

Comentario general sobre el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica en el contexto de las desapariciones forzadas

Preámbulo

El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es un derecho humano ampliamente reconocido en los planos universal y regional, en particular en el artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (véanse asimismo, a nivel regional, el artículo XVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, el artículo 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 5 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos).

Este derecho es un elemento central de la concepción de los derechos humanos, dado que expresa el derecho y la capacidad de cada ser humano de tener derechos y obligaciones ante la ley. Se ha descrito frecuentemente como el "derecho a tener derechos" y es una consecuencia directa del derecho al respeto de la dignidad humana¹.

El Grupo de Trabajo siempre ha sostenido que las desapariciones forzadas constituyen una violación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (véase el primer informe del Grupo de Trabajo, E/CN.4/1435, párr. 184). Conforme a esta conclusión, la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, en su artículo 1.2, dice lo siguiente:

Todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley [...] 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 [...]

En efecto, existe un fuerte vínculo entre uno de los elementos de la definición jurídica de desaparición forzada —la sustracción de la víctima a la protección de la ley— y el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

A la luz de la reciente evolución de la jurisprudencia a nivel universal y regional², el Grupo de Trabajo estima necesario expresar su interpretación del artículo 1.2 a fin de ayudar a los Estados a aplicar la Declaración de manera que proporcione a todas las personas la mayor protección posible contra la desaparición forzada.

En consecuencia, el Grupo de Trabajo ha decidido formular el siguiente comentario general:

Comentario general

1. La desaparición forzada representa una violación paradigmática del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica. Uno de los elementos constitutivos de las desapariciones forzadas es "la sustracción de la víctima a la protección de la ley". Esto significa que no solo se le niega la detención o se encubre la suerte o el paradero de la persona, sino que a la vez que se la priva de libertad, se

¹ Véase en particular el artículo 5 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en el que esos dos derechos están relacionados.

² Véanse en particular, Comité de Derechos Humanos, dictamen *Zohra Madoui c. Argelia*, 28 de octubre de 2008, párrs. 7.7 y 7.8; decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Anzualdo Castro c. Perú*, 22 de septiembre de 2009, párrs. 90 y 101.

niega a la persona todo derecho ante la ley, se la coloca en un limbo jurídico, en una situación de indefensión total.

2. Las desapariciones forzadas suponen la negación de la existencia jurídica de la persona desaparecida y, por consiguiente, le impiden gozar de todos los demás derechos y libertades del ser humano. Si bien la persona desaparecida sigue teniendo un nombre, al menos cuando se ha inscrito su nacimiento (y salvo en los casos en que se ha falsificado, encubierto o destruido la verdadera identidad de los niños que han sido sustraídos a sus padres), su nombre no figura en la nómina de detenidos ni en los registros de fallecimientos. La persona desaparecida es *de facto* privada de su domicilio. Sus bienes pasan a estar congelados en un limbo jurídico dado que nadie, ni siquiera sus familiares más cercanos, pueden disponer de ese patrimonio hasta que la persona desaparecida aparezca viva o sea declarada muerta, es decir, "no persona".

3. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica también es pertinente en el caso de los niños nacidos durante la desaparición forzada de la madre y luego adoptados ilegalmente. En la medida en que su identidad biológica no está protegida, su propia personalidad jurídica no está reconocida ante la ley. Por tanto, el artículo 20 de la Declaración estipula que tales actos de apropiación, así como la falsificación o supresión de documentos que atestigüen su verdadera identidad, "constituyen delitos de naturaleza sumamente grave que deberán ser castigados como tales". Ese mismo artículo prevé también que los Estados "se esforzarán por buscar e identificar a esos niños para restituirlos a su familia de origen".

4. Incluso si el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica se extingue con la muerte de la persona desaparecida, sus efectos pueden durar después de su muerte, en particular en lo que respecta a todo lo relativo a la sucesión. Además, como afirmó el Grupo de Trabajo en su Comentario general sobre la desaparición forzada como delito continuado, "[a]unque una conducta viole varios derechos, incluido el derecho al reconocimiento de una persona ante la ley, (...), el Grupo de Trabajo considera que una desaparición forzada es un acto único y consolidado y no una combinación de actos" y por consiguiente "[a]un cuando varios aspectos de la violación puedan haberse completado antes de la entrada en vigor del instrumento nacional o internacional pertinente, si otras partes de la violación persisten, y mientras no se determine la suerte o el paradero de la víctima, deberá considerarse el caso y no deberá fragmentarse el acto". La violación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica dura hasta que termina la desaparición, es decir, cuando se ha determinado la suerte o el paradero de la persona.

5. Las desapariciones forzadas también constituyen una violación de los derechos de terceros, incluidos los familiares más cercanos y otras personas relacionadas con las personas desaparecidas. Los miembros de la familia se ven imposibilitados de ejercer sus derechos y obligaciones debido a la incertidumbre jurídica creada por la ausencia de la persona desaparecida. Esta incertidumbre tiene muchas consecuencias jurídicas, en particular con respecto al estado civil, la tutela de los hijos menores, el derecho de los miembros de la familia a recibir prestaciones sociales y la gestión de los bienes de la persona desaparecida, entre otras.

6. El Grupo de Trabajo estima que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica entraña la obligación del Estado de reconocer plenamente la personalidad jurídica de las personas desaparecidas y, por tanto, de respetar los derechos de sus familiares más próximos, así como de otras personas.

7. Por esa razón, la mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales cuentan con instituciones encargadas del problema de la imposibilidad de determinar la muerte de una persona. En algunos Estados es posible establecer una "presunción de muerte", en otros existe una "declaración de ausencia". Algunos otros Estados, que han debido afrontar sistemática o masivamente en el pasado la práctica de la desaparición forzada, han formulado de manera explícita el concepto de "certificado de ausencia por desaparición forzada" (véase en particular el estudio sobre indemnización, presunción de muerte y exhumación realizado por el Grupo de Trabajo en el documento E/CN.4/1998/43, pág. 9 y ss.).

8. Ese reconocimiento debería basarse en una "declaración de ausencia por desaparición forzada", emitida, con el consentimiento de la familia, por una autoridad estatal después de transcurrido un determinado período desde la desaparición, en ningún caso inferior a un año.

9. Sobre la base de una declaración de esa índole, debería poderse nombrar a un mandatario de la persona desaparecida con facultad para ejercer sus derechos y obligaciones durante toda su ausencia velando por el interés de esa persona y el de sus familiares. Estos últimos deberían estar autorizados para gestionar temporalmente los bienes de la persona desaparecida, mientras dure la desaparición, y para recibir asistencia apropiada del Estado en forma de prestaciones sociales. En la mayoría de los casos, las personas desaparecidas son hombres que constituían el principal sostén económico de la familia, por lo que debería prestarse apoyo social especial a las mujeres y niños a cargo del desaparecido. La aceptación de apoyo financiero a los miembros de la familia no debe considerarse una renuncia al derecho a obtener reparación integral por el daño causado por el delito de desaparición forzada, de conformidad con el artículo 19 de la Declaración.

10. Paralelamente a la creación de un mecanismo de declaración de ausencia por desaparición forzada, los Estados deberían continuar investigando todos los casos a fin de determinar la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y asegurarse de que los responsables del delito de desaparición forzada rindan cuentas ante la justicia. Es decir, esa declaración no debe interrumpir o anular las investigaciones con miras a determinar la suerte o el paradero de la víctima, sino facultar a sus familiares para ejercer ciertos derechos en su nombre.

11. El Grupo de Trabajo está decidido a preservar y salvaguardar el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica como parte del cumplimiento de su mandato. Dado que en el plano nacional se niega la personalidad jurídica a la persona desaparecida, el mandato humanitario del Grupo de Trabajo debería entenderse como la garantía de ese derecho en el plano internacional.