

**DESAPARICIÓN FORZADA Y SISTEMA INTERAMERICANO. LA  
EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE VÍCTIMA EN LA  
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE  
DERECHOS HUMANOS**

***ENFORCED DISAPPEARANCE AND THE INTER-AMERICAN SYSTEM. THE  
EVOLUTION OF THE CONCEPT OF VICTIM IN THE JURISPRUDENCE OF  
THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS***

Pietro Sferrazza Taibi<sup>1</sup>

*Universidad Andrés Bello, Chile*

**RESUMEN**

El presente trabajo analizará la evolución que ha experimentado el concepto de víctima de desaparición forzada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pese a no contar con una definición de víctima en un tratado internacional del sistema interamericano, la Corte ha ido elaborando una jurisprudencia en que, aplicando un enfoque pluriofensivo, ha analizado los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos que han resultado vulnerados respecto de la persona desaparecida y de sus familiares. Este artículo realizará un análisis de esta construcción jurisprudencial respecto de los principales derechos humanos afectados.

**PALABRAS CLAVE:** desaparición forzada, víctima, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sistema interamericano

**ABSTRACT**

The present work will analyze the evolution of the concept of victim of enforced disappearance in the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. Despite not having a definition of victim in an international treaty of the inter-American

---

<sup>1</sup> Prof. de Derecho Internacional Público, Universidad Andrés Bello, Facultad de Derecho, Carrera de Derecho-Viña del Mar (Chile). Este artículo ha sido elaborado en virtud del auspicio del Proyecto Jorge Millas 2018, DI 34-18-JM, UNAB y del Proyecto CONICYT, Fondecyt de Iniciación N° 11180047. Se agradece la colaboración prestada en la revisión de las versiones preliminares de esta contribución a los ayudantes de investigación Francisca Cárdenas Madrid y José Meza Ortiz.

system, the Court has been developing jurisprudence in which, applying a multi-offensive approach, has analyzed the rights not only of the missing person, but also of their relatives, both protected by the American Convention on Human Rights. This article will examine this jurisprudential construction regarding the main human rights affected.

**KEYWORDS:** enforced disappearance, victim, Inter-American Court of Human Rights, inter-american system

**SUMARIO:** INTRODUCCIÓN. 1. LA AUSENCIA DE LA VÍCTIMA DE DESAPARICIÓN FORZADA EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DEL SISTEMA INTERAMERICANO. 2. EL ENFOQUE PLURIOFENSIVO ENFRENTADO A UNA PERSPECTIVA INTEGRAL. 3. LA PLURIOFENSIVIDAD APLICADA A LA PERSONA DESAPARECIDA. 4. LA PLURIOFENSIVIDAD APLICADA A LOS FAMILIARES DE LA PERSONA DESAPARECIDA. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

\* \* \*

## INTRODUCCIÓN

El profesor Fernando MARIÑO MENÉNDEZ fue una de las personas más influyentes en mi formación académica y profesional. Tuve la suerte de conocerle en el desarrollo de su actividad docente en el marco del Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos de la Universidad Carlos III de Madrid. Fascinado por su erudición en la disciplina del Derecho internacional público y por su compromiso con la protección y promoción de los derechos humanos, le propuse que codirigiera, junto con el profesor Felipe GÓMEZ ISA, mi tesis doctoral sobre el tema de la responsabilidad internacional del Estado por desapariciones forzadas de personas.

Pese a mi temor reverencial inicial –seguramente infundado–, desde la primera reunión don Fernando se mostró sumamente interesado en mi proyecto de investigación. A lo largo de los tres afables años que transcurrí en España para dedicarme enteramente a la tesis, el profesor Mariño me recibió en incontables ocasiones en su despacho universitario. De ese modo, construimos un vínculo que en ningún caso alcanzó a

configurar una amistad, pero que sí encarnó una relación académica en que siempre sentí la más amplia libertad para expresar mis convicciones y sobretodo mis inquietudes e inseguridades. Con su voz ronca pero afable, don Fernando me entregó algunos comentarios iluminadores para mejorar el enfoque de mi investigación. En los momentos de mayor desorientación, fue lo suficientemente sabio para darme palabras de aliento y para animarme a disfrutar el proceso, enseñanza que hasta el día de hoy recuerdo con especial aprecio. Este trabajo tiene por objeto rendir un sentido homenaje a don Fernando, académico a quien estaré profundamente agradecido.

El objetivo de esta contribución estriba en analizar de qué manera la noción de víctima de desaparición forzada ha ido evolucionando en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). En la primera sección del trabajo, se dará cuenta de la falta de regulación expresa de la noción de víctima en los instrumentos normativos del sistema interamericano de derechos humanos. En la segunda sección, se explicará de qué modo la jurisprudencia de la Corte IDH ha ido evolucionando desde un enfoque plurionfesivo hacia una perspectiva integral de la desaparición forzada. En la tercera sección, se pasará revista a los derechos fundamentales que el tribunal interamericano ha considerado vulnerados en los casos de desaparición forzada respecto de la persona desaparecida. En la cuarta y última sección, se realizará un ejercicio explicativo similar en relación a los derechos que la Corte ha declarado afectados respecto de los familiares de la persona desaparecida.

## **1. LA AUSENCIA DE LA VÍCTIMA DE DESAPARICIÓN FORZADA EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DEL SISTEMA INTERAMERICANO**

Los instrumentos normativos que integran el sistema interamericano de protección de los derechos humanos no contienen una definición general de víctima, con lo cual la construcción de esta noción se ha ido gestando en el plano jurisprudencial<sup>2</sup>. El diagnóstico anterior se reproduce en relación con las víctimas de la

---

<sup>2</sup> Sobre el concepto de víctima en el sistema interamericano, cfr. OLÁSULO ALONSO, Héctor/GALAIN PALERMO, Pablo. “Diálogo jurisprudencial en materia de acceso, participación y reparación de las víctimas entre el sistema interamericano de protección de Derechos Humanos y el sistema de aplicación del Derecho penal internacional del Estatuto de Roma”, en FERRER MAC-GREGOR, E./HERRERA GARCÍA, A. (coords.). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre Tribunales Constitucionales y Cortes Internacionales. In Memoriam Jorge Carpizo*. México D.F.: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 1270-1297;

desaparición forzada, ya que ni la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH)<sup>3</sup>, ni la *Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas* (CIDF)<sup>4</sup> contemplan una norma expresa que las defina.

Afortunadamente, en una perspectiva comparada, no ocurre lo mismo con los instrumentos internacionales del sistema universal. En efecto, la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DPPDF)<sup>5</sup> dispone, en su artículo 19, que las víctimas de actos de desaparición forzada y sus familiares tendrán derecho a la indemnización, pudiendo interpretarse que la noción de víctima asumida por esta disposición no se circunscribe únicamente a la persona desaparecida.

Por su parte, la *Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (CIPPDF)<sup>6</sup> define expresamente a la víctima de la desaparición forzada en el artículo 24.1, comprendiendo a “la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de la desaparición forzada”<sup>7</sup>. Esta definición representa un avance con

---

MEDELLÍN, Ximena. “El papel de las víctimas ante el sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos”, en OLÁSULO ALONSO, H./CUENCA CURBELO, S. (coords.). *Perspectiva iberoamericana sobre la Justicia penal internacional*. Vol. I. Valencia: Tirant lo Blanc, 2011, pp. 211-214.

<sup>3</sup> *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32), San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, entrada en vigor el 18 de julio de 1978.

<sup>4</sup> *Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas*, Belem do Pará, AG/RES 1256 (XXIV-O/94), Asamblea General de la OEA, 9 de junio 1994, entrada en vigor el 28 de marzo de 1996.

<sup>5</sup> *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, Asamblea General (AG), res. 47/133, 18 de diciembre 1992.

<sup>6</sup> *Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, AG, res. 61/177, adoptada el 20 de diciembre del 2006 y entrada en vigor el 23 de diciembre del 2010, *UNTS*, vol. 2715.

<sup>7</sup> Para la discusión en los trabajos preparatorios, cfr. Comisión de Derechos Humanos (CDH). *Los derechos civiles y políticos, en particular la cuestión relacionada con las desapariciones forzadas o involuntarias*. E/CN.4/2003/71, 12 de febrero de 2003, párrs. 83 y 88; CDH. *Los derechos civiles y políticos, en particular la cuestión relacionada con las desapariciones forzadas o involuntarias*. E/CN.4/2004/59, 23 de febrero de 2004, párr. 134, dando cuenta de la intención de algunas delegaciones de incorporar una distinción entre víctimas directas e indirectas; CDH. *Los derechos civiles y políticos, en particular la cuestión relacionada con las desapariciones forzadas o involuntarias*. E/CN.4/2005/66, 10 de marzo de 2005, párr. 112.

respecto a los instrumentos interamericanos antes referidos, ya que no sólo define expresamente a la víctima de la desaparición, sino que además la concibe en términos amplios<sup>8</sup>, diferenciando con claridad entre persona desaparecida y otras personas naturales que sufran un perjuicio directo a consecuencia de la desaparición<sup>9</sup>.

## 2. EL ENFOQUE PLURIOFENSIVO ENFRENTADO A UNA PERSPECTIVA INTEGRAL

La jurisprudencia de los principales tribunales y órganos internacionales de derechos humanos ha concebido tradicionalmente a la desaparición forzada como un hecho ilícito internacional pluriofensivo, esto es, un ilícito que afecta a varios derechos fundamentales, entre ellos, el derecho a la vida, el derecho a la libertad personal entendida como libertad ambulatoria y el derecho a no ser sometido a tortura. Esta concepción ha supuesto una ventaja práctica indiscutible, que ha estribado en otorgar a los tribunales y órganos internacionales un buen fundamento para afirmar su competencia material sobre casos de desapariciones forzadas, pese a la inexistencia de una regulación específica y autónoma de este ilícito a nivel convencional.

Así, frente a la ausencia de un derecho humano autónomo a no ser objeto de desaparición forzada que contare con soporte convencional, tribunales y órganos internacionales de supervisión –tales como la Corte IDH, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas– han

---

En el Derecho internacional de los derechos humanos la víctima suele ser definida en términos amplios. Vid. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, AG, res. 60/147, 16 de diciembre de 2005, principio 8: “se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del Derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el Derecho interno, el término “víctima” también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización”.

<sup>8</sup> El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias (GTDFI) se ha mostrado favorable a la amplitud del concepto de víctima de la CIPPDF. Cfr. *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones*, 31 de octubre a 9 de noviembre de 2012. A/HRC/WGEID/98/2, 14 de febrero de 2013, párr. 38; *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*. A/HRC/16/48, 26 de enero de 2011, párr. 574.

<sup>9</sup> CDH, *Los derechos...*, E/CN.4/2004/59, cit., párr. 134.

podido conocer casos de desapariciones forzadas gracias al enfoque pluriofensivo, dedicándose a constatar en cada caso concreto si se vulneran los derechos consagrados en los respectivos tratados internacionales de derechos humanos cuya protección les ha correspondido tutelar. La jurisprudencia temprana de la Corte IDH no presenta una excepción respecto de este punto, ya que en muchas de sus sentencias ha afirmado expresamente el carácter pluriofensivo de la desaparición forzada con relación a los derechos de la persona desaparecida, avocándose a constatar en cada caso concreto qué derechos de los consagrados en la CADH resultan vulnerados<sup>10</sup>.

Este desarrollo fragmentario de la desaparición puede haber incidido negativamente en su consideración como un ilícito independiente e incluso puede haber ralentizado la consagración de un derecho humano autónomo a no ser sometido a desaparición forzada<sup>11</sup>. La DPPDF y la CIDF no contienen este derecho en términos explícitos, limitándose a reconocer el carácter pluriofensivo de la desaparición, ambas en su artículo 1. En cambio, en el plano convencional comparado, el artículo 1(1) de la CIPPDF vino a reparar este vacío normativo para el sistema universal, consagrando explícitamente el derecho de toda persona a no ser sometido a desaparición forzada.

Sin embargo, la Corte IDH ha ido asumiendo paulatinamente que la desaparición forzada debe ser analizada de manera integral como un ilícito autónomo y no como una acumulación de violaciones de derechos humanos aislados<sup>12</sup>. En palabras de la Corte, “El fenómeno de la desaparición forzada de personas requiere de un análisis sistémico y comprensivo, por lo cual este Tribunal considera adecuado reiterar el fundamento jurídico que sustenta la necesidad de una perspectiva integral de la desaparición forzada en razón de la pluralidad de conductas que, cohesionadas por un único fin, vulneran de manera permanente, mientras subsistan, bienes jurídicos protegidos por la

---

<sup>10</sup> Cfr. los siguientes casos de la Corte IDH: *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 155; *19 Comerciantes vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 142; *Blake vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 65; *Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 163; *Heliodoro Portugal vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 106.

<sup>11</sup> Cfr. CDH. *Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con las desapariciones y las ejecuciones sumarias*. Informe presentado por el Sr. Manfred NOWAK. E/CN.4/2002/71, 8 de enero de 2002, párrs. 43 y 96; VENTURINI, Gabriella, “International Law and the Offence of Enforced Disappearance”, en VENTURINI, G./BARIATTI, S. (eds.), *Liber Fausto Pocar*. 2 vols. Giuffrè, Milano, 2009, t. I, p. 941; SARKIN, Jeremy. “An Interview with Jeremy Sarkin, Chair-Rapporteur of the United Nations Working Group on Enforced and Involuntary Disappearances, on the Joint Study on Global Practices in Relation to Secret Detention”, *Essex Human Rights Review*, vol. 8(1), 2011, p. 540.

<sup>12</sup> Corte IDH. *Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 146.

Convención”<sup>13</sup>. En el mismo orden de ideas, la Corte ha sostenido que “El análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte”<sup>14</sup>.

En mi opinión, una de las causas que detonó este cambio de criterio fue la discusión que se planteó a propósito de la competencia temporal de Corte IDH en relación con la naturaleza permanente de la desaparición como un hecho internacionalmente ilícito, a propósito de ciertos casos en que la privación de libertad había tenido lugar antes de que el Estado demandado reconociera la competencia de la Corte, prolongándose la desaparición con posterioridad a esta fecha crítica. En efecto, la aceptación de la desaparición como un ilícito integral ha permitido activar la competencia temporal de la Corte en este tipo de casos<sup>15</sup>.

Considero, además, que los jueces de la Corte han intentado reflejar en la jurisprudencia sobre la desaparición forzada, las instituciones plasmadas en la CIPPDF, a fin de que no quede ninguna duda sobre la naturaleza autónoma de la desaparición como hecho internacionalmente ilícito y del derecho de toda persona a no ser sometido a desaparición forzada. Al respecto, es indispensable dejar en claro que la prohibición de la desaparición forzada ha alcanzado el rango normativo de norma de *ius cogens*<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Corte IDH. *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 107. Cfr. los siguientes casos del mismo tribunal: *Gelman vs. Uruguay*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C n° 221, párr. 72; *González Medina y familiares vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párrs. 129 y 221; *Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 196; *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 114; *Radilla Pacheco vs. México*, cit., párr. 138.

<sup>14</sup> Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 175. Cfr. Corte IDH, *Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") vs. Guatemala*, cit., párr. 196; Corte IDH. *Osorio Rivera y familiares vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párr. 165; Corte IDH. *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párrs. 87 y 89.

<sup>15</sup> Este problema se analiza en SFERRAZZA TAIBI, Pietro. “La desaparición forzada como hecho ilícito permanente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. 31(1), 2018, pp. 185-207.

<sup>16</sup> El derecho a no ser sometido a desaparición forzada ha sido incluido por muchos autores en los listados de derechos humanos que han adquirido el rango de *ius cogens*. Cfr. BIANCHI, Andrea, “Human Rights and the Magic of Jus Cogens”, *The European Journal of International Law*, vol. 19(3), 2008, p. 495; CHARLESWORTH, Hilary/CHINKIN, Christine, “The Gender of Jus Cogens”, *Human Rights Quarterly*, vol. 15(1), 1993, pp. 68 y 70; CITRONI, Gabriella/SCOVAZZI, Tullio, “Recent Developments in International Law to Combat Enforced Disappearances”, *Revista Internacional Direito e Cidadania*, n° 3, Fevereiro 2009, pp. 97 y 110; FISCHER-LESCANO, Andreas, “Global Constitutional Struggles: Human Rights

Sobre el punto, son interesantes y valiosas las aportaciones de CANÇADO TRINDADE y SARKIN, quienes fundamentan el carácter de *ius cogens* de la prohibición de la desaparición en varias características de este ilícito, entre otras, su capacidad para generar impunidad, el carácter absoluto e inderogable del derecho a no ser sometido a desaparición, la procedencia de la jurisdicción universal para perseguir su sanción, su difundida tipificación penal en el Derecho interno de varios Estados, su vinculación con la tortura, su elevada gravedad, la nocividad de sus efectos para la persona desaparecida y sus familiares, la crueldad inherente a sus conductas y la aceptación de su prohibición en la práctica nacional e internacional<sup>17</sup>.

Por tanto, cabe concluir que la Corte ya ha asumido que la desaparición forzada es un ilícito autónomo que debe ser diferenciado de otras figuras afines. Sin embargo, su competencia contenciosa le obliga a analizar en cada caso concreto si los Estados han vulnerado algunos de los derechos consagrados en la CADH. En relación a ello, se analizará a continuación de qué modo la Corte ha resuelto los casos de desapariciones forzadas.

### 3. LA PLURIOFENSIVIDAD APLICADA A LA PERSONA DESAPARECIDA

En esta sección del trabajo, se pasará revista a los derechos que la Corte IDH ha considerado vulnerados en los casos de desapariciones forzadas. Para tal efecto, se comenzará por analizar las afectaciones de los derechos de la persona desaparecida.

#### 3.1. La afectación del derecho a la libertad personal

Uno de los derechos humanos garantizados por la CADH que resulta afectado en toda desaparición forzada es la libertad personal consagrada en el artículo 7.1<sup>18</sup>. La

---

between colère publique and colère politique”, en KALECK, W. et al (eds.), *International Prosecution of Human Rights Crimes*, Springer, Berlin, 2007, p. 18.

<sup>17</sup> Cfr. CANÇADO TRINDADE, António Augusto. “Enforced Disappearances of Persons as a Violation of *Jus Cogens*: The Contribution of the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 81(4), 2012, pp. 532-536; SARKIN, Jeremy. “Why the Prohibition of Enforced Disappearance Has Attained *Jus Cogens* Status in International Law”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 81(4), 2012, pp. 564-570 y 574-576.

<sup>18</sup> Cfr. Corte IDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, cit., párr. 155; Corte IDH, *Godínez Cruz vs. Honduras*, cit., párr. 163; Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 179.



Corte ha señalado que la privación de libertad es la primera conducta constitutiva con la que principia una desaparición forzada<sup>19</sup>.

Además, ha especificado que en una desaparición forzada la privación de libertad puede ser legal *ab initio*, esto es, al momento en que comienza a ejecutarse<sup>20</sup>. Por tanto, es posible que la privación de libertad se realice cumpliéndose las exigencias procedimentales y sustantivas exigidas por el ordenamiento jurídico interno. En esos casos, de todos modos, puede configurarse una desaparición forzada si durante el período en que la víctima permanece privada de libertad, se ejecuta la segunda conducta constitutiva de la desaparición, esto es, la denegación de información sobre el destino y paradero de la víctima<sup>21</sup>.

### 3.2. La afectación del derecho a la integridad personal

Otro de los derechos que la Corte ha considerado vulnerados en perjuicio de la persona desaparecida es el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la CADH. La realidad de las desapariciones demuestra que, en la gran mayoría de los casos, la víctima es sometida a tortura o a tratos crueles, inhumanos y degradantes mientras permanece privada de libertad<sup>22</sup>. La Corte IDH ha declarado la infracción del derecho a la integridad cuando ha sido posible comprobar la práctica de tortura o malos tratos mediante la prueba rendida en el proceso<sup>23</sup>. Resulta muy interesante el hecho de

---

<sup>19</sup> Cfr. Corte IDH, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, cit., párr. 89; Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 179; Corte IDH, *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, cit., párr. 116; Corte IDH, *Contreras y otros vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 84.

<sup>20</sup> Cfr. Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 179; Corte IDH, *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 232; Corte IDH, *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, cit., párr. 116; Corte IDH, *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*, cit., párr. 167, pudiendo servir de ejemplo de un caso en que la privación de libertad no fue ilegal *ab initio*, ya que se realizó conforme a las atribuciones que tenían las fuerzas militares durante un estado de emergencia.

<sup>21</sup> ESPOSITO, Andreana/GENTILE, Gianluca/TRASPASSO, Maria Teresa. “I crimini contro l' umanità”, en LATTANZI, G./MONETTI, V. (coords.). *La Corte Penale Internazionale*. Organi-Competenza-Reati-Processo. Milano: Giuffré Editore, 2006, pp. 718-719.

<sup>22</sup> Para profundizar sobre la tortura es menester citar al homenajeado. Cfr. MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando. “La erradicación de la tortura como objetivo jurídico: Luces y sombras de la contribución del derecho internacional”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, N° 1, septiembre 2011-febrero 2012, pp. 97-106; MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando. “La Convención contra la Tortura”, GÓMEZ ISA, F. (dir.). *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2004, pp. 243-278; MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando. “Recent Jurisprudence of the United Nations Committee against Torture and the International Protection of Refugees”, *Refugee Survey Quarterly*, 2015, vol. 34(1), pp. 61-78.

<sup>23</sup> Corte IDH, *19 Comerciantes vs. Colombia*, cit., párr. 150.

que la Corte IDH haya sostenido que la detención incomunicada por un período prolongado de tiempo a la que se somete la persona desaparecida es un acto que constituye tortura o trato cruel e inhumano en sí mismo<sup>24</sup>. La detención incomunicada consiste en impedir que una persona privada de libertad tenga contacto con el mundo exterior<sup>25</sup>.

Ahora bien, cuando no ha sido posible acreditar directamente la tortura o malos tratos de la persona desaparecida, el tribunal interamericano ha valorado si el caso sometido a su conocimiento se inserta en una situación estructural de violencia o en un contexto de prácticas generalizadas de violaciones a los derechos humanos. Cuando ha tenido por acreditada una conexión entre el caso específico y este contexto, la Corte ha presumido la práctica de tortura o tratos crueles e inhumanos mediante la procedencia de pruebas indirectas de presunciones. Para tal efecto, ha considerado especialmente las características del ilícito, entre otras, la fecha y el lugar de ejecución, el *modus operandi* y el tipo de víctimas y perpetradores<sup>26</sup>. En este orden de ideas, la Corte ha señalado que “el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales, agentes estatales o particulares que actúen con su aquiescencia o tolerancia, que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad personal y a la vida, aún en el supuesto de que no puedan demostrarse los hechos de torturas o de privación de la vida de la persona en el caso concreto”<sup>27</sup>. Estas apreciaciones de la Corte son muy interesantes desde el punto de vista probatorio, dado que tienen en cuenta la dificultad de acreditar mediante

---

<sup>24</sup> Cfr. los siguientes casos de la Corte IDH: *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, cit., párrs. 155 y 187; *Anzualdo Castro vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 85; *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 150; *Fairén Garbí y Solís Corrales vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párr. 149; *Godínez Cruz vs. Honduras*, cit., párrs. 164 y 197; *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 180; *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 94; *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, cit., párr. 116; *Torres Millacura y otros vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 103.

<sup>25</sup> Obviamente, se habla en sentido figurado de “mundo exterior”, haciéndose referencia a cualquier persona distinta a las autoridades públicas, ya que la existencia de contactos entre el detenido y el personal del centro de detención o cualquiera otra autoridad, no altera el carácter incomunicado de la detención. Vid. RODLEY, Nigel/POLLARD, Matt. *The Treatment of Prisoners under International Law* (1987). 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 461.

<sup>26</sup> Cfr. los siguientes casos de la Corte IDH: *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, cit., párrs. 124-127 y 147-148; *Godínez Cruz vs. Honduras*, cit., párrs. 130-142 y 155-156; *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párrs. 121 y 132; *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párrs. 182-183; *Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párrs. 98-100; *La Cantuta vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C n° 162, párr. 113.

<sup>27</sup> Cfr. Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párr. 85. Cfr. Corte IDH, *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 95; Corte IDH, *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, cit., párr. 117.

pruebas directas la comisión de torturas o malos tratos contra la víctima. Es por esta razón que se acude a medios de pruebas indirectos en situaciones estructurales de violaciones a los derechos humanos<sup>28</sup>.

### 3.3. La afectación del derecho a la vida

Aunque en la gran mayoría de casos de desapariciones forzadas la persona desaparecida suele ser ejecutada extrajudicialmente ocultándose o destruyéndose sus restos mortales, la muerte de la víctima no es un elemento conceptual de la desaparición<sup>29</sup>. Sin embargo, la distinción entre la ejecución extrajudicial y la desaparición forzada no siempre se ha manejado con claridad técnica por la jurisprudencia de la Corte IDH<sup>30</sup>. En varias sentencias, el tribunal interamericano presumió la vulneración del derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la CADH, en el evento de que la desaparición ocurrida en el caso sometido a su conocimiento estuviere enmarcada en un patrón generalizado de violencia<sup>31</sup>.

Sin embargo, en otras sentencias, la Corte consideró que la falta de información por un prolongado período de tiempo sobre el destino y paradero de la persona desaparecida y sus restos mortales, configura la infracción del deber general de garantía en lo relativo a los deberes específicos de prevención e investigación<sup>32</sup>. Es interesante

---

<sup>28</sup> Sobre las cuestiones probatorias de esta jurisprudencia, cfr. MÉNDEZ, Juan E./VIVANCO, José Miguel. “Disappearances and the Inter-American Court: Reflections on a Litigation Experience”, *Hamline Law Review*, vol. 13(3), summer 1990, pp. 554-557; VERMEULEN, Marthe Lot. *Enforced Disappearance. Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2012, pp. 171-179.

<sup>29</sup> Vid. RODLEY y POLLARD, op. cit., p. 333, aclarando que la definición de la desaparición no puede tener entre sus elementos la presunción de la muerte de la víctima debido a varias razones, entre ellas, porque en muchas ocasiones las organizaciones de familiares son resistentes a la aceptación de la muerte de su ser querido; porque han habido casos en que los desaparecidos reaparecen al cabo de un tiempo y porque asumir la muerte la víctima puede representar un desincentivo para que los Estados cumplan con la obligación de buscar y proporcionar información.

<sup>30</sup> Corte IDH, *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, cit., voto razonado del juez Sergio GARCÍA RAMÍREZ, párrs. 15 y 16, defendiendo la distinción entre ejecución extrajudicial y desaparición forzada.

<sup>31</sup> Cfr. Corte IDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, cit., párr. 188; Corte IDH, *Godínez Cruz vs. Honduras*, cit., párr. 198; Corte IDH, *Castillo Páez vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrs. 71-73; Corte IDH, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 173.

<sup>32</sup> Corte IDH, *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 199, párr. 80: “la Corte observa que por la naturaleza misma de la desaparición forzada, la víctima se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge el riesgo de que se violen diversos derechos, entre ellos, el derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención. Esta situación se ve acentuada cuando se está frente a un patrón sistemático de violaciones de derechos humanos. Del mismo modo, la Corte ha establecido que la falta de investigación de lo ocurrido, representa una infracción de un deber jurídico establecido en el artículo 1.1 de la Convención en relación con el 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 comprende la

hacer referencia al caso *La Cantuta vs. Perú*, porque en esta sentencia la Corte diferencia con claridad las ejecuciones extrajudiciales de las desapariciones forzadas, en atención a si se habían hallado e identificado los restos de las víctimas<sup>33</sup>. Por tanto, los casos difíciles en que resulta complejo determinar si el hecho es subsumible a una desaparición forzada o una ejecución extrajudicial, deben ser resueltos valorándose si hubo denegación de información.

Otro buen ejemplo puede ser el caso *Durand y Ugarte vs. Perú*, sobre un amotinamiento ocurrido en el establecimiento penitenciario en que perdieron la vida un centenar de reclusos a consecuencia del uso desproporcionado de la fuerza durante la debelación del motín. El hecho que interesa para los fines de este trabajo fue la falta de diligencia en la identificación de los cadáveres y restos óseos de los reclusos fallecidos, ya que los restos de dos víctimas no fueron encontrados. A pesar de reconocer la probabilidad de que ambos reclusos hayan fallecido, la Corte los calificó como víctimas de desapariciones forzadas, en atención a que el Estado no había sido lo razonablemente diligente en la búsqueda y entrega de la información sobre la suerte y paradero de los reclusos<sup>34</sup>. Por tanto, los dos últimos casos citados dan cuenta de que el elemento determinante para diferenciar una ejecución extrajudicial de una desaparición forzada es la denegación de información sobre la suerte y paradero de la víctima.

### **3.4. La afectación del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica**

El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica ha sido definido por la Corte IDH como “el derecho de toda persona a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones”, de tal modo que “la violación de aquel

---

prevención razonable de situaciones que puedan redundar en la supresión de ese derecho”. Cfr. Corte IDH, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, cit., párr. 96.

<sup>33</sup> Corte IDH, *La Cantuta vs. Perú*, cit., párr. 114: “Es necesario precisar que la plena identificación de los restos de Bertila Lozano Torres y Luis Enrique Ortiz Perea permite calificar los actos cometidos en su perjuicio como ejecuciones extrajudiciales [...]. Sin perjuicio de ello, la Corte estima que, mientras no sea determinado el paradero de esas personas, o debidamente localizados e identificados sus restos, el tratamiento jurídico adecuado para la situación de esas cuatro personas es la de desaparición forzada de personas”.

<sup>34</sup> Corte IDH. *Durand y Ugarte vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C n° 68, párrs. 59, 124, 128, 130 y 143.

reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y deberes”<sup>35</sup>.

En una primera etapa jurisprudencial, el tribunal interamericano se negaba a declarar la vulneración de este derecho en casos de desapariciones forzadas<sup>36</sup>. Sin embargo, a partir del caso *Anzualdo Castro vs. Perú*, la Corte consideró que la desaparición forzada implica la vulneración del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, porque “más allá de que la persona desaparecida no pueda continuar gozando y ejerciendo otros, y eventualmente todos, los derechos de los cuales también es titular, su desaparición busca no sólo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia misma y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el Estado e inclusive la comunidad internacional”<sup>37</sup>.

De hecho, la vulneración del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica coincide plenamente con la sustracción a la protección de la ley mencionada en las diversas definiciones internacionales convencionales de la desaparición<sup>38</sup>. Según ANDREU-GUZMÁN, la sustracción a la protección de la ley consiste en “el efecto de suspender el disfrute de todos los derechos de la persona desaparecida y de colocar a la víctima en una situación de completa indefensión”<sup>39</sup>.

A mi juicio, en las desapariciones forzadas se genera una situación de inhabilidad jurídica general que no sólo incluye la imposibilidad de hacer valer los recursos judiciales que garantizan la privación de libertad, sino que además se extiende

---

<sup>35</sup> Cfr. Corte IDH, *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*, cit., párr. 69. Cfr. Corte IDH, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 179; Corte IDH, *La Cantuta vs. Perú*, cit., párr. 120; Corte IDH, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 188.

<sup>36</sup> Corte IDH, *Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*, cit., párr. 69.

<sup>37</sup> Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párr. 90. Cfr. Corte IDH, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, cit., párr. 98; Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 188; Corte IDH, *Torres Millacura y otros vs. Argentina*, cit., párr. 105.

<sup>38</sup> Cfr. Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párrs. 92-96; Corte IDH, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, cit., párr. 99; Corte IDH, *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, cit., párr. 118.

<sup>39</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico. “The Draft International Convention on the Protection of All Persons from Forced Disappearance”, *The Review (International Commission of Jurists)*, n° 62-63, septiembre 2001, p. 75: “the effect of suspending enjoyment of all of the rights of the disappeared person and placing the victim in a situation of complete defenselessness”.

a otros ámbitos jurídicos muy diversos<sup>40</sup>. Piénsese en las dificultades que deben sortear los familiares en materia de Derecho sucesorio o Derecho de familia.

#### **4. LA PLURIOFENSIVIDAD APLICADA A LOS FAMILIARES DE LA PERSONA DESAPARECIDA**

Habiéndose analizado los derechos protegidos por la CADH que se han considerado vulnerados respecto de la persona desaparecida, en el presente apartado se realizará un ejercicio similar, pero ahora con relación a los familiares de la persona desaparecida<sup>41</sup>.

##### **4.1. La afectación de las garantías judiciales y la protección judicial**

Un plexo de derechos que la Corte ha considerado vulnerados con respecto a las víctimas dice relación con las garantías judiciales y la protección judicial, derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la CADH. La sustracción a la protección de la ley, considerada como una consecuencia que se genera a raíz de la desaparición forzada, remueve a la persona desaparecida de la protección del Derecho, imposibilitándole que haga valer las garantías procesales establecidas en la ley<sup>42</sup>. La sustracción a la protección de la ley se produce a consecuencia de la denegación de información, ya que la persona desaparecida, al estar sometida a un régimen ilegal de privación de libertad ser secreta e incomunicada, está fáctica y jurídicamente inhabilitada para valerse de las garantías procesales consagradas en favor de la persona privada de libertad.

---

<sup>40</sup> Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párr. 101: “se deja a la víctima en una situación de indeterminación jurídica que imposibilita, obstaculiza o anula la posibilidad de la persona de ser titular o ejercer en forma efectiva sus derechos en general”. Cfr. Corte IDH, *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 92; Corte IDH, *Chitay Nech y otros vs. Guatemala*, cit., párrs. 100, 102 y 104-117, un caso interesante en este sentido, porque la desaparición de la víctima tuvo motivo en su calidad de Alcalde, de modo que la desaparición implicó la vulneración de los derechos políticos del artículo 23.1 de la CADH.

<sup>41</sup> Si bien la Corte IDH ha hecho referencia a la vulneración del derecho a la verdad, pese a su elevado grado de importancia, en atención a su complejidad y por razones de espacio, en esta contribución no se hará referencia al análisis de este derecho.

<sup>42</sup> Cfr. BOOT, Machteld. *Genocide, Crimes against Humanity, War Crimes. Nullum Crimen Sine Lege and Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*. Antwerpen/Oxford/New York: Intersentia, 2002, p. 527; OTT, Lisa. *Enforced Disappearances in International Law*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2011, p. 27.

Por tanto, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte IDH, “si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva”<sup>43</sup>. En concordancia con lo anterior, la Corte ha sostenido que los familiares de una persona desaparecida tienen el derecho a que se realice una investigación judicial de los hechos, a que se procesen a los responsables, a que éstos sean sancionados de acreditarse su responsabilidad y a que se conceda la indemnización de los daños causados<sup>44</sup>. Por tanto, en la medida en que el Estado no cumpla diligentemente con estos deberes internacionales, se configurará la vulneración de estos derechos cuyos titulares son los familiares de la persona desaparecida.

#### **4.2. La afectación del derecho a la integridad personal**

En el contexto de la comisión de las desapariciones forzadas, la Corte IDH ha considerado que el derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 de la CADH, resulta vulnerado en perjuicio de los familiares de la persona desaparecida. El tribunal interamericano ha recurrido a diversos y contundentes argumentos tendientes a justificar la vulneración de este derecho.

En primer lugar, ha considerado que la desaparición forzada genera como “consecuencia directa” la afectación de la integridad personal de los familiares debido al profundo sufrimiento que experimentan, por la falta de información sobre la suerte y paradero de su ser querido<sup>45</sup>. En segundo lugar, la Corte ha afirmado que la no realización de una investigación diligente por parte de las autoridades estatales, también constituye una fuente de angustia que afecta el derecho a la integridad de los

---

<sup>43</sup> Cfr. Corte IDH, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párr. 64; Corte IDH, *Torres Millacura y otros vs. Argentina*, cit., párrs. 100 y 114; Corte IDH, *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 185.

<sup>44</sup> Cfr. Corte IDH, *Blake vs. Guatemala*, cit., párr. 97; Corte IDH, *19 Comerciantes vs. Colombia*, cit., párr. 185; Corte IDH, *Durand y Ugarte vs. Perú*, cit., párr. 130.

<sup>45</sup> Cfr. los siguientes casos de la Corte IDH: *Blake vs. Guatemala*, cit., párr. 114; *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 165; *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 133; *Gómez Palomino vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2008. Serie C No. 175, párr. 61; *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 239; *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 270; *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, cit., párr. 286.

familiares<sup>46</sup>. En un menor número de sentencias, pero no por ello menos significativas, la Corte ha sostenido que la afectación del derecho a la verdad de los familiares configura, a su vez, un trato cruel e inhumano<sup>47</sup>. Finalmente, algunas sentencias han identificado como fuente de sufrimiento constitutivas de afectación del derecho a la integridad, la falta de búsqueda de los restos de la persona desaparecida por parte de las autoridades estatales<sup>48</sup> y la imposibilidad de que los familiares puedan cerrar su duelo realizando el rito fúnebre de acuerdo con su contexto religioso y cultural<sup>49</sup>.

Para determinar las personas que entre los familiares pueden calificarse como víctimas, la Corte ha elaborado una distinción entre familiares “directos” y familiares “indirectos”. En opinión del tribunal interamericano, respecto de los familiares que denomina “directos”, existe una presunción *iuris tantum* de considerar automáticamente víctimas de la afectación del derecho a la integridad a la madre, al padre, a las hijas e hijos, a los esposos y esposas y a los compañeros y compañeras permanentes<sup>50</sup>. En alguna sentencia, se han incluido a los hermanos y hermanas<sup>51</sup>. Respecto de todos estos familiares, la carga de la prueba de demostrar la ausencia de un vínculo con la persona desaparecida recae sobre el Estado.

---

<sup>46</sup> Cfr. Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párr. 113; Corte IDH, *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 133; Corte IDH, *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, cit., párr. 286; Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 270; Corte IDH, *Radilla Pacheco vs. México*, cit., párr. 167.

<sup>47</sup> Cfr. Corte IDH, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 165; Corte IDH, *Anzualdo Castro vs. Perú*, cit., párr. 113; Corte IDH, *Gelman vs. Uruguay*, cit., párr. 133; Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 270; Corte IDH, *Radilla Pacheco vs. México*, cit., párr. 166; Corte IDH, *Contreras y otros vs. El Salvador*, cit., párr. 123.

<sup>48</sup> Cfr. Corte IDH, *Blake vs. Guatemala*, cit., párr. 115; Corte IDH, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 165; Corte IDH, *19 Comerciantes vs. Colombia*, cit., párrs. 210-213; Corte IDH, *Gómez Palomino vs. Perú*, cit., párr. 67; Corte IDH, *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 160.

<sup>49</sup> Corte IDH, *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, cit., párr. 239.

<sup>50</sup> Cfr. Corte IDH, *González Medina y Familiares vs. República Dominicana*, cit., párr. 270; Corte IDH, *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, cit., párr. 286; Corte IDH, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párr. 127. Corte IDH, *Radilla Pacheco vs. México*, cit., párr. 162.

<sup>51</sup> Cfr. Corte IDH, *Gómez Palomino vs. Perú*, cit., párr. 65; Corte IDH, *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, cit., párr. 286.

Sin embargo, la sentencia *La Cantuta vs. Perú*, cit., párr. 124, concluyó que no se había aportado prueba suficiente para acreditar un perjuicio respecto de los hermanos y hermanas de las personas desaparecidas. Esta posición recibió la severa admonición del juez CAÑADO TRINDADE, párrs. 39-85, manifestada a través de un voto razonado, para quien un enfoque del Derecho internacional orientado a las víctimas y una concepción de éstas centrada en el sufrimiento que experimentan, impiden exigir la prueba del daño moral de los familiares más cercanos, incluyendo los hermanos y hermanas. En estos casos, no sólo es difícil acreditar un perjuicio de esa naturaleza, sino que es improcedente porque contrario a la lógica de las relaciones de familia, dado que la regla general es que una persona sufra angustia por la desaparición de un hermano.



En cambio, respecto de los familiares que la Corte califica de “indirectos”, debe realizarse un análisis casuístico de la prueba rendida en el juicio para determinar si resulta afectado su derecho a la integridad<sup>52</sup>. Para tal efecto, debe valorarse una lista no exhaustiva de factores, entre otros, la existencia de un vínculo afectivo entre la víctima y la persona desaparecida<sup>53</sup>, el papel desempeñado por el familiar en la búsqueda de la información<sup>54</sup> y la actitud de las autoridades en la investigación y búsqueda de la persona desaparecida<sup>55</sup>.

## CONCLUSIONES

La competencia contenciosa de la Corte IDH le faculta para declarar la responsabilidad internacional de un Estado parte de la CADH en el evento de que en un caso concreto haya vulnerado algunos de los derechos protegidos por este importante tratado internacional. En base a ello, la Corte IDH ha valorado en cada caso de desaparición forzada que ha sido sometido a su conocimiento, qué derechos de los protegidos en el Pacto de San José de Costa Rica han resultado afectados, adoptando lo que tradicionalmente se conoce como enfoque pluriofensivo. Consciente de la evolución normativa que la desaparición ha experimentado en el Derecho internacional como hecho internacionalmente ilícito autónomo, la Corte fue adaptando su jurisprudencia incorporando esta perspectiva integral

---

<sup>52</sup> Cfr. las siguientes sentencias de la Corte IDH: *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, cit., párrs. 235-237; *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párrs. 127-128; *Masacres de Ituango vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 262-265; *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, cit., párr. 235; *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párrs. 119 y 129.

<sup>53</sup> Cfr. las siguientes sentencias de la Corte IDH: *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, cit., párr. 163; *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, cit., párrs. 235 y 238; *Gómez Palomino vs. Perú*, cit., párr. 65; *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, cit., párrs. 163 y 175; *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párr. 127; *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, cit., párrs. 121-128 y 131-132.

<sup>54</sup> Cfr. las siguientes sentencias de la Corte IDH: *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Fondo, cit., párrs. 163 y 165; *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, cit., párrs. 235 y 238; *Gómez Palomino vs. Perú*, cit., párr. 65; *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, cit., párrs. 163, 168-169 y 175; *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párrs. 127 y 132; *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, cit., párr. 119.

<sup>55</sup> Cfr. las siguientes sentencias de la Corte IDH: *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Fondo, cit., párrs. 161 y 165; *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, cit., párrs. 235, 238 y 241-242; *Gómez Palomino vs. Perú*, cit., párr. 67; *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, cit., párrs. 163 y 170-175; *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, cit., párrs. 126-127 y 130; *Masacres de Ituango vs. Colombia*, cit., párr. 261; *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, cit., párrs. 154 y 157-158; *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, cit., párrs. 119 y 132.

Ante la ausencia de una regulación convencional de la noción de víctima de la desaparición forzada en los instrumentos normativos del sistema interamericano, la Corte tuvo la perspicacia suficiente para emplear el enfoque pluriofensivo de la desaparición forzada en relación con los familiares de la persona desaparecida. De esa manera, analizando los derechos que los familiares sufren en carne propia, la Corte IDH ha ido hilando una jurisprudencia interesante y valiosa, que ha permitido ampliar la perspectiva sobre el conjunto de personas afectadas por este crimen tan atroz. En efecto, tras la pérdida de información sobre la suerte y paradero de la persona desaparecida, son los familiares quienes sufren la ausencia; quienes experimentan la angustia por no saber dónde está su ser querido; quienes lo buscan incansablemente en los lugares más insospechados y presionan al Estado para encontrarlo con vida o hallar e identificar sus restos mortales; quienes impulsan a la justicia para que investigue, juzgue y sancione a los perpetradores; quienes perpetúan el cultivo la memoria y el destierro del olvido; quienes requieren una reparación justa e integral; quienes exigen la revelación de la verdad de lo ocurrido y la implementación de todas las medidas necesaria para que nunca más un ser humano sea desaparecido.

La Corte IDH, pese a sus variadas limitaciones, ha estado a la altura de estos desafíos. Este compromiso con la protección los derechos humanos que la Corte ha demostrado en sus sentencias, es el mismo compromiso que el profesor Fernando MARIÑO MENÉNDEZ mantuvo a lo largo de sus actividades como docente y como experto internacional.

## BIBLIOGRAFÍA

- ANDREU-GUZMÁN, Federico. “The Draft International Convention on the Protection of All Persons from Forced Disappearance”, *The Review (International Commission of Jurists)*, nº 62-63, septiembre 2001, pp. 73-106.
- BIANCHI, Andrea, “Human Rights and the Magic of Jus Cogens”, *The European Journal of International Law*, vol. 19(3), 2008, pp. 491-508.
- BOOT, Machteld. *Genocide, Crimes against Humanity, War Crimes. Nullum Crimen Sine Lege and Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*. Antwerpen/Oxford/New York: Intersentia, 2002.
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. “Enforced Disappearances of Persons as a Violation of *Jus Cogens*: The Contribution of the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 81(4), 2012, pp. 507-536.
- CHARLESWORTH, Hilary/CHINKIN, Christine, “The Gender of Jus Cogens”, *Human Rights Quarterly*, vol. 15(1), 1993, pp. 63-76.
- CITRONI, Gabriella/SCOVAZZI, Tullio, “Recent Developments in International Law to Combat Enforced Disappearances”, *Revista Internacional Direito e Cidadania*, nº 3, Fevereiro 2009, pp. 89-111.
- ESPOSITO, Andreana/GENTILE, Gianluca/TRASPASSO, Maria Teresa. “I crimini contro l'umanità”, en LATTANZI, G./MONETTI, V. (coords.). *La Corte Penale Internazionale. Organi-Competenza-Reati-Processo*. Milano: Giuffré Editore, 2006, pp. 599-756.
- FISCHER-LESCANO, Andreas, “Global Constitutional Struggles: Human Rights between colère publique and colère politique”, en KALECK, W. et al (eds.), *International Prosecution of Human Rights Crimes*, Springer, Berlin, 2007, pp. 13-27.
- MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando. “La Convención contra la Tortura”, GÓMEZ ISA, F. (dir.). *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2004, pp. 243-278.

- “La erradicación de la tortura como objetivo jurídico: Luces y sombras de la contribución del derecho internacional”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, Nº 1, septiembre 2011-febrero 2012, pp. 97-106
- “Recent Jurisprudence of the United Nations Committee against Torture and the International Protection of Refugees”, *Refugee Survey Quarterly*, 2015, vol. 34(1), pp. 61-78.

MEDELLÍN, Ximena. “El papel de las víctimas ante el sistema interamericano de protección de los Derecho Humanos”, en OLÁSOLO ALONSO, H./CUENCA CURBELO, S. (coords.). *Perspectiva iberoamericana sobre la Justicia penal internacional*. Vol. I. Valencia: Tirant lo Blanc, 2011, pp. 211-227.

OLÁSOLO ALONSO, Héctor/GALAIN PALERMO, Pablo. “Diálogo jurisprudencial en materia de acceso, participación y reparación de las víctimas entre el sistema interamericano de protección de Derechos Humanos y el sistema de aplicación del Derecho penal internacional del Estatuto de Roma”, en FERRER MACGREGOR, E./ HERRERA GARCÍA, A. (coords.). *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre Tribunales Constitucionales y Cortes Internacionales. In Memoriam Jorge Carpizo*. México D. F.: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 1261-1314.

OTT, Lisa. *Enforced Disappearances in International Law*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2011.

RODLEY, Nigel/POLLARD, Matt. *The Treatment of Prisoners under International Law* (1987). 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2009.

MÉNDEZ, Juan E./VIVANCO, José Miguel. “Disappearances and the Inter-American Court: Reflections on a Litigation Experience”, *Hamline Law Review*, vol. 13(3), summer 1990, pp. 507-577.

SARKIN, Jeremy. “An Interview with Jeremy Sarkin, Chair-Rapporteur of the United Nations Working Group on Enforced and Involuntary Disappearances, on the Joint Study on Global Practices in Relation to Secret Detention”, *Essex Human Rights Review*, vol. 8(1), 2011, pp. 57-67.

RODLEY, Nigel/POLLARD, Matt. *The Treatment of Prisoners under International Law* (1987). 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2009.

SARKIN, Jeremy. “Why the Prohibition of Enforced Disappearance Has Attained *Jus Cogens* Status in International Law”, *Nordic Journal of International Law* vol. 81(4), 2012, pp. 537-584.

SFERRAZZA TAIBI, Pietro. “La desaparición forzada como hecho ilícito permanente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. 31(1), 2018, pp. 185-207.

VENTURINI, Gabriella, “International Law and the Offence of Enforced Disappearance”, en VENTURINI, G./BARIATTI, S. (eds.), *Liber Fausto Pocar*. 2 vols. Giuffré, Milano, 2009, t. I, pp. 939-954.

VERMEULEN, Marthe Lot. *Enforced Disappearance. Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2012.