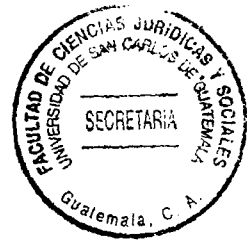
El delito es considerado permanente en tanto no se libere a la víctima.

Cuando se trate de una práctica sistemática, este delito es considerado de lesa humanidad y no está sujeto a prescripción.

El acusado que haya contribuido efectivamente a la reaparición con vida de la persona desaparecida o haya permitido esclarecer casos de desaparición forzada o identificar a los responsables de una desaparición forzada, la pena a imponer será la misma aplicable al secuestro reducida en una tercera parte.

Se considera víctima a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de la desaparición”.

Con la anterior propuesta se persigue no solo cumplir con las normas de derecho internacional establecidas, además que esté plenamente conceptualizado, de manera que permita la persecución penal efectiva. También se incluye en la propuesta una circunstancia atenuante que tendría como principal objetivo, obtener información que de otra manera bajo las circunstancias tan difíciles de investigación no se podría recabar. Por otro lado es importante también que se pueda incluir como víctimas a la familia del desaparecido y obtener el derecho de restitución tan necesario en un país como el nuestro con tanta gente afectada por este tipo de delitos.





CONCLUSIONES

1. El delito de desaparición forzada, tal y como se encuentra regulado en el Artículo 201 Ter, del Código Penal guatemalteco, es confuso y extenso, incluye elementos que no corresponden al delito como tal y que no forman parte del tipo, dando lugar a confusiones e interpretaciones diferentes. En la elaboración de los tipos penales es imprescindible emplear términos exactos y de un solo significado, que señalen con claridad las conductas punibles.
2. El delito de desaparición forzada regulado en el Artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco, permite diversas interpretaciones y no establece diferencias entre el delito de secuestro y el delito de desaparición forzada que contiene elementos especiales. La desaparición forzada se distingue del secuestro en que, si bien ambas suponen la privación de libertad física, en éste no se necesita la negación de la detención o de dar cuenta del paradero de la persona, elemento determinante en la desaparición. El hecho de producirse la muerte o la tortura en la persona del desaparecido, viene a ser una concurrencia real de uno o más delitos con autonomía respecto al tipo de la desaparición forzada.
3. El delito de desaparición forzada es un abuso continuo, en la figura de la víctima, sujeto titular del derecho, se extiende a los familiares que sufren en el tiempo el daño de la ausencia del desaparecido cuya suerte no se esclarece y la impunidad de los autores que no comparecen ante la justicia. El Estado mismo se convierte en delincuente, al violar el ordenamiento jurídico internacional que lo obliga a ser garante de los derechos civiles y políticos de los individuos
4. El delito de desaparición forzada, es un delito que viola diversas garantías constitucionales y lleva inmerso la gran dificultad de investigar y obtener información para lograr justicia pronta y cumplida. El hecho de producirse la muerte o la tortura en la persona del desaparecido, viene a ser una concurrencia real de uno o más delitos con autonomía respecto al tipo de la desaparición forzada



5. El delito de desaparición forzada, no es un delito común, es un delito de lesa humanidad, que permanece en el tiempo, en tanto no se establezca el paradero de la víctima. La situación de indefensión en la que se encuentran las víctimas por tratarse de un crimen perpetrado por agentes estatales o paraestatales es un crimen esencialmente caracterizado por la incertidumbre de las víctimas y por el hecho que todas las huellas son conscientemente borradas por los victimarios. Cuando el delito de desaparición forzada tiene un carácter generalizado o sistemático adquiere la característica de delito de lesa humanidad, se constituye en una grave transgresión de normas de Derecho Internacional Humanitario.



RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala, por la facultad que tiene, debe modificar el delito de desaparición forzada regulado en el Artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco, de acuerdo a los elementos esenciales que correspondan, aplicando el principio de legalidad penal, lo que implica una real descripción de la conducta imputada, que permita establecer sus elementos y apartarla de otras conductas establecidas en la regulación legal.
2. El Congreso de la República de Guatemala, por la facultad que tiene, debe reformar el delito de desaparición forzada regulado en el Artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco, para permitir una correcta interpretación, sin utilizar indistintamente los términos secuestro y desaparición forzada como sinónimos. Cuando se incluye el término plagio o secuestro, se desnaturaliza el tipo penal y se pretende solapadamente reducirlo a un delito común, posición que no es acertada atendiendo a la complejidad del delito. Es necesario eliminar los elementos que no forman parte del tipo para evitar confusiones e interpretaciones diferentes, hacer un desglose de los elementos fundamentales y no apartarse de las definiciones que se establecen en los tratados de los que Guatemala es parte, para penalizar esta conducta internamente. La desaparición forzada como la tortura, son actos violatorios de derechos humanos y cuentan con un tratado internacional dedicado exclusivamente a su sanción penal. Cuando en el derecho interno se incluyen y establecen crímenes internacionales, no se necesita realizar una evaluación del bien jurídico tutelado, pues este ya se encuentra establecido, por lo tanto no está sujeto a discusión o modificación, lo que se necesita es protegerlo de acuerdo a normas de derecho internacional.
3. El Artículo 201Ter, delito de desaparición forzada del Código Penal guatemalteco, debe ser reformado por el Congreso de la República, para incluir el derecho de restitución a las familias como víctimas, además del desaparecido, e integrar la justicia retributiva para la convivencia pacífica y que no se suprima la acción sancionatoria. La reparación integral del daño es un avance significativo en el



derecho internacional así como el derecho a la verdad que comprende la integridad psicológica de los familiares de la persona desaparecida. Una de las medidas para superar obstáculos es eliminar la competencia de la jurisdicción penal militar y cualquier tipo de amnistía. Las graves violaciones de derechos humanos cometidas por miembros de la fuerza pública no pueden ser consideradas como acciones u omisiones relacionadas con el servicio público y por tanto deben ser investigadas y sancionadas por la justicia ordinaria. Las técnicas de investigación que logren arrojar luz sobre este crimen deben implementarse en la recolección de información sobre el paradero de las personas desaparecidas o sus restos, como en la exhumación y análisis de los cadáveres hallados, deberían cumplirse con la mayor discreción del caso para evitar la destrucción de evidencias por parte de los victimarios.

4. El delito de desaparición forzada, regulado en el Artículo 201 Ter del Código Penal guatemalteco, debe ser reformado por el Congreso de la República, en relación a la circunstancia atenuante, en la que el colaborador proporcione información que permita establecer el paradero o suerte del desaparecido y sea considerado al momento de aplicar justicia. Toda persona con un interés legítimo tiene derecho a conocer información sobre la desaparición, la autoridad que realizó la privación de libertad, fecha, hora y lugar donde se produjo la privación de libertad, la autoridad que controla o controlaba la privación de libertad, el lugar donde se encuentra o se encontraba la persona privada de su libertad, fecha, hora y lugar de su liberación y en caso de fallecimiento las circunstancias y causas de la muerte, así como el paradero de los restos.
5. El Artículo 201 Ter, del Código Penal guatemalteco debe ser modificado, por el Congreso de la República para que el delito de desaparición forzada sea considerado un delito de lesa humanidad y resaltar su imprescriptibilidad. Su práctica debe estar prohibida por atacar las bases de humanidad que sustentan el orden jurídico y es una norma de derecho internacional consuetudinario. Si se practica en forma general y sistemática, es un delito de lesa humanidad, y como tal constituye un delito internacional. El Estado de Guatemala, está obligado a adoptar medidas que garanticen la no repetición de estos hechos.



BIBLIOGRAFÍA

AMBOS, Kai. La nueva justicia penal internacional. Guatemala, Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 2000.

BLANC, Antonio. La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional. Barcelona, España: Editorial Bosch Casa Editorial, 1990.

BUSTOS RAMIREZ, Juan. Manual de Derecho Penal, parte especial 2ª. Edición aumentada, corregida y puesta al día. Barcelona, España: Editorial Ariel, S. A., 1991.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Los Derechos Humanos en los sistemas de protección nacional, últimos cambios en Latinoamérica. San José Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1986.

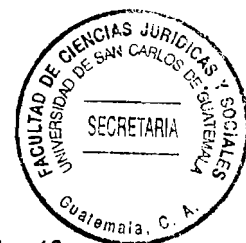
GARCÍA MARTÍN, Luis, Patricia Laurenzae Copello, José Luis Diez Ripollés. Comentarios al Código Penal, parte especial. Valencia, España: Ed. Tirant lo blanch, 1997.

GIL GIL, Alicia. Derecho penal internacional, parte III. Madrid, España: Ed. Tecnos S.A., 1999.

GÓMEZ GÓMEZ, Juan Carlos. La regulación de la pena de muerte en los delitos de ejecución extrajudicial, desaparición forzada y plagio o secuestro y su observancia o inobservancia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Constitución Política de la República de Guatemala. Guatemala, Guatemala. Universidad de San Carlos. 1998.

GONZÁLEZ CAUHAPÉ-CAZAUX, Eduardo Juan. Apuntes de derecho penal guatemalteco, teoría del delito. 2a ed. revisada y actualizada. Guatemala, Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 2003.

GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. Los delitos de los funcionarios públicos en el Código Penal de 1995. Madrid, España: Ed. Cuadernos de Derecho Judicial 30, 1996.



LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. **Cursos de derecho penal, parte general I.** 1ª reimpresión. Madrid, España: Ed. Universitas, S.A., 1999.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal, parte general.** 3ª ed. corregida y puesta al día, Barcelona, España: Ed. PPU (Promociones Publicitarias Universitarias, S.A), 1990.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho penal, parte especial.** 11ª ed. Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch, 1996.

PAZ Y PAZ BAILEY, Claudia. **La tipificación de violaciones en contra de derechos fundamentales y los hechos de violencia vinculados al enfrentamiento armado.** Guatemala, Guatemala: Ed. Ediciones del Instituto, 1998.

RAMÍREZ FERNÁNDEZ, William y Nadezhda Vásquez Cucho. **Manual de delitos cometidos por funcionarios públicos en el Código Penal guatemalteco, con especial referencia a los delitos contra los derechos humanos.** Guatemala, Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 2003.

RODRÍGUEZ BARILLAS, Alejandro. **La pena de muerte en Guatemala.** Guatemala, Guatemala: Ed. Ediciones del Instituto, 2003.

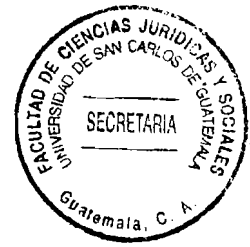
RODRÍGUEZ RAMOS, Luis y otros. **Derecho penal, parte especial I.** Madrid, España: Universidad Complutense de Madrid, 1996.

ROXIN, Claus. **Derecho penal, parte general. Fundamentos de la estructura de la teoría del delito.** 2a. ed. Madrid, España: Ed. Civitas, S.A., 1997.

RUEDA FERNÁNDEZ, Casilda. **Delito de derecho internacional.** Barcelona, España: Ed. Bosch, S.A., 2001.

SERRANO GÓMEZ, Alfonso. **Derecho penal, parte especial.** 6ª ed., Madrid, España: Ed. Dykinson, S.L, 2001.

TASENDE CALVO, Julio. **Problemas de autoría y participación en relación con los delitos de Homicidio y Asesinato.** (Manuales de formación continuada, No. 3). Madrid: España. Ed. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.



Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1966; aprobado por el Congreso de la República mediante Decreto número 6-78 del 30 de marzo de 1978 y ratificado por el Gobierno de la República de Guatemala, el 27 de abril de 1979

Código Penal, Decreto 17-73. Congreso de la República de Guatemala. 1973.

Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89, Congreso de la República de Guatemala. 1989.

Ley de Reconciliación Nacional, Decreto número 145-96, Congreso de la República de Guatemala. 1996.