

COMENTARIO GENERAL AL ARTÍCULO 4 DE LA DECLARACIÓN¹

54. El artículo 4.1 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas estipula que “todo acto de desaparición forzada será considerado, de conformidad con el derecho penal, delito pasible de penas apropiadas que tengan en cuenta su extrema gravedad”. Esta obligación se aplica a todos los Estados, independientemente de que se den o no efectivamente en ellos casos de desaparición forzada. No basta que los gobiernos se refieran a figuras penales preexistentes relativas a la privación forzada de la libertad, la tortura, la intimidación, el uso excesivo de la violencia, etc. Para dar cumplimiento al artículo 4 de la Declaración, debe tipificarse como delito separado el propio acto de desaparición forzada, según se prevé en la Declaración.

55. El preámbulo de la Declaración define el acto de la desaparición forzada como “que se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que éstas resulten privadas de su libertad de alguna otra forma por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento, y que luego se niegan a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de la libertad, sustrayéndolas así a la protección de la ley”. Los Estados obviamente no están obligados a seguir estrictamente esta definición en sus códigos penales. Sin embargo, deben asegurarse de que el acto de la desaparición forzada se defina de forma que lo distinga claramente de otros delitos afines como la privación forzada de la libertad, el rapto, el secuestro, la detención en régimen de incomunicación, etc. Toda definición debe contener como mínimo los tres elementos acumulativos siguientes: (a) privación de libertad contra la voluntad de la persona interesada; (b) participación de agentes gubernamentales, al menos indirectamente por aquiescencia; (c) negativa a revelar la suerte o el paradero de la persona interesada.

56. El término “[delito] de conformidad con el derecho penal” se refiere a los códigos penales de los países, que han de ser aplicados por los tribunales ordinarios competentes y no por ninguna jurisdicción especial, en particular la militar (párrafo 2 del artículo 16 de la Declaración), ni por organismos o tribunales administrativos. Las personas acusadas del delito de desaparición forzada deberán gozar de todas las garantías de un juicio justo establecidas en el derecho internacional (párrafo 4 del artículo 16 de la Declaración).

57. Es competencia de los Estados establecer penas apropiadas para el delito de desaparición forzada en concordancia con sus estándares legales internos. Sin embargo, deberán tomar en cuenta la “extrema gravedad” de los actos de desaparición forzada. En ausencia de circunstancias atenuantes, una pena apropiada supone, por tanto, de principio condenas a prisión.

58. De acuerdo con el párrafo 2 del artículo 4, “las legislaciones nacionales podrán establecer circunstancias atenuantes para quienes, habiendo participado en actos que constituyan una desaparición forzada, contribuyan a la reaparición con vida de la víctima o den voluntariamente informaciones que permitan esclarecer casos de desaparición forzada.”

¹ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, 1995. Documento E/CN.4/1996/38. Traducción no oficial realizada por la ONU-DH México. Para consultar la versión original en inglés, visitar: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/GeneralCommentsDisappearances_en.pdf

Sin embargo, esta disposición debe ser leída en conjunción con el artículo 18, que establece: “1. Los autores o presuntos autores de actos previstos en el párrafo 1 del artículo 4 supra no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal. 2. En el ejercicio del derecho de gracia deberá tenerse en cuenta la extrema gravedad de los actos de desaparición forzada.”