

UN CONCEPTO COMUNICATIVO DE LA DESAPARICIÓN DE PERSONAS Y DOS NOTAS JURÍDICAS AL RESPECTO

○ Javier Yankelevich Winocur*

* Jefe de la Unidad de Búsqueda de Desaparecidos de la Guerra Sucia y del Programa de Capacitación, Certificación y Enlace Académico de la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas.

PALABRAS CLAVE

KEYWORDS

○ **Desaparición forzada**

Enforced disappearance

○ **Red comunicativa**

Communicative network

○ **Falta de información**

Lack of information

Resumen. Cuando entendemos la desaparición de personas como el cercenamiento de una red comunicativa es posible comprender mejor las afectaciones de las víctimas y los principios de solidaridad del movimiento de familiares desaparecidos en México, así como las obligaciones del Estado. Es así que el presente artículo problematiza la situación del sujeto que carece de información sobre el paradero de una persona y pone en el centro del esfuerzo conceptual los familiares.

Abstract. By understanding the disappearance of people as the amputation of a communicative network, it is possible to better understand the damages of the victims and the principles of solidarity of the movement of missing relatives in Mexico, as well as the obligations of the State. Thus, this article problematizes the situation of the subject who lacks information on the whereabouts of a person and places family members at the conceptual core.

SUMARIO:

I. Introducción. II. La desaparición es violencia encaminada a cercenar la comunicación de una red humana, y el derecho internacional de los tratados es insuficiente para entender la problemática mexicana. III. La desaparición viola muchos derechos de muchas personas. IV. La desaparición es un delito permanente que se sigue consumando mientras el desaparecido no aparezca, para lo cual no obsta que los perpetradores hayan sido condenados y purguen penas. V. Conclusiones. VI. Fuentes de consulta.

I. INTRODUCCIÓN

La desaparición de personas presenta un reto dramático para las instituciones del Estado mexicano y las normas jurídicas. El desaparecido, aunque haya fallecido, no está jurídicamente muerto y, aunque esté vivo, no se encuentra presente para nombrar representantes o ejercer sus derechos. La ausencia de cuerpo es, con frecuencia, parte del cuerpo del delito; pues la principal y, a veces, la única huella que dejan los victimarios, es el vacío y la incertidumbre en la vida de los familiares de sus víctimas. Quienes son legalmente responsables

de prevenir, investigar y sancionar las violencias más extremas son, en ocasiones, también los que la ejercen y encubren. Las agencias con fe pública mienten, los responsables de esclarecer los hechos simulan, los registros no registran. Los civiles se disfrazan de policías (Reina, 01 de mayo de 2018); agentes de la ley reciben órdenes de criminales (Niño de Rivera Cover, 4 de septiembre de 2018); marinos acusan a delincuentes de *clonarlos* (Raphael, 13 de agosto de 2018); soldados realizan detenciones en vehículos que han “asegurado” a grupos criminales,¹ y el entrecruzamiento de conductas, disfraces y cadenas de mando desdibuja en la realidad la crucial distinción legal entre policías y ladrones, entre funcionarios públicos y particulares, entre víctimas y victimarios. En este contexto, los conceptos tradicionales de desaparición —parcialmente positivizados en convenciones y leyes— requieren revisión crítica que nos ayude a entender lo que ocurre y a actuar en consecuencia.

¹ Es lo que, aparentemente, ocurrió en la desaparición de Nitza Paola, José Ángel y Rocío Irene Alvarado en 2009; pues sus familiares reconocieron el vehículo en el que se los llevaron como uno que estuvo bajo custodia del Ejército, por motivo de una investigación criminal. (Corte IDH, 28 de noviembre de 2018).

II. LA DESAPARICIÓN ES VIOLENCIA ENCAMINADA A CERCENAR LA COMUNICACIÓN DE UNA RED HUMANA, Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS TRATADOS ES INSUFICIENTE PARA ENTENDER LA PROBLEMÁTICA MEXICANA

La desaparición es una de las cosas más atroces que los seres humanos hemos aprendido a hacernos. Consiste en cercenar —en forma violenta y total, temporal o permanentemente— los vínculos comunicativos de una red de interacción humana. Aísla a uno o varios de los miembros (o nodos) de la red, impidiendo que se comuniquen con el resto; y, simultáneamente, evita que el resto obtenga información sobre el paradero o destino de los nodos aislados. La desaparición es una técnica propicia para ejercer violencia extrema minimizando la resistencia y las probabilidades de penalización (legal o extralegal) para los perpetradores. La persona desaparecida no puede pedir ayuda, no tiene forma de hacer valer ninguno de sus derechos y no dispone, en general, de ningún medio para moderar la violencia que sobre ella ejercen sus victimarios.

Hay dos convenciones internacionales firmadas y ratificadas por

México, dedicadas específicamente a la materia: la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (CIDFP, adoptada en 1994) y la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (CIPPDF, redactada y firmada en 2006, en vigor desde 2010). A estas, puede sumarse el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (adoptado en 1998). Las definiciones jurídicas provenientes de estos documentos —que han sido fuente e, incluso, referente para control de convencionalidad de la tipificación penal mexicana (Primera Sala de la SCJN, “Resolución del Amparo Directo en Revisión 3165/2016)— son las siguientes:

ARTÍCULO II. Para los efectos de la presente Convención [Interamericana], 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.

Artículo 2. A los efectos de la presente Convención [Internacional], se entenderá por “desaparición forzada” el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas

o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.

Artículo 7. Crímenes de lesa humanidad.

1. A los efectos del presente Estatuto [de Roma], se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: [...]

i) Desaparición Forzada de personas; [...]

2. A los efectos del párrafo 1: [...]

i) 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 periodo prolongado.

En estas definiciones es notoria la impronta del terrorismo de Estado perpetrado en América Latina en la segunda mitad del siglo xx: agentes estatales (o particulares, de algún modo asociados con ellos) deteniendo arbitrariamente y ocultando (por lo general, para torturar y asesinar, secreta e impunemente) a lo que sea que concibieran como adversarios políticos.² El contexto mexicano contemporáneo está, sin embargo,

marcado por tres fenómenos distintivos: 1) la dificultad para trazar una línea divisoria clara entre violencia estatal y privada en un escenario de violencia multidireccional y corrupción; 2) la extendida incertidumbre sobre la identidad e intenciones de los perpetradores (a veces, incluso, sobre la comisión misma del delito); y 3) la identificación y organización de las heterogéneas familias buscadoras a partir del sufrimiento causado por la ausencia de sus seres queridos (y no de la identidad de quienes fueron desaparecidos o las intenciones de quienes la provocaron, lo cual a veces ignoran).

Lo que une a los familiares en México no es un victimario común o un proyecto político compartido, sino el encuentro en el dolor y la valiente consigna “nos faltan a todos”; es decir, su disposición de buscar a todos los desaparecidos y no solo a los suyos, así como de construir un país en el que nadie desaparezca. El movimiento que encara al Estado, coloca el tema en la agenda pública y lucha por convertir en leyes e instituciones sus demandas; une, indistintamente, a los familiares de personas esclavizadas en cultivos de amapola en Guerrero (Noticieros Televisa, 15 de septiembre de 2016), reclutadas forzosamente

dos artículos de Carolina Robledo (2015: 89-108; 2016: 9-114); y en dos artículos del libro de Javier Yankelevich (2017): Ansolabehere, Frey y Payne: 1-26 y Mata: 27-73.

² Esta genealogía conceptual y las particularidades del contexto mexicano contemporáneo son exploradas en

como sicarios en Jalisco (Guillén y Petersen, 4 de febrero de 2019), torturadas hasta la muerte por policías en Coahuila (Quinto de Distrito en el estado de Coahuila de Zaragoza, con residencia en Monclova, “Sentencia del Juicio de Amparo Indirecto 320/2013), ejecutadas y ocultadas por soldados en Zacatecas (Espinosa, 2018), explotadas en redes de trata en Tlaxcala (CENCOS, 20 de julio de 2018), disueltas en ácido por grupos delincuenciales rivales en Baja California (Nájar, 22 de agosto de 2014), masacradas e incineradas en su tránsito hacia Estados Unidos, en Tamaulipas (Aguayo, 2016), o halladas muertas en la vía pública y depositadas en morgues desbordadas, sin posibilidad alguna de identificación (Martínez, 18 de enero de 2019).

Para ilustrar la diferencia puede usarse la siguiente comparación: la Asociación Madres de Plaza de Mayo (de Argentina) escribe en su sitio web: “reivindicamos a nuestros 30,000 hijos desaparecidos sin hacer distinciones, reivindicamos su compromiso revolucionario y levantamos esas mismas banderas de lucha” (Asociación Madres de Plaza de Mayo, <http://madres.org/index.php/consignas/>). Nada semejante puede uno encontrar en el sitio del Movimiento por Nuestros Desaparecidos en México, en el que se pide que en la ley sobre la

materia “se amplíe el concepto de persona desaparecida”, “provea un enfoque diferenciado”, “atienda las desapariciones de personas migrantes” e “incluya todas las desapariciones, las del pasado, presente y las que desgraciadamente puedan ocurrir en el futuro” (Movimiento por Nuestros Desaparecidos en México, “Principios y características”, <https://sinlasfamiliasno.org/introduccion/principios-y-caracteristicas/>).

Si se admite la generalización de un lado, los “desaparecidos” son los que *fueron* victimados *por* una dictadura *a causa de* su “compromiso revolucionario”. Del otro, desaparecidos son los que fueron, son *y serán buscados* (la apertura a la indeterminación es significativa), sin importar quiénes eran (o *serán*) o qué causó (o *causará*) su ausencia.

La matriz de la que provienen las normas (como el tipo penal federal original de 2001) y los conceptos que usamos en México (la misma palabra “desaparecido”) emanan del derecho internacional de los derechos humanos, fuertemente influidas por las experiencias de la sangrienta represión en América Latina (incluida, por cierto, la mexicana) (Ovalle, 2017) y eso permite comunicación y encuentros que atraviesan fronteras y generaciones. Sin embargo, en nuestro país, el tema tiene su propia historia y desarrollo, vinculado con una de las aristas más dramáticas de

la escalada de violencia de las últimas décadas.

El derecho internacional es solo el basamento de un edificio conceptual e institucional que estamos construyendo para pensar y atender una problemática con particularidades. Por lo tanto, sirve, y mucho, pero no es suficiente.

III. LA DESAPARICIÓN VIOLA MUCHOS DERECHOS DE MUCHAS PERSONAS

La desaparición, tal como se postuló en el apartado anterior, cercena los vínculos comunicativos de una red, creando condiciones para ejercer violencia sin resistencia sobre los nodos aislados. Examinemos, ahora, los efectos que esto puede generar en los involucrados.

Para los nodos aislados, la experiencia puede involucrar cautiverio, abuso y explotación sexual, trabajo forzado, tortura física y psicológica, reasignación de identidad (en el caso de bebés robados o nacidos en cautiverio), mutilación y muerte violenta. Quienes sobreviven a la desaparición cargan con todas las marcas de la violencia que padecieron, y regresan a sus vidas para descubrir que fueron despedidos de sus empleos (con la consecuente pérdida de antigüedad y prestaciones), expulsados de sus escuelas, dados de baja por sus

aseguradoras, considerados morosos y llevados a juicio por sus acreedores, estigmatizados por sus vecinos, declarados en rebeldía por los jueces, acusados de deserción por los fiscales militares, buscados hasta la enfermedad y la extenuación financiera por sus familiares y, ocasionalmente, dados por muertos. Además, en los casos de desaparición forzada con fines de interrogatorio, las víctimas emergen de los infiernos de la tortura para enfrentar procesos penales viciados y renovadas amenazas de violencia.

Para la red que sufre la sustracción de sus nodos, la desaparición acarrea incertidumbre, culpa, miedo, estigmatización, pérdida de ingresos y prestaciones, empobrecimiento causado por los costos de la búsqueda, afectaciones a la salud física y mental, destrucción de proyectos de vida, desplazamiento, orfandad, amenazas de nuevas violencias e, incluso, extorsiones por parte de estafadores que simulan tener en su poder a los desaparecidos. A lo anterior, se suma la revictimización por parte de funcionarios e instituciones que acusan a los familiares de mentir, los responsabilizan por lo ocurrido y, en general, fallan en proveer reparaciones prontas, búsquedas efectivas, investigaciones diligentes y consecuencias penales para los responsables. Por si fuera poco, este listado se complementa

con un amplio rango de vulnerabilidades y problemas legales vinculados con la custodia de los hijos, el cobro de pensiones, la reclamación de seguros de vida y de ahorros para el retiro, la administración y conservación del patrimonio de la persona desaparecida, la representación legal del que falta, la acreditación de la calidad de víctima indirecta, entre otros.

La idea de que la desaparición victimiza a comunidades de todas estas formas es difícil de aprehender jurídicamente. La manera más estrecha de concebir el problema es codificar al desaparecido como la víctima directa de un delito; a sus familiares, como las víctimas indirectas, y entender la desaparición como una violación al derecho a la libertad o, si participan funcionarios, un delito contra la administración pública. Esto es insatisfactorio y no solo a nivel teórico, pues tiene efectos en las instituciones. Por ejemplo, en el marco de juicios de amparo contra desaparición forzada, esta comprensión restrictiva implica que la única función del juzgador sería restablecer al desaparecido en el goce de su derecho a la libertad (y, si tal cosa no se puede, no hacer nada).

Si se parte de que el único derecho comprometido es el de la libertad personal del desaparecido, un juez de amparo que encuentra a la

persona viva, pero también indicios de que se cometió una desaparición, puede sobreseer, argumentando que la violación a los derechos humanos se consumó de forma irreparable, o que los efectos del acto reclamado cesaron (estaba privado de su libertad y ya no lo está).³ La idea de que los únicos derechos violados son los del desaparecido puede llevar a ese mismo juez de amparo a sobreseer, si encuentra a la persona muerta.⁴ Por el contrario, juzgadores que entienden que la desaparición forzada viola una amplia gama de derechos de muchas personas, son capaces de desarrollar juicios de amparo que satisfacen mejor las necesidades de protección de todo el rango de víctimas; y, de este modo, cumplen con los compromisos internacionales del Estado mexicano con relación a proveer a las personas de recursos judiciales eficaces para enfrentar violaciones a sus derechos.

El artículo 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, titulado Protección judicial,

³ El artículo 63, fracción V, de la Ley de Amparo dice: “El sobreseimiento en el juicio de amparo procede cuando: [...] V. Durante el juicio se advierta a sobrevenga alguna de las causales de improcedente a que se refiere el capítulo anterior”. El artículo 61, fracciones XVI y XXI, indica: “El juicio de amparo es improcedente [...] XVI. Contra actos consumados de forma irreparable [...] XXI. Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado”.

⁴ El artículo 63, fracción III, de la Ley de Amparo expresa: “El sobreseimiento en el juicio de amparo procede cuando: [...] III. El quejoso muera durante el juicio, si el acto reclamado sólo afecta a su persona”.

es una de las bases convencionales más importantes para el derecho a los recursos judiciales:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

La noción de un recurso judicial sencillo, rápido y eficaz es crucial en la abundante jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH); y esto adquiere especial relevancia en el tema de desaparición forzada, pues los sistemas jurídicos de los países americanos suelen incluir alguna variante de *habeas corpus* (equivalente del juicio de amparo contra desaparición forzada en México). Por ejemplo, en la sentencia en que se condena a Perú por la desaparición forzada de Ernesto Castillo Páez, la Corte IDH dejó escrito:

81. La Corte considera que el recurso interpuesto por los familiares del señor Castillo Páez en contra de su detención (*habeas corpus*) fue obstaculizado por agentes del Estado con la adulteración del registro de ingreso de detenidos, lo cual impidió localizar al agraviado [...].

82. Por consiguiente, *quedó demostrada la ineficacia del recurso de habeas corpus para lograr la libertad de Ernesto*

Rafael Castillo Páez y, quizás, para salvar su vida. El hecho de que la ineficacia del recurso de *habeas corpus* se debió a una desaparición forzada, no excluye la violación de lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención Americana. *Esta disposición sobre el derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención.*

83. El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes. *El habeas corpus tiene como finalidad, no solamente garantizar la libertad y la integridad personales, sino también prevenir la desaparición o indeterminación del lugar de detención y, en última instancia, asegurar el derecho a la vida.*

84. Habiendo quedado demostrado, como antes se dijo (*supra*, párr. 71), que la detención del señor Castillo Páez fue realizada por miembros de la Policía del Perú y que, por tanto, se encontraba bajo la custodia de ésta, la cual lo ocultó para que no fuera localizado, la Corte concluye que la ineficacia del recurso de *habeas corpus* es imputable al Estado, configurando con ello una violación del artículo 25 de la Convención en relación con el artículo 1.1 (CoIDH, 1997).

Lo anterior implica que las personas, al amparo de la convención, no solo tenemos derecho a interponer *habeas corpus* para que los jueces busquen a nuestros desaparecidos, sino, también, a que los jueces los

encuentren (o, mínimamente, a que agoten la totalidad de los recursos a su alcance para lograrlo). El fallo de lo segundo (“ineficacia del recurso”) también es violatorio al artículo 25 de la convención.⁵

IV. LA DESAPARICIÓN ES UN DELITO PERMANENTE QUE SE SIGUE CONSUMANDO MIENTRAS EL DESAPARECIDO NO APAREZCA, PARA LO CUAL NO OBSTA QUE LOS PERPETRADORES HAYAN SIDO CONDENADOS Y PURGUEN PENAS.

El derecho internacional y la jurisprudencia nacional consideran a la desaparición un delito permanente. Esto ha sido analizado para dos efectos: 1) el plazo de la prescripción no comienza a correr sino hasta que el desaparecido aparece; 2) no hay aplicación retroactiva de la norma sí, en el momento en que se legisla el tipo de desaparición,

⁵ El prototipo de juicio de amparo contra la desaparición forzada que más plenamente responde a las obligaciones internacionales del Estado mexicano ha sido desarrollado por el Juzgado Noveno de Distrito, en Guanajuato; en tres juicios que culminaron, tras intensa búsqueda judicial, concediendo el amparo a las víctimas de desaparición para múltiples efectos: AI 1035/2015, AI 656/2017 y AI 241/2017. El primero de estos procesos y su sentencia, que descargan en forma sobresaliente la jurisprudencia interamericana en la materia y se destacan en un escenario de casi inexorable sobrecimiento, se reseña y discute a detalle en Javier Yankelevich (2018: 341-433).

el desaparecido no ha aparecido, puesto que la desaparición se consuma a cada instante que se desconoce el paradero de la víctima directa. Dos tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), emanadas de la resolución de la Controversia Constitucional 22/2003, lo ponen blanco sobre negro:

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. EL PLAZO PARA QUE OPERE SU PRESCRIPCIÓN INICIA HASTA QUE APARECE LA VÍCTIMA O SE ESTABLECE SU DESTINO

[...] tratándose de delitos permanentes o continuos, que son aquellos que se caracterizan por su consumación duradera, el plazo para la prescripción inicia a partir de que cesa su consumación. En tal orden de ideas, *si el delito de desaparición forzada de personas [...] tiene esa naturaleza, en tanto que se consuma momento a momento durante todo el tiempo en que la víctima se encuentra desaparecida, ha de concluirse que el plazo para que opere su prescripción de acuerdo con lo establecido en los numerales primeramente citados, empieza a correr hasta que la conducta ilícita deja de consumarse, esto es, cuando el sujeto pasivo aparece (vivo o muerto) o se establece su destino* (Tesis P./J. 87/2004).

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. ESE DELITO ES DE NATURALEZA PERMANENTE O CONTINUA.

El referido delito [...] es de naturaleza permanente o continua, ya que si bien el ilícito se consuma cuando el sujeto activo priva de la libertad a una o más personas, con la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información sobre su paradero,

dicha consumación sigue dándose y actualizándose hasta que aparecen los sujetos pasivos o se establece cuál fue su destino (Tesis P.J. 87/2004).

Estos criterios fueron aplicados en la causa penal 179/2006 seguida en el Juzgado Noveno de Distrito en Sinaloa, al condenar, en 2009, a un exagente de la Dirección Federal de Seguridad de la Secretaría de Gobernación, por la desaparición forzada de un estudiante, capturado por policías (en 1977) y nunca jamás vuelto a ver por su familia. Obsérvese que el tipo penal se incorporó, en 2001, al Código Penal Federal (24 años después de que comenzara la desaparición de la víctima), y de 1977 a 2007 (año que dio inicio el juicio) habían pasado 30 años (y la media aritmética de la pena, plazo para la prescripción era de 22.50 años). Ambas situaciones fueron argüidas por la defensa durante el proceso, pero ninguna surtió efecto; justamente, porque el delito de desaparición forzada —como había dicho la Corte— “es de naturaleza permanente o continua”, “en tanto que se consuma de momento a momento durante todo el tiempo en que la víctima se encuentra desaparecida”.

Hay, sin embargo, una tercera implicación de esta cualidad de permanencia: el proceso y castigo penal no evitan que la desaparición continúe consumándose si no consiguen

que los desaparecidos sean ubicados y se conozca la verdad sobre su destino. Si los responsables son llevados a juicio y condenados, pero no revelan lo que saben, siguen perpetuando el delito desde la cárcel, y lo mismo es válido para el día en que salen libres. Ocultar, entendido en este contexto como omitir el dar información o negarse a hacerlo, es perfectamente compatible con estar sometido a proceso penal o privado de la libertad. Si los perpetradores de desapariciones persisten en su silencio, desde la prisión continúan victimizando a los desaparecidos y a sus familiares.

Los tipos penales de desaparición contienen elementos que permiten negociar con los responsables reducciones de pena si revelan lo que saben.⁶ Sin embargo, en toda la historia del procesamiento penal por desaparición en México, ni una vez esta cualidad ha sido explotada. En cualquier caso, este componente de negociación es fundamental porque conecta el castigo a los responsables y la búsqueda de las víctimas. Saber

⁶ Por ejemplo, el artículo 33 de la Ley General de desaparición, dice: “Las sanciones para el delito de desaparición forzada de personas previstas en esta Ley, pueden ser disminuidas, conforme lo siguiente: I. Si los autores o partícipes liberan a la víctima espontáneamente dentro de los diez días siguientes a la desaparición, disminuirán hasta en una mitad; II. Si los autores o partícipes proporcionan información efectiva que conduzca a la localización con vida de la Persona Desaparecida, disminuirán hasta en una tercera parte; III. Si los autores o partícipes proporcionan información efectiva que conduzca a la localización del cadáver o los restos humanos de la

dónde están los desaparecidos y qué les pasó es consustancial a cualquier noción de reparación del daño para los allegados de quienes están siendo ocultados.

Por lo mismo, si el paradero y destino de las víctimas es desconocido, existen excelentes razones para imponer penas elevadas a las personas halladas culpables de perpetrar desapariciones: solo dándoles incentivos para que colaboren puede evitarse que continúen victimizando a los desaparecidos y a sus familias. ¿De qué sirven las penas si, ni siquiera, son capaces de evitar que los delincuentes continúen, “momento a momento”, consumando los delitos por los que se los condenó a estar privados de la libertad?

Si bien el nuevo tipo penal nacional contenido en la Ley General sobre desapariciones contempla penas de 40 a 60 años de prisión, esto no siempre fue así, pues el tipo federal de desaparición forzada (de 2001) la penalizaba con sanciones de cinco a 40 años y, en la práctica, casi siempre se impuso a los culpables la mínima.

El siguiente cuadro evidencia que la historia de la penalización (federal)⁷ de la desaparición forzada

Persona Desaparecida, disminuirán hasta en una cuarta parte, y IV. Si los autores o partícipes proporcionan información efectiva que permita esclarecer los hechos o identificar a los responsables, disminuirán hasta en una quinta parte”.

⁷ En el fuero local, he contabilizado nueve sentencias por desaparición forzada: tres en Chihuahua (dictadas, una, en 2014, y dos en 2016), y una en cada uno de los

en México ha eludido casi enteramente la obligación convencional de imponer penas proporcionales a la extrema gravedad del ilícito: de los 33 individuos condenados por este delito, 25 recibieron pena mínima (o inferior, por liberación pronta de la víctima), y el promedio de pena por desaparición forzada en el fuero federal es de 11 años 4 meses.

También, considerando que una persona procesada o condenada por la desaparición de un individuo (o por otro delito) puede haber participado en la de otros (o, cuando menos, haberla presenciado), sería importante regular algún tipo de figura de colaboración eficaz; en la cual, aportar información cierta sobre el paradero o destino de desaparecidos procure beneficios penales al informante.⁸ Actualmente, los recursos legales disponibles para incentivar la colaboración, cuando de lo que hablamos es de aportar información sobre la ubicación de personas desaparecidas, son bastante restrictivos. El criterio de oportunidad puede invocarse para extinguir la acción penal “cuando el imputado aporte información esencial

siguientes estados: Coahuila (2017), Jalisco (2019), Sinaloa (2015), Sonora (2015), Nuevo León (2019) y Veracruz (2018). En total, se condena a 18 individuos: tres de ellos eran particulares (el tipo penal de Jalisco, hoy derogado, concibe a la conducta como desaparición forzada, sin distinguir en función del sujeto activo).

⁸ La necesidad de esta figura ha sido enfatizada por organizaciones de la sociedad civil; por ejemplo Idheas Litigio Estratégico (Olivares, 11 de febrero de 2019).

Figura 1. Sentencias federales condenatorias de primera instancia por desaparición forzada de personas (2001-2018)¹

Fecha resolución	No. de causa penal	No. de individuos condenados	Prisión (años x DF) ^{II}	Órgano del proceso
11-may-05	142/2003-II	1	5.5	Juzgado Sexto de Distrito en el estado de Guanajuato
14-dic-05	72/2005	1	0.67 ^{III}	Juzgado Primero de Distrito en el estado de Michoacán
10-may-06	27/2005	1	9.33	Juzgado Sexto de Distrito de Procesos Penales Federales en el estado de Jalisco
15-nov-06	159/2005	1	4.92 ^{IV}	Juzgado Quinto de Distrito en el estado de Chihuahua
30-sep-09	179/2006	1	5	Juzgado Noveno de Distrito en el estado de Sinaloa
30-jun-10	20/2005-I	1	9.29	Juzgado Primero de Distrito de Procesos Penales Federales del Distrito Federal
15-nov-13	87/2011	1	5	Juzgado Séptimo de Distrito en el estado de Sonora
25-mar-15	22/2013	1	5	Juzgado Décimo de Distrito en el estado de Chihuahua
18-ago-15	104/2013	1	31	Juzgado Primero de Distrito en Materia Penal de Nuevo León
30-sep-15	41/2013-I	1	5	Juzgado Segundo de Distrito en Materia Penal en el estado de Nuevo León
26-abr-16	255/2013	17	5	Juzgado Sexto de Distrito de Procesos Penales Federales en el estado de Jalisco
13-feb-17	101/2013-IV	1	13.75	Juzgado Segundo de Distrito en Materia Penal en el estado de Nuevo León

- Un concepto comunicativo de la desaparición de personas y dos notas jurídicas al respecto
Javier Yankelevich Winocur

Fecha resolución	No. de causa penal	No. de individuos condenados	Prisión (años x DF) ^{II}	Órgano del proceso
28-abr-17	19/2013	1	5	Juzgado Decimocuarto de Distrito en el estado de Veracruz
23-abr-18	26/2013	1	5	Juzgado Décimo de Distrito en el estado de Chihuahua
13-oct-18	43/2015	4	49 ^V	Juzgado de Distrito Especializado en el Sistema Penal Acusatorio del Centro de Justicia Penal Federal en el estado de Zacatecas
Total de individuos condenados por desaparición forzada en el fuero federal				33
Promedio de la pena individualizada (años)				11.33
Moda ^{VI} de pena individualizada				5

^I Se consideran solo las sentencias dictadas específicamente por desaparición forzada de personas, y no otras en que la conducta fue encuadrada en tipos penales próximos (secuestro o abuso de autoridad, por ejemplo). No todas estas sentencias están en firme.

^{II} Años de cárcel específicamente por desaparición forzada. La pena total en algunos casos es mayor porque se encuentra a los procesados culpables de otros delitos además de desaparición (esto no lo refleja el cuadro). Se ofrece en sistema decimal (0.50 años = 6 meses, por ejemplo).

^{III} Pena reducida por liberación pronta de la víctima.

^{IV} Concurso ideal con abuso de autoridad.

^V 7 por cada víctima desaparecida.

^{VI} La moda es el valor más frecuente en una serie de datos.

Este conteo es más exhaustivo que el último informado oficialmente por el gobierno mexicano, de 43 “sentencias”, mencionadas por la Delegación mexicana en Ginebra, Suiza, en el marco del Examen Periódico Universal de México frente al Consejo de Derechos Humanos, el 7 de noviembre de 2018. Lo que, según la información de la que disponían, los delegados debieron decir es que 43 *individuos* acusados de desaparición forzada habían recibido sentencia de primera instancia: 26 condenados y 17 absueltos. (El video de la sesión está disponible en: <https://goo.gl/UQY3YV>).

Fuentes: SCJN, “Respuesta a la solicitud de información 0330000226918 a la SCJN”, 2018 (disponible en: <https://goo.gl/qujASU>); Comité contra la Desaparición Forzada, “Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención: México”, 2014, pp.29-30 (disponible en: <https://goo.gl/8pftjE>).

y eficaz para la persecución de un delito más grave del que se le imputa, y se comprometa a comparecer en juicio”, y no puede aplicarse en los casos de “delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, de violencia familiar ni en los casos de delitos fiscales o aquellos que afecten gravemente el interés público”.⁹ Esto implica que, antes de la apertura del juicio, el Ministerio Público podría, por ejemplo, desistirse en un proceso seguido por fraude o lesiones si el procesado aporta información relevante para una investigación de desaparición (esta es más grave que fraude o lesiones).¹⁰

Fuera de estos supuestos de reducción de pena (dar información sobre el paradero del desaparecido por cuya desaparición el informante está siendo procesado, dar información sobre el paradero de un desaparecido cuando el informante está siendo juzgado por un delito menos grave), queda la posibilidad de intercambiar información por

⁹ Artículo 256 del *Código Nacional de Procedimientos Penales*.

¹⁰ Una aparente tercera opción que involucra reducción de penas son los supuestos de colaboración eficaz que enlista el artículo 35 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada; pero, allí, únicamente se recompensa con reducciones de penas el que 1) alguien investigado “aporte antecedentes de investigación para el ejercicio de la acción penal en contra de otros miembros de la delincuencia organizada”; 2) alguien procesado “aporte medios de prueba suficientes para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión”; 3) alguien sentenciado “aporte pruebas eficaces para sentenciar a otros miembros de la delincuencia organizada con funciones de administración, dirección o supervisión”. Es

beneficios penitenciarios (como traslados a penales más cercanos a la familia del imputado o sentenciado) a cambio de información sobre el paradero de los desaparecidos.¹¹ En virtud de que la probabilidad de que personas privadas de su libertad tengan información relevante para la ubicación de desaparecidos y lo que venimos señalando en torno a la consumación continuada del delito, aun desde la reclusión, sería fundamental ampliar las posibilidades de intercambio.

V. CONCLUSIONES

El argumento central de este artículo es que pensar a la desaparición como el cercenamiento de una red comunicativa permite entender

decir, lo que se premia con reducciones de penas es colaborar en el enjuiciamiento de otros delinquentes, y no aportar información sobre el paradero de desaparecidos.

¹¹ El “Decreto por el que se instruye establecer condiciones materiales, jurídicas y humanas efectivas, para fortalecer los derechos humanos de los familiares de las víctimas del caso Ayotzinapa a la verdad y al acceso a justicia” indica, en su artículo Sexto, que “La Secretaría de Gobernación, por conducto del Subsecretario de Derechos Humanos, en coordinación con los familiares o sus representantes, diseñarán los lineamientos para la implementación de medidas de protección o de colaboración eficaz, para aquellas personas que apoyen en la búsqueda de la verdad y el esclarecimiento de los hechos.” Al momento de terminar este escrito, tales lineamientos aún no existen. Por otra parte, es de destacarse que la propuesta e implementación de programas que consideren este y otro tipo de incentivos es responsabilidad del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, según el artículo 161 de la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.

mejor las afectaciones sufridas por las víctimas, los principios de solidaridad del movimiento de familiares de desaparecidos en México y las obligaciones del Estado al respecto de la problemática. Los conceptos de fuente convencional —parcialmente recogidos por nuestra legislación interna— están centrados en las acciones *privar de la libertad* y *negativa a informar*; mientras que el concepto, aquí propuesto, problematiza la situación del *sujeto que carece de información* (aquel para quien el paradero de la persona *es* información): la red rota. El matiz es importante más allá de la teoría o la investigación académica porque pone en el centro la problemática de los familiares de las personas desaparecidas y, en esa medida, ayuda a interpretar normas jurídicas y a orientar la conducta de operadores; por ejemplo, jueces federales que atienden demandas de amparo por desaparición forzada, o ministerios públicos y jueces penales que proponen y adjudican penas a los responsables del delito.

VI. FUENTES DE CONSULTA

PRENSA Y WEB

Asociación Madres de Plaza de Mayo (16 de febrero 2019). “41 años de lucha: Nuestras consignas cargadas de principios”.

(Disponible en <http://madres.org/index.php/consignas/>).

CENCOS (30 de julio de 2018). “Tlaxcala: epicentro mundial de la trata de personas”. (Disponible en <http://cencos.com.mx/2018/07/tlaxcala-epicentro-mundial-de-la-trata-de-personas/>).

Espinosa, V. (26 de julio de 2015). “Caso Calera: las siete nuevas víctimas del Ejército”. En *Proceso*, (2021), pp. 26-29.

Espinosa, V. (28 de octubre de 2018). “Sesenta años de cárcel a cuatro militares por desaparición y homicidio”. En *Proceso*, (2191), p. 17.

Guillén, A. y Petersen, D. (04 de febrero de 2019). “El regreso del infierno: los desaparecidos que están vivos”. En *Quinto Elemento Lab*. (Disponible en <https://quintoelab.org/project/regresodelinfierno>).

Martínez, G. (18 de enero de 2019). “Semefo de Tijuana... similar a campo de exterminio”. *El Universal*. (Disponible en <https://www.eluniversal.com.mx/estados/semefo-de-tijuana-similar-campo-de-exterminio>).

Martínez, S. (01 de septiembre de 2010). “Fue a cobrar la renta... y no se supo más de ella”. En *La Jornada*. (Disponible en <https://www.jornada.com.mx/2010/09/01/politica/021n1pol>).

Movimiento por Nuestros Desaparecidos en México (16 de febrero 2019). “Principios y características”.

- (Disponible en <https://sin-las-familias-no.org/introduccion/principios-y-caracteristicas/>).
- Nájar, A. (22 de agosto de 2014). “México: el hombre que disolvió en ácido a 300 personas”. En *BBC Mundo*. (Disponible en https://www.bbc.com/mundo/noticias/2014/08/140821_mexico_des_aparecidos_pozolero_an).
- Niño de Rivera, S. (04 de septiembre de 2018). “Los narcos nos ayudan a limpiar la plaza”. En *El Universal*. (Disponible en <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/saskia-nino-de-rivera-cover/nacion/los-narcos-nos-ayudan-limpiar-la-plaza>).
- Noticieros Televisa (15 de septiembre de 2016). “En Guerrero hay violencia y esclavitud por el cultivo de amapola: Héctor Astudillo”. En *Televisa.news* (Disponible en <https://noticieros.televisa.com/ultimas-noticias/en-guerrero-hay-violencia-y-esclavitud-por-el-cultivo-de-amapola-hector-astudillo/>).
- Olivares, E. (11 de febrero de 2019). “Organismos piden consultar a víctimas para beneficios por colaboración eficaz”. En *La Jornada*. (Disponible en <https://www.jornada.com.mx/2019/02/13/politica/010n2pol>).
- Raphael, R. (13 de agosto de 2018). “La Marina: criminal”. En *El Universal*. (Disponible en <https://www.eluniversal.com.mx/columna/ricardo-raphael/nacion/la-marina-criminal>).
- Raphael, R. (16 de agosto de 2018). “Se los tragó la tierra, no la Marina”. En *El Universal*. (Disponible en <https://www.eluniversal.com.mx/columna/ricardo-raphael/nacion/se-los-trago-la-tierra-no-la-marina>).
- Reina, E. (01 de mayo de 2018). “Así secuestraron y mataron a tres estudiantes de cine en Guadalajara”. En *El País*. (Disponible en https://elpais.com/internacional/2018/04/30/mexico/1525043867_146556.html).

LITERATURA ACADÉMICA E INFORMES

- Aguayo, S. (2016). *En el desamparo: Los Zetas, el Estado, la sociedad y las víctimas de San Fernando, Tamaulipas (2010) y Allende, Coahuila (2011)*. CEI-El Colegio de México. (Disponible en <https://eneldesamparo.colmex.mx/>).
- Aguayo, S. y Dayán, J. (2018). *El yugo zeta: norte de Coahuila 2010-2011*. El Colegio de México. (Disponible en https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/274076/El_yugo_Zeta_FINAL_11-16-17.pdf).
- Ansolabehere, K., Frey, B. y Payne, L. (2017). “La ‘constitución’ de

la desaparición forzada: Vínculos entre los significados legales y sociales de la desaparición”. En Javier Yankelevich (Coord.). *Desde y frente al Estado: pensar, atender y resistir la desaparición de personas en México*, pp. 1-26.

Mata, D. (2017). “Traducciones de la ‘idea de desaparición (forzada)’ en México”. En Javier Yankelevich (Coord.). *Desde y frente al Estado: pensar, atender y resistir la desaparición de personas en México*, pp. 27-73.

Robledo, C. (2015). “El laberinto de las sombras: desaparecer en el marco de la guerra contra las drogas”. En *Estudios Políticos*, (47), pp. 89-108. (Disponible en <http://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/estudiospoliticos/article/view/19296>).

Robledo, C. (2016). “Genealogía e historia no resuelta de la desaparición forzada en México”. En *Iconos: Revista de ciencias sociales*, (55), pp. 93-114. (Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5457270.pdf>).

Vicente, C. (2018). *Estado y represión en México. Una historia de la desaparición forzada, 1950-1980*. Tesis doctoral en Historia en la UNAM, México.

Yankelevich, J. (2018). “Jueces y leviatanes en el laberinto: diagnóstico del ‘amparo buscador’ (*habeas corpus*) contra desaparición forzada en México”. En *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*

de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (6) (ene-jul), pp. 341-433.

RESOLUCIONES JUDICIALES

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1997). “Sentencia de Castillo Páez vs. Perú (fondo)”. (Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_34_esp.pdf).

Corte Interamericana de Derechos Humanos (28 de noviembre de 2018). “Sentencia de Alvarado Espinoza y otros vs. México (Fondo, reparaciones y costas)”. (Disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_370_esp.pdf).

Juzgado Noveno de Distrito en el estado de Guanajuato (01 de septiembre de 2016). “Sentencia del Juicio de Amparo Indirecto 1035/2015-VIII”. (Disponible en <https://goo.gl/r9iNV3>).

Juzgado Noveno de Distrito en el estado de Guanajuato (31 de octubre de 2018). “Sentencia del Juicio de Amparo Indirecto 241/2017”. (Disponible en <https://goo.gl/g32g1o>).

Juzgado Noveno de Distrito en el estado de Guanajuato (05 de abril de 2018). “Sentencia del Juicio de Amparo Indirecto 656/2017”. (Disponible en <https://goo.gl/KgUwWF>).

Juzgado Noveno de Distrito en Sinaloa (2009). “Sentencia de la Causa Penal 179/2006”.

Juzgado Quinto de Distrito en el estado de Coahuila de Zaragoza, con residencia en Monclova (30 de septiembre de 2013). “Sentencia del Juicio de Amparo Indirecto 320/2013”. (Disponible en <https://goo.gl/x6QJpZ>).

Primera Sala de la SCJN. (08 de marzo de 2017). “Sentencia del Amparo Directo en Revisión 3165/2016”. (Disponible en http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2016/10/2_199461_3625.doc).

SOLICITUD DE INFORMACIÓN

SCJN (2018). “Respuesta a la solicitud de información 0330 000226918 a la SCJN”. (Disponible en <https://goo.gl/qujASU>).

DECRETOS, LEYES Y TRATADOS

Código Nacional de Procedimientos Penales. (Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_250618.pdf).

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. (Disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-60.html>).

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. (Disponible en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/conventionced.aspx>).

Diario Oficial de la Federación (04 de diciembre de 2019). “Decreto por el que se instruye establecer condiciones materiales, jurídicas y humanas efectivas, para fortalecer los derechos humanos de los familiares de las víctimas del caso Ayotzinapa a la verdad y al acceso a justicia”. (Disponible en https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5545622&fecha=04/12/2018).

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (Disponible en [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)).

Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2013). (Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp_150618.pdf).

Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas (2017). (Disponible en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGMDFP_171117.pdf).

