**Contribución de México al proyecto de Declaración sobre los actores no estatales y las desapariciones forzadas**

Los Estados Unidos Mexicanos remiten sus observaciones al proyecto de declaración formulado por ese Comité de las Naciones Unidas contra las Desapariciones Forzadas (“CED”) sobre actores no estatales y las desapariciones forzadas en el contexto de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas (“Convención”).

Las observaciones del Estado mexicano estarán divididas en dos secciones, en la primera parte se expondrán los argumentos mediante los cuales se apunta que ese Comité no cuenta con facultades para la emisión de una declaración en la que interprete a la Convención y/o defina sus alcances. En segundo lugar, el Estado presentará sus observaciones con respecto al lenguaje usado en el proyecto de resolución, sin que ello signifique que el Comité cuente con un mandato para tal efecto.

1. **Incompetencia del CED para formula una declaración de esta naturaleza**

En primer lugar, el Estado mexicano observa que el CED no tiene facultades convencionales para emitir una declaración que pretenda reformular las obligaciones contenidas en la Convención, lo cual sentaría un precedente negativo en relación con la certeza jurídica de los Estados Partes.

El Estado mexicano, respetuosamente, considera que el proyecto de declaración se aleja de los términos de la Convención, así como de su objeto y propósito, y no abona a mejorar la protección de las personas frente a los actos de los Estados. Además, resultaría contrario al derecho internacional que un Comité creado por un tratado internacional pueda extender el alcance de una norma hasta el punto que escape al consentimiento expresado por los Estados al momento de su ratificación. Lo anterior podría, además desincentivar la ratificación y adhesión a un instrumento que actualmente cuenta con 68 ratificaciones, y que se ubica como uno de los tratados de derechos humanos de menor alcance, contando con apenas alrededor de un tercio de la membresía de la Organización de las Naciones Unidas.

En todo caso, para extender la aplicación de la Convención a supuestos más allá de los previstos en su artículo 2, los Estados Partes tienen la posibilidad de emprender un proceso de enmienda conforme a las reglas previstas en el artículo 44 de la propia Convención. Si el Comité considerara necesario dicho proceso, México estaría en la mejor disposición de apoyar dichos esfuerzos.

1. **Observaciones con respecto al lenguaje de la propuesta de declaración**

El Estado mexicano presenta comentarios y propuestas de modificaciones en la “Sección 2. Desapariciones forzadas por actores no estatales en el contexto del artículo 2”. En esta sección de la Declaración se definen las hipótesis previstas en el artículo 2 de la Convención en virtud de las cuales, el Estado resulta responsable de una desaparición forzada cuando autoriza, apoya o actúa con aquiescencia con respecto a los actos de particulares.

Por definición, la desaparición forzada es una conducta que se comete por parte de agentes del Estado, o bien por agentes privados por los que sea posible atribuir responsabilidad internacional al Estado, ya sea porque estén bajo el control o la aquiescencia de éste, o por cualquier otra regla que prevea el derecho internacional general al respecto.

Como la propia Convención señala en su artículo 2, y se retoma en el proyecto de declaración, la noción de desaparición forzada implica un catálogo de conductas (el arresto, detención, abducción o cualquier otra forma de privación de la libertad) que necesariamente deben ser realizadas por “agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado”. Así, la desaparición forzada implica el conocimiento y la voluntad del Estado pues, más aún, éste debe llevar a cabo actos u omisiones tendientes a negar la privación de la libertad y a ocultar la suerte de la persona desaparecida.

El delito de desaparición forzada, entonces, tiene un componente fundamental relacionado con las acciones del Estado. No obstante, el proyecto de declaración busca extender la aplicación de la Convención a conductas que en sí mismas constituyen delitos, y que los Estados están obligados a perseguir, como el caso de la privación ilegal de la libertad, pero que escapan a la naturaleza de las conductas que la Convención pretende combatir y castigar o sobre las que el Comité tiene competencia.

En ese sentido, conviene señalar que el derecho internacional general establece que los Estados sólo pueden adquirir obligaciones de tratados para los que hayan expresado su consentimiento. En sus términos actuales, la Convención extiende sus obligaciones específicas a la desaparición cometida por acción o aquiescencia del Estado, y modificar dicho entendimiento significaría *de facto* obligar a los Estados a implementar dichas obligaciones en relación con otro tipo de conductas.

La propia separación orgánica entre las conductas previstas en los artículos 2 y 3 de la Convención deja ver la intención de los Estados al no catalogar las privaciones de la libertad “que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado” como desapariciones forzadas, sino meramente como conductas punibles que los Estados deben investigar y procesar a sus responsables.

El proyecto de declaración recurre a los trabajos preparatorios de la Convención para señalar las preocupaciones de algunas representaciones sobre la aplicación del instrumento a desapariciones llevadas a cabo por personas o grupos sin relación con el Estado. Sin embargo, conforme a la regla general de interpretación de los tratados, como puede encontrarse en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las normas convencionales deben ser interpretadas conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos, en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del instrumento en cuestión. Los trabajos preparatorios constituyen un medio de interpretación complementario, a utilizarse si la interpretación deja ambiguo el sentido o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

En el caso de las obligaciones contenidas en la Convención, se debe entender que los Estados buscaban crear un instrumento internacional para proteger a las personas de la desaparición cometida por parte de agentes del Estado o de personas o entidades que actúan con su aquiescencia y así lo reflejaron al expresar claramente la diferencia en dos artículos separados.

Un caso aparte lo constituirían los actos cometidos por entidades que, aún sin estar investidas formalmente con autoridad estatal, llevan a cabo actos de autoridad *de facto* sobre un territorio ocupado en los términos del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949. Sin embargo, del proyecto de declaración no se advierte que se refiera a estas situaciones particulares.

Adicionalmentre, con respecto al párrafo 5 que contiene la definición de “aquiescencia”, la primera señala que ésta significa que el Estado ha aprobado, tolerado o incluso respaldado implícitamente una desaparición forzada perpetrada por un individuo o un grupo de individuos. El Estado mexicano observa que el delimitar la aplicación de la aquiescencia a casos como la “…*aprobación, tolerancia o respaldo implícito*…”, supone proponer una lista de algunos ejemplos que podrían delimitar inadecuadamente su aplicación.

Al respecto, no se debe perder de vista que la aquiescencia es una norma prevista en el derecho internacional público general como un reconocimiento tácito manifestado por una conducta unilateral del Estado que la otra parte, en este caso los particulares o grupos de particulares que perpetran la desaparición forzada, interpretan como consentimiento.[[1]](#footnote-1)

En segundo lugar, sobre este mismo punto, el Estado mexicano subraya que la inclusión de la tolerancia en la definición de la aquiescencia es problemática a la luz de los desarrollos jurisprudenciales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado, por ejemplo, que las obligaciones positivas de los Estados implican un deber especial de protección con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, “bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones violatorias de derechos humanos”.[[2]](#footnote-2) Al mismo tiempo, la Corte IDH ha indicado que para que la responsabilidad del Estado exista se debe demostrar que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones.[[3]](#footnote-3) Sobre estas reflexiones, el entonces Juez Cançado Trindade indicó que:

*“… en el plano conceptual, no veo, en definitiva, cómo dejar de admitir la ocurrencia de un crimen de Estado en el derecho internacional general, sobre todo en la medida en que hay intención (falta o culpa), o tolerancia, acquiescencia, negligencia, u omisión, por parte del Estado en relación con violaciones graves de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario perpetradas por sus agentes, inclusive en nombre de un política de Estado…*”.[[4]](#footnote-4)

Como se ve, el contenido de la aquiescencia, según la jurisprudencia de la Corte IDH se distingue del de la tolerancia. En virtud de las anteriores consideraciones, el Estado mexicano considera que no es adecuado subsumir a la tolerancia en la definición de la aquiescencia y, en ese sentido, propone que la redacción de esta porción de la resolución señale: “…*<<Aquiescence>> is equivalent to tacit recognition manifested by unilateral conduct of the State interpreted as consent by an individual or a group of individuals, with respect to an enforced disappearance perpetrated by non-State actors*…”.

El Estado mexicano coincide con respecto a que el test de la aquiescencia requiere demostrar que el Estado tuvo conocimiento previo de una situación de riesgo real e inminente de violaciones a los derechos de las personas bajo su jurisdicción.[[5]](#footnote-5) Sin embargo, el Estado no coincide con la formulación “…*it includes circumstances where*…” pues parecería que se pretende establecer que la acreditación de este elemento es opcional, lo que no es así, pues se trata de un test acumulativo y no alternativo. En ese tenor, se sugiere modificar la redacción para indicar: “…<<*Aquiescence>> takes place in cases where the State* *knew, had reasons to know, or ought to have known of the commission or of the real and imminent risk of commission of an enforced disappearance by persons or groups persons, and the State consented through its actions…”.*

Con respecto al texto que indica “…*it also includes situations when there is a known pattern of disappearances of persons and the State has failed to take the necessary measures to prevent further disappearances, to investigate and bring the perpetrators to justice*…”, el Estado mexicano observa que esta aseveración no es coherente con la jurisprudencia de ese Comité. En el caso *Jesús Israel Moreno Pérez y otros vs México*, por ejemplo, ese Comité determinó que es necesario demostrar la aquiescencia directa de agentes del Estado y, de no ser así, es necesario que se demuestre un contexto de violaciones de derechos humanos en la región y temporalidad de los hechos, y además acreditar con una prueba indiciaria la presunción de aquiescencia de agentes del Estado en la desaparición.[[6]](#footnote-6)

Estas consideraciones encuentran sustento también en el Derecho Internacional pues, para la acreditación de la aquiescencia se requiere analizar la razonabilidad del actuar del Estado, determinación sobre la cual debe probarse que la conducta del Estado que aquiesce debe mostrarse de manera manifiesta y sin lugar a dudas a la luz de los hechos relevantes.[[7]](#footnote-7)

En consecuencia, el Estado mexicano considera que esta parte de la declaración extralimita el contenido de la norma de aquiescencia establecida en el derecho internacional general, por lo que se sugiere su eliminación. Dicha eliminación no afecta la efectividad de los derechos previstos en la Convención pues, al respecto, se resalta que siguen siendo aplicables las reglas generales previstas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

1. Cfr. ICJ, *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area* (Canada/United States of America) (Judgment) [1984], pág. 305, parra. 130; MARQUES, Nuno, *Acquiescense*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Reino Unido, 2006, párr. 25. [↑](#footnote-ref-1)
2. Cfr. Corte IDH, *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena Mapuche) vs Chile*, Sentencia de fondo, reparaciones y costas [2014], párr. 70, párr. 201. [↑](#footnote-ref-2)
3. Cfr. Corte IDH, *Caso Zambrano Vélez y otros vs Ecuador*, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas de 4 de julio de 2007, Serie C, No. 166, pág 31, párra. 104. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte IDH, *Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala*, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas [2003], *Voto razonado del Juez A.A. Cancado Trindade*, pág. 7, párr. 19. [↑](#footnote-ref-4)
5. Cfr. ICJ, *Sovereignty over Pedra Branca/Palau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge* (Malaysia/Singapore)(Judgment) [2008] ICJ Rep 12, pág. 50-51, párra. 121; Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs Paraguay*, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas [2006], párr. 159 y 160; Corte IDH, *Caso Arrom Suhurt y otros vs Paraguay*, Sentencia de fondo [2019], pág. 26, párr. 96. [↑](#footnote-ref-5)
6. CCPR, Comunicación 2760/2016, *Jesús Israel Moreno Pérez y otros vs México* [2019] pág. 14, párr. 12.3. En el mismo sentido: CCPR, Comunicación núm. 2134/2012, *Julio Eduardo Molina Arias y otros vs Colombia* [2015], pág. 4, 6, párr. 2.9, 2.20, 2.21; CCPR, Comunicación 3018/2017, *Alcedo Mora Márquez vs Venezuela* [2020] pág. 7 y 8, párr. 9.3; Corte IDH, *Caso Arrom Suhurt y otros vs Paraguay*, Op. Cit., pág. 26, párr. 96; Corte IDH, *Caso Terrones Silva y otros vs Perú*, Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas [2018], Serie C. No. 360, pág. 45, párr. 137. [↑](#footnote-ref-6)
7. Cfr. ICJ, *Temple of Preah Vihear* (Cambodia vs Tailandia) (Judgment) [1962], pág. 23; ICJ*, Sovereignty over Pedra Branca/Palau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge*, Op. Cit., pág. 50-51, párra. 121; [↑](#footnote-ref-7)