



20 de octubre de 2023
FCS-724-2023

M. Sc. Ana Carmela Velázquez Carrillo
Directora
Consejo Universitario

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. Me permito atender la solicitud realizada mediante el oficio CU-1758-2023 del 29 de setiembre de 2023, de emitir un criterio unificado sobre el proyecto denominado ***“Ley contra la desaparición forzada de personas”***, ***(expediente N.º 23.655)***.

Con base en los criterios emitidos y que se presentan a continuación, el proyecto de ley se estima pertinente ya que, entre otros, tipifica un delito individual que no ha sido incorporado en el Código Penal. Las siete personas especialistas -dos de ellas en antropología y arqueología forense- recomiendan que para su aprobación se realicen algunas modificaciones y precisiones en el articulado ya que muestra deficiencias sustantivas en la definición de mecanismos de implementación, por ejemplo. Además, se recomienda la consulta al Equipo Costarricense de Antropología y Arqueología Forense (ECAAF).

Criterio enviado por el director de la Escuela de Ciencias Políticas, Dr. Gerardo Hernández Naranjo (oficio ECP-1391-2023 fechado 13 de octubre de 2023 y ECP-1379-2023 del 12 de octubre de 2023) y elaborado por los docentes, M. Sc. Carolina Ovares Sánchez, M. Sc. Harold Villegas Román y la Licda. Valeria Rodríguez Quesada.

Criterio del M. Sc. Carolina Ovares Sánchez:

“Objetivo del proyecto

El presente proyecto de ley pretende que la desaparición forzada sea tipificada como delito individual por la legislación penal interna costarricense.

En cumplimiento de dicho objetivo el proyecto busca introducir un tipo penal denominado “Desaparición Forzada de Personas” y se indica en su exposición de





motivos que se justifica en cumplimiento de la falta de armonización de la normativa interna con una serie de instrumentos jurídicos internacionales¹ en relación con el tema que Costa Rica ha incorporado a su ordenamiento jurídico. En particular se resalta la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, mediante la ley 9005, de 31 de octubre de 2011 (en adelante Convención).

En criterio de la proponente, en la legislación costarricense no se contempla un delito específico de desaparición forzada con todos los elementos y requisitos exigidos por la Convención, existen vacíos en la legislación interna del país en relación con la convención y el proyecto de ley los procura llenar.

Aunado a lo anterior, en la exposición de motivos se indica que la definición de víctima actualmente vigente en Costa Rica no se ajusta a la contenida en la Convención y en aras de la protección de niñas y niños se deben tomar las medidas necesarias para prevenir y sancionar penalmente la apropiación de niños sometidos a desaparición forzada, de niños cuyo padre, madre o representante legal son sometidos a una desaparición forzada, o de niños nacidos durante el cautiverio de su madre sometida a una desaparición forzada, es debido a esto que la legislación penal se debe adecuar a la Convención.

I. Aspectos de trámite:

Esta iniciativa fue presentada el día 27 de marzo de 2023 por la diputada Montserrat Ruiz Guevara, del Partido Liberación Nacional (PLN). Actualmente, se encuentra asignado a la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos, a la cual ingresó el día 3 de agosto del año en curso.

Por lo pronto el expediente legislativo no cuenta con informe de servicios técnicos, dictamen ni texto sustitutivo que emita criterios o valoraciones por parte de los legisladores y/o técnicos, al respecto. Se ha realizado consultas a diferentes entidades, entre ellas: Poder Judicial, Ministerio de Justicia y Paz, entre otras.

¹ En especial: la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, ratificada por Costa Rica mediante la Ley N.º 7573, de 1 de febrero de 1996 y el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal internacional, ratificado el 7 de junio de 2001.



II. Los cambios a incorporar en el Código Penal y en el Código Procesal Penal

El proyecto de ley utiliza como base la definición de ‘desaparición forzada’ y de ‘víctima’ de la Convención. En el siguiente cuadro se puede visualizar dicha comparación.

<p>Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, ratificada por Costa Rica mediante la ley N.º 9005</p>	<p>Expediente N.º. 23.655</p>
<p>Artículo 2. A los efectos de la presente Convención, 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</p>	<p>Artículo 192- Desaparición Forzada de Personas Se impondrá pena de prisión de quince a veinticinco años e inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos y tareas de seguridad privada, al funcionario público, persona o grupo de personas que, actuando con la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado, lleve a cabo el arresto, la detención, secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad de una o más personas, cuando estas acciones vayan seguidas de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento del paradero o estado de la persona, sustrayendo a la misma de la protección de la ley. AGRAVANTE: La pena de prisión será de treinta a treinta y cinco años si la víctima fuere una persona menor de dieciocho años, una persona mayor de sesenta y cinco años, una persona en condición de discapacidad o una persona en estado de embarazo. Igual pena se impondrá en aquellos casos en los que la víctima fuere una persona nacida durante la desaparición forzada de su madre. ATENUANTE: Las penas previstas en el presente artículo podrán reducirse en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo cuando los autores o partícipes contribuyan a la aparición con vida de la víctima o</p>



<p>Artículo 24.</p> <p>1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "víctima" la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.</p>	<p>proporcionen información que permita su efectiva aparición con vida.</p> <p>ARTÍCULO 3- Adiciónese un nuevo inciso al artículo 70 del Código Procesal Penal, Ley N.º 7594, de 10 de abril de 1996, y sus reformas, el cual se leerá de la siguiente manera:</p> <p>Artículo 70- Víctimas.</p> <p>Serán consideradas víctimas: (...)</p> <p>Inciso Nuevo) Para los efectos del delito tipificado en el artículo 192 del Código Penal, se considerará como víctima a la persona afectada directamente por el delito, así como a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo por este.</p>
--	--

Asimismo, presenta un agravante en el delito en caso de que la o las víctimas sean poblaciones vulnerables como ser una adulta mayor, una persona en condición de discapacidad o en estado de embarazo. De igual forma la pena se agrava en caso de que la víctima sea una persona menor de edad.

Por otro lado, el proyecto presenta un atenuante en caso de que la persona imputada colabore de alguna forma con la aparición con vida de la víctima.

La propuesta legislativa amplía la definición de víctima contemplada en el Código Procesal Penal para que se adecúe a la definición establecida en la Convención.

III. Criterio de fondo

El proyecto pretende cumplir con los compromisos internacionales que ha asumido Costa Rica en relación con prohibir la conducta de desaparición forzada de personas y sancionarla penalmente en caso de acaecimiento del delito. Lo anterior busca realizarlo mediante la tipificación de un delito autónomo en el cual se establezca a un sujeto activo, esto es "al funcionario público, persona o grupo de personas que, actuando con la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado" cometan la conducta prohibida.



La desaparición forzada consiste en un acto mediante el cual se priva de la libertad a una persona, la subsiguiente falta de información sobre su destino permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y los hechos no hayan sido esclarecidos, tal y como ha sido definida por diversa jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)².

Es importante precisar que la desaparición forzada históricamente considerada perpetuada por parte del Estado y por ende de autoridades gubernamentales, es un método de control político y social y un mecanismo de violencia selectiva, castigo, advertencia y limpieza social, lo que constituye una problemática grave que genera un fuerte impacto social. Es una violación grave, múltiple, continua, autónoma y compleja de derechos humanos, genera graves daños y secuelas en las víctimas y sus familiares e incluso es considerado un crimen de lesa humanidad. Debido a esto es socialmente deseable y justificable el actuar punitivo proporcional del Estado ante la perpetuación de un crimen de tal envergadura y por ello se justifica la tipificación de la desaparición forzosa como un delito, con su respectiva sanción. El Estado es el obligado a prevenir las desapariciones, buscar a las víctimas, castigar a los perpetradores del delito, reparar de manera integral a las víctimas y garantizar la no repetición.

En particular el Estado costarricense tiene la obligación de que la prohibición de la conducta de hechos que sean desaparición forzada se adecúe a los parámetros internacionales. La necesidad de tipificar se indica en el artículo 4 de la Convención al establecer que: Cada Estado Parte tomará las medidas necesarias para que la desaparición forzada sea tipificada como delito en su legislación penal.

En relación con lo anterior, el Comité de las Naciones Unidas contra la Desaparición Forzada en sus informes³ ha expresado la falta de cumplimiento ante la obligación asumida por el Estado costarricense, hace más de diez años, de tipificar el delito de desaparición forzada e incluso ha indicado en que se establezca como crimen de lesa humanidad.

Es debido a esto que como criterio de necesidad se justifica la tipificación de la desaparición forzada de personas como un delito autónomo, tal y como pretende el proyecto de ley en análisis.

² Ver el fallo judicial de la CIDH: “Anzualdo Castro vs. Perú” del 22 de septiembre de 2009 y Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 23 de noviembre de 2009.

³ Ver <https://news.un.org/es/story/2023/04/1519937>



Es importante también señalar que históricamente en los diversos instrumentos jurídicos y documentación, internacionales, el perpetrador de este tipo de actos delictivos ha sido considerado el Estado, sea que se involucre directa o indirectamente, es decir hay desaparición si hay intervención directa o indirecta de agentes del Estado.

Sin embargo, en la actualidad la desaparición de personas es una práctica que ha ingresado en el repertorio de la violencia criminal, al emplearse como un medio para extorsionar, esclavizar, reclutar o vender a las personas⁴. Teniendo en cuenta este escenario en donde los usos y sentidos de la desaparición se han ampliado, se recomienda la tipificación de la desaparición cometida por particulares, estos son agentes no estatales y sin necesidad de una autorización, apoyo o aquiescencia por parte de un agente del Estado.

Por otro lado, es importante tomar en cuenta como parte de una técnica legislativa deseable y en atención a los criterios de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que los tipos penales deben estar formulados de manera tal que se evite que el tipo objetivo (la acción a tipificar) tenga ambigüedades e imprecisiones. Se recomienda que su redacción sea precisa y se definan con claridad las conductas penalizadas como delitos sancionables y por ende que su ámbito de aplicación esté delimitado.

Finalmente, recomiendo por las razones detalladas el proyecto de ley y atender las observaciones realizadas en aras de mejorar técnicamente el proyecto, en caso de que las y los legisladores tengan la voluntad de darle su visto bueno a la iniciativa.”

Criterio del M. Sc. Harold Villegas Román:

“Sobre el proyecto de Ley

En el momento de emitir esta respuesta el Expediente no cuenta con una Comisión asignada ni Informes de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa.

Proponente: Diputada Montserrat Ruiz Guevara

Objetivo del proyecto:

El presente proyecto de ley tiene por objeto el cumplimiento, en la legislación interna del país, de la protección contra la desaparición forzada de personas. Este es un mandato establecido por la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, adoptada por la Asamblea General de

⁴ Al respecto ver el dossier especializado sobre: Desaparición de personas en el mundo globalizado: desafíos desde América Latina <https://iconos.flacsoandes.edu.ec/index.php/iconos/article/view/4395/3329>



Naciones Unidas en el año 2006 y ratificada por Costa Rica mediante la Ley N.º 9005, de 31 de octubre de 2011. Dicha convención establece en su artículo primero que *“nadie será sometido a una desaparición forzada”*.

1. Justificación (tomado del Proyecto 23.655)

A pesar de la ratificación y vigencia en el país de la convención, la Asamblea Legislativa no ha realizado la labor de armonizar la legislación interna con su contenido y disposiciones

El Comité de Naciones Unidas contra la Desaparición Forzada (CED, por sus siglas en inglés) ha consultado a Costa Rica la forma en que sería posible en la actualidad iniciar un proceso penal por el delito de desaparición forzada, tomando en consideración que tal calificación no existe en el Código Penal. A pesar de que el Estado indica en el último informe presentado ante el mencionado órgano, con fecha de recepción del 7 de mayo de 2020, hace referencia a los delitos de secuestro extorsivo (art. 215 del Código Penal) y de ocultamiento de detenidos por parte de autoridades (art. 190 del Código Penal) como figuras afines a la desaparición forzada, estos tipos penales no cubren los supuestos en los cuales el arresto, la detención o el secuestro no persigue un rescate con fines de lucro, políticos, religiosos o raciales. Asimismo, la figura del ocultamiento de detenidos por parte de autoridades no cubre la responsabilidad de personas que, no siendo autoridad ni agente, cometen una desaparición forzada con la autorización o consentimiento del Estado.

Cabe destacar que cualquier acción del Estado ante eventuales casos de desaparición forzada, invocando tipos penales que no cubren los supuestos de la misma, estaría resintiendo el principio de legalidad. Del anterior se desprende la obligación del Estado de tipificar los delitos que se pretenden perseguir y castigar. La existencia de un tipo penal supone la descripción precisa de este, con sus elementos esenciales y la sanción que será aplicada para este.

2. Criterios recibidos

-No hay

3. Análisis

Existe una clara obligación del Estado de incorporar en el derecho interno las disposiciones contenidas en los tratados internacionales que han sido ratificados por el país. En el caso de la desaparición forzada de personas, el órgano de tratado de Naciones Unidas ha cuestionado al país sobre su omisión en tomar las medidas legislativas correspondientes para tipificar la desaparición forzada como delito autónomo.



Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha esbozado en su jurisprudencia que la desaparición forzada de personas ya sea como delito de lesa humanidad o individual, tiene naturaleza continuada o permanente, siendo un delito autónomo y no la suma de varios delitos.

4. Conclusión

Me parece un proyecto de ley muy positivo, que efectivamente refuerza el marco jurídico, llevando al Código Penal un tratado internacional que el país ya ha ratificado.

Es una línea humanitaria correcta y coherente de incorporar en el Código Penal los Tratados internacionales, y evita normas penales en blanco.

Además, el proyecto de Ley es coherente con las recomendaciones del Comité de Naciones Unidas contra la Desaparición Forzada y la jurisprudencia esbozada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Por estas razones estoy **de acuerdo** con el proyecto 23.655 y recomiendo su aprobación.”

Criterio de la Licda. Valeria Rodríguez Quesada:

“(…)

Sobre la pertinencia del proyecto, debe decirse que en conformidad con el principio *pacta sunt servanda*, el Estado costarricense se encuentra en la obligación de tomar las medidas necesarias para cumplir con aquellos instrumentos que ha ratificado. En este caso, Costa Rica mantiene una deuda histórica a partir de la falta de tipificación penal de este delito, considerando la ratificación de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, instrumentos que obligan a los Estados a sancionar este crimen, lo que bajo el principio de legalidad, necesariamente implica la incorporación un tipo penal autónomo que sancione la desaparición forzada de personas en las legislaciones internas de los Estados Partes de tales instrumentos.

Además, la ausencia de un tipo penal que sancione la desaparición forzada podría eventualmente generar la responsabilidad internacional por parte del Estado costarricense, por incumplir con la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno que permitan hacer efectiva la persecución penal de este delito. Por todo lo anterior, el expediente N.º 23.655 resulta de la más alta importancia.



En cuanto al contenido del proyecto de ley, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, existen tres elementos constitutivos de una desaparición forzada, los cuales deben presentarse en forma concurrente para que dicha grave violación a los derechos humanos se configure. Tales elementos son: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o de personas que actúen con su autorización, apoyo o aquiescencia, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada⁵. En su articulado, el proyecto de ley acierta en tipificar el delito con base en tales tres elementos. Sin embargo, la redacción del tipo penal que hace referencia a la sustracción de la persona desaparecida a la protección de la ley resulta inadecuada, en la medida en que añade esta exigencia como un componente del tipo penal, lo que no debería ser considerado como un elemento adicional para la configuración del delito, y de hecho podría fungir como un obstáculo para el acceso a la justicia.

Por otra parte, resulta adecuado que el tipo penal reconozca la existencia del elemento continuado de la desaparición forzada, lo cual posibilita el acceso de las víctimas a la justicia y a la reparación. Del mismo modo, la prohibición de la aplicación de indultos, amnistía o perdón judicial para este delito permite combatir la impunidad que caracteriza las desapariciones forzadas.

Sin embargo, debe decirse que la regla establecida en la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas es la de imprescriptibilidad del delito en la medida en que no se conozca el paradero de la persona desaparecida. Es decir, la conducta exigible por el Estado costarricense es la de legislar en pro de una suspensión de la prescripción mientras no se conozca el paradero de la víctima o se hallen sus restos, y mientras no se determine con certeza la identidad de los mismos, no así la de una imprescriptibilidad absoluta. Lo anterior también guarda concordancia con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en torno a la materia.

En cuanto a la definición de víctima aportada por este proyecto de ley, se establece que se considerará como víctima a la persona afectada directamente por el delito, así como a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo por este. En cuanto a la frase “persona afectada directamente por el delito”, se considera que esta definición adolece de una gran amplitud, que dificultaría la determinación específica de bajo qué situaciones será considerada una persona víctima. Además, esta adición no guarda relación con el artículo 24 de la Convención Internacional para la Protección de todas

⁵ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párrs. 155 a 157. Caso Movilla Galarcio y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Serie C No. 452, párr.119.



las Personas contra las Desapariciones Forzadas, la cual indica que “se entenderá por “víctima” la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada”, por lo que la adición dispuesta en el tipo penal podría obstaculizar, antes que precisar, la definición de persona víctima.

Por otra parte, se considera un acierto la definición de un agravante que contemple la desaparición forzada de niños y niñas, personas mayores, personas con discapacidad, personas en estado de embarazo y personas nacidas en el marco de una desaparición forzada. Sin embargo, dado que la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas realiza una enumeración no exhaustiva, que también considera “otras personas particularmente vulnerables”, se recomienda la inclusión de otras categorías de grupos en situación de vulnerabilidad no considerados actualmente en el proyecto de ley, o bien, que se justifique adecuadamente la razón para la exclusión de otros grupos vulnerables en el tipo penal.

Igualmente, en cuanto a la mención planteada en el artículo 192 respecto de “una persona nacida durante la desaparición forzada de su madre”, se recomienda omitir el género de la persona gestante, en aras de garantizar un adecuado control de convencionalidad sobre la Opinión Consultiva 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y los cambios en el ordenamiento jurídico que fueron implementados luego de dicho pronunciamiento.

Por último, en aras de garantizar un adecuado control de convencionalidad de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en torno a las desapariciones forzadas, resulta necesario que el proyecto de ley impulse medidas afirmativas para contrarrestar los efectos diferenciados de las desapariciones forzadas sobre otros grupos vulnerables, tales como las mujeres, los niños y las niñas. Según hizo referencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia relativa al Caso Movilla Galarcio y Otros Vs. Colombia, las desapariciones forzadas impactan de forma diferenciada en las mujeres. De acuerdo con lo indicado por este Tribunal,

Los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos tienen la obligación de realizar acciones para reconocer y garantizar la labor de las mujeres buscadoras en la prevención e investigación de la desaparición forzada. Así también, deben garantizar que dicha labor sea ejercida sin obstáculos, intimidaciones o amenazas, asegurando la integridad personal de las mujeres buscadoras y sus derechos de participación política reconocidos en la Convención, haciendo frente a los obstáculos históricos y culturales que limitan la búsqueda, y garantizando la permanencia de su proyecto de vida en condiciones dignas para las mujeres y sus dependientes. Ello debe hacerse extensivo a las reparaciones, las cuales deben dictarse de forma que no



reproduzcan estereotipos de género, sino reflejando aquellas formas en que las mujeres buscadoras deseen ser representadas⁶.

Además, en torno a las afectaciones experimentadas por los niños y niñas, la Corte estableció lo siguiente:

Entre las más severas injerencias que el Estado puede realizar en contra de la familia, están aquellas acciones que resultan en su separación o fraccionamiento. Dicha situación recubre especial gravedad cuando en dicha separación se afectan derechos de niños, niñas y adolescentes. La condición de tales personas exige, con base en el artículo 19 de la Convención, una protección especial debida por el Estado, que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona⁷.

En mayo de 2019, el Comité contra la Desaparición Forzada emitió los Principios Rectores para la búsqueda de personas desaparecidas, los cuales reconocen la necesidad de que la búsqueda, los funcionarios y las políticas públicas utilicen un enfoque diferencial. Lo anterior se desprende de sus principios 2, 3, y el principio 4, titulado La búsqueda debe tener un enfoque diferencial, el cual establece lo siguiente:

1. La búsqueda de personas en situación de vulnerabilidad requiere procedimientos, experiencias y conocimientos especiales que satisfagan sus necesidades particulares. El enfoque diferencial también debe ser tenido en cuenta en la atención a quienes participan en la búsqueda, como familiares y otras personas allegadas a la persona desaparecida. Igualmente, debe ser tenido en cuenta en los procedimientos de identificación y entrega de las personas encontradas (...) 3. En los casos de mujeres — adultas y adolescentes— desaparecidas o que participan en la búsqueda, todas las etapas de la búsqueda deben realizarse con perspectiva de género y con el personal adecuadamente capacitado, que incluya personal femenino (...)⁸.

⁶ Caso Movilla Galarcio y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Serie C No. 452, párr. 181.

⁷ Caso Movilla Galarcio y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Serie C No. 452, párr. 183.

⁸ Comité de la ONU contra la Desaparición Forzada, Principios rectores para la búsqueda de personas desaparecidas aprobados por el Comité en su 16º período de sesiones (8 a 18 de abril de 2019) / julio de 2019, acceso el 08 de octubre de 2023, www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/FHRBodies/FCED/PrincipiosRectores_DigitalisedVersion_SP.pdf&clen=2592072&chunk=true



Al respecto, debe recordarse la obligación de todas las autoridades estatales de ejercer un adecuado control de convencionalidad, en el que se tome en cuenta no solamente la Convención Americana, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana. A su vez, deben tomarse como referencia los pronunciamientos del Comité contra la Desaparición Forzada, los cuales motivan la presentación de este proyecto. En consecuencia, frente a la tipificación de un nuevo delito en la legislación costarricense, las autoridades internas deberán tomar en consideración los estándares interamericanos en torno a la materia. Por todo lo anterior, se recomienda **aprobar** el proyecto “Ley contra la desaparición forzada de personas”, expediente N.º 23.655, siempre que se tomen en cuenta las anteriores recomendaciones.”

Criterio enviado por la directora de la Escuela de Trabajo Social, Mag. Carolina María Navarro Bulgarelli (oficio ETSoc-1198-2023 del 18 de octubre de 2023) y elaborado por el docente, M. Sc. César Villegas Herrera.

«El texto adjunto es claro y específico respecto a la necesidad de este y las prerrogativas a las que debe obedecer. En este sentido, sólo se plantea una observación respecto al último párrafo del artículo 1 que aparece en la página 5 y que textualmente plantea lo siguiente:

“Las penas previstas en el presente artículo podrán reducirse en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo cuando los autores o partícipes contribuyan a la aparición con vida de la víctima o proporcionen información que permita su efectiva aparición con vida.”

Particularmente se asume contraproducente que la reducción de la pena se limite exclusivamente a la aparición de con vida de la víctima, ya que este tipo de actos pueden verse aparejados con el propio asesinato de la víctima como estrategia de eliminar la evidencia del acto criminal inicial. En este sentido, la no aparición del cuerpo genera un escenario adicional de crueldad en el cual los familiares de la víctima afrontan severas dificultades para elaborar un proceso de duelo, razón por la cual, sería importante tomar esta consideración como criterio para la reducción de la pena.»



Criterio enviado por el Dr. Jorge Sanabria León, director de la Escuela de Psicología y elaborado por el docente, M. Sc. Josué Arévalo Villalobos (oficio EPs-1566-2023, del 18 de octubre de 2023).

«Con respecto a la consulta del proyecto de ley denominado Ley contra la desaparición forzada de personas, Expediente: 23.655, considero que su aprobación es necesaria. Sin embargo al texto propuesto se le debe agregar una pequeña especificación con respecto a las responsabilidades cuando se perpetre una desaparición forzosa, la propuesta en su artículo 1 únicamente señala como responsable a la persona o grupo que cometa la desaparición, y deja de lado de la responsabilidad de superiores que conocieran los hechos o que incluso hayan dado las órdenes, es decir, de acuerdo al texto la responsabilidad sería individual, de quién cometió el acto, y no de quienes lo planearon o incluso lo conocían. La misma Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, señala en su artículo 6 que:

"Artículo 6

1. Los Estados Parte tomarán las medidas necesarias para considerar penalmente responsable por lo menos:

a) A toda persona que cometa, ordene, o induzca a la comisión de una desaparición forzada, intente cometerla, sea cómplice o participe en la misma;

b) Al superior que:

i) Haya tenido conocimiento de que los subordinados bajo su autoridad y control efectivos estaban cometiendo o se proponían cometer un delito de desaparición forzada, o haya conscientemente hecho caso omiso de información que lo indicase claramente;

ii) Haya ejercido su responsabilidad y control efectivos sobre las actividades con las que el delito de desaparición forzada guardaba relación; y

iii) No haya adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir que se cometiese una desaparición forzada, o para poner los hechos en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento;

c) El inciso b) supra se entiende sin perjuicio de las normas de derecho internacional más estrictas en materia de responsabilidad exigibles a un jefe militar o al que actúe efectivamente como jefe militar.

2. Ninguna orden o instrucción de una autoridad, sea ésta civil, militar o de otra índole, puede ser invocada para justificar un delito de desaparición forzada."



Por lo tanto, se debe poner a tono con este artículo 6 de la Convención, la propuesta de ley, ya que esto protegería efectivamente a la ciudadanía de posibles delitos que se confabulan desde poderes del Estado y no remite la responsabilidad de la comisión de este crimen a las personas que físicamente lo perpetraron, es necesario que también se penalice a quiénes idean o protegen (por acción u omisión) la desaparición forzada de personas.

Con respecto al artículo 2 de la propuesta de ley, de acuerdo, estos delitos deben ser imprescriptibles.

El proyecto de ley debería contemplar, tal y como lo establece la Convención, las garantías para las personas víctimas de desaparición forzosa o sus familiares mecanismos adecuados de activación de la justicia, así como el derecho a la reparación por parte del Estado. Esto no lo contempla el proyecto de ley. Por ejemplo, el artículo 12 de la Convención dice en su inciso 1: "Cada Estado Parte velará por que toda persona que alegue que alguien ha sido sometido a desaparición forzada tenga derecho a denunciar los hechos ante las autoridades competentes, quienes examinarán rápida e imparcialmente la denuncia y, en su caso, procederán sin demora a realizar una investigación exhaustiva e imparcial. Se tomarán medidas adecuadas, en su caso, para asegurar la protección del denunciante, los testigos, los allegados de la persona desaparecida y sus defensores, así como de quienes participen en la investigación, contra todo maltrato o intimidación en razón de la denuncia presentada o de cualquier declaración efectuada." Esto no está contemplado en el proyecto de ley, que, si bien modifica el código penal, debería contemplar en todos sus extremos este tipo de mecanismos. Tampoco se hace referencia a la protección de testigos, o potenciales víctimas de desaparición.

No se mencionan mecanismos de extradición para personas que hayan cometido estos delitos.

Tampoco se contempla lo establecido en el Artículo 14: "1. Los Estados Parte se prestarán todo el auxilio judicial posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal relativo a un delito de desaparición forzada, inclusive el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder.

2. El auxilio judicial estará subordinado a las condiciones previstas en el derecho interno del Estado Parte requerido o en los tratados de cooperación judicial aplicables, incluidos, en particular, los motivos por los que el Estado Parte requerido puede denegar dicho auxilio o someterlo a determinadas condiciones."



Sobre el artículo 3, en el que se define a las víctimas de desaparición forzosa, si bien es cierto la víctima es quien sufre la desaparición al tratarse de un delito de lesa humanidad que no solo afecta a la víctima directa, sino que además lo sufre el círculo familiar inmediato de la víctima, desde mi punto de vista la concepción de la víctima debe ampliarse de tal manera que permita a familiares activar con todas las garantías el ejercicio de defensa, búsqueda y denuncia.

El proyecto significa un avance en la legislación para que se garantice que no haya impunidad en este tipo de delitos de lesa humanidad, sin embargo, se queda corto en sus alcances y debe contemplar de manera más completa responsabilidades individuales e instituciones en la cadena de mando de planificación y en la ejecución, ocultamiento, de desapariciones forzosas; así también en la definición de víctima y las garantías para que las personas víctimas encuentre justicia y la debida reparación. Estoy de acuerdo con que este tipo de delitos no prescriban, son delitos de lesa humanidad»

Criterio enviado por la Dra. Claudia Palma Campos, directora de la Escuela de Antropología y el Dr. Onésimo Rodríguez Aguilar, director del Centro de Investigaciones Antropológicas (CIAN) (oficio CIAN-384-2023 del 17 de octubre de 2023). Este criterio fue elaborado por la M. Sc. Georgina Pacheco Revilla, antropóloga y arqueóloga forense del Organismo de Investigación Judicial (OIJ), presidenta y fundadora del Equipo Costarricense de Antropología y Arqueología Forense (ECAAF) y por el Dr. Diego Lobo Montoya, profesor de la Escuela de Antropología, investigador del CIAN y asociado fundador del ECAAF.

“Consideraciones socio antropológicas generales

La sociedad costarricense contemporánea manifiesta severos síntomas de degradación de mecanismos y dinámicas de integración social (Beriain, 1996)⁹. Por una parte, el deterioro de las instituciones públicas y estatales y, por otra, la liberalización de la vida económica y social, derivan en formas de desintegración social, el crecimiento de las desigualdades y la erosión de la ciudadanía social (Reuben Soto, 2004)¹⁰, (Mora Salas y

⁹ Josetxo Beriain (Coomp.). 1996. *Las consecuencias perversas de la modernidad. Modernidad, contingencia y riesgo*. Barcelona: Editorial Anthropos.

¹⁰ Sergio Reuben Soto. 2004. *La sociedad civil, el bienestar social las transformaciones del Estado en Costa Rica*. San José: Universidad de Costa Rica.



Pérez Sáinz, 2009)¹¹. Ambos procesos se complementan y corresponden en una diada compleja que afecta severamente a la sociedad contemporánea.

A estos procesos, se añaden la proliferación y normalización de discursos y comportamientos de odio en la sociedad que se extienden a la esfera pública, la política electoral y las mismas instituciones políticas, resultando en una notable naturalización de la negligencia y del desprecio hacia los derechos humanos (Huhn, 2012)¹², (Vargas Solís, 2013)¹³.

Una de las manifestaciones de estos extremos es la penetración del narcotráfico y el crimen organizado en los poderes de la república. Otra de ellas es la deriva hacia el autoritarismo, particularmente en el Poder Ejecutivo, creando terreno fértil para la posibilidad de que se presenten *desapariciones forzadas*, tal cual son definidas por el proyecto de ley en cuestión y las convenciones e instrumentos del derecho internacional correspondientes.

Desde una perspectiva socio antropológica general, se estima necesaria la creación de un marco legal que establezca y defina todo lo concerniente a la tipificación de la desaparición forzada como una actividad delictiva.

Consideraciones desde la antropología y arqueología forense

Desde la perspectiva de la antropología y la arqueología forense, el proyecto de ley se reduce a la tipificación del delito, pero no resuelve ni la reglamentación ni los procesos judiciales y forenses que debe seguir la investigación, procesamiento y resolución de estos delitos

Es cierto que el proyecto conduce a la tipificación de un delito individual que no está contemplado en el Código Penal y, por tanto, el proyecto contribuye a ese objetivo. La reglamentación de la ley, que es un asunto sustantivo en tanto la hace operativa, está ausente en el proyecto de ley presentado.

Algunos de los aspectos sustantivos por resolver en el proyecto de ley y su eventual reglamentación tienen que ver con las consecuencias de la comisión de un delito de esta naturaleza. Es importante consultar a los actores competentes y pertinentes para la

¹¹ Mainor Salas Mora y Juan Pablo Pérez Sáinz. 2009. *Se acabó la Pura Vida. Amenazas y desafíos sociales en la Costa Rica del Siglo XXI*. San José: FLACSO Costa Rica.

¹² Sebastian Huhn. 2012. *Criminalidad y discurso en Costa Rica: reflexiones críticas sobre un problema social*. San José: FLACSO Costa Rica-Rosa Luxemburg Stiftung.

¹³ Luis Paulino Vargas Solís. 2013. La diversifobia como cultura, discurso y práctica constitutiva en la institucionalidad pública de Costa Rica. En: *Rupturas*. Vol. 3 N.º. 1.



elaboración del reglamento, pues estos poseen un criterio informado. Esto contribuiría a determinar las acciones posteriores a la comisión del delito, por ejemplo: cómo proceder respecto a un hecho criminal de esta naturaleza, la investigación judicial y los mecanismos para la resolución y procesamiento de la “*pérdida continua*” que sufren los familiares y seres queridos de una persona que es víctima de desaparición forzada. En lo fundamental, este elemento consiste en el derecho a saber qué sucedió.

Grosso modo, es imprescindible determinar qué implica la investigación antropológica y arqueológica forense en casos de este tipo. Esto incluiría la discusión sobre la complejidad de la desaparición forzada (hipótesis de la ausencia, no hay certeza de qué sucedió) y del contexto del posible crimen, así como las competencias de distintos órganos.

Otro aspecto por consultar es la posible conexión de la desaparición forzada con el hallazgo de cuerpos no identificados. Hay desapariciones y cuerpos no identificados, por tanto, es importante conceptualizar sobre la desaparición forzada y su relación con el recurrente hallazgo de restos humanos.

Se identifican tres aspectos que podrían considerarse fundamentales para la preparación de los órganos competentes ante desapariciones forzadas. Por una parte, un banco de datos genéticos de población encarcelada, que es una iniciativa que actualmente implementa el Organismo de Investigación Judicial (OIJ). El segundo tiene que ver con la vulnerabilidad exacerbada de población migrante o no documentada en tanto el posible esclarecimiento de un caso de desaparición forzada es aún más complejo. El tercero tiene que ver con el hecho de que, ante la presencia de crimen organizado, hay personas que conocen de la comisión de actividades delictivas, pero no se animan a denunciar.

Se resalta la complejidad de las desapariciones forzadas y el frecuente hallazgo de cuerpos no identificados en casos que actualmente investiga el OIJ. En ese sentido el proyecto de ley podría aportar en vincular las denuncias de personas desaparecidas y el trabajo del Departamento de Medicina Legal del OIJ para poder conectar los datos y buscar resoluciones a los casos. El trabajo coordinado de las distintas secciones y unidades de investigación judicial puede ser de gran utilidad para la búsqueda de la justicia en los casos en donde se encuentran restos humanos no identificados.

Finalmente, se estima necesaria la elevación de la consulta ante la Sección de Delitos Varios del Organismo de Investigación Judicial (OIJ), que es la autoridad judicial que actualmente atiende las desapariciones de personas. La realimentación de este órgano contribuiría a determinar cómo se procesarían este tipo de delitos en el país.



De forma resumida, según la estructuración vigente, una desaparición sería atendida por la sección de Delitos Varios, asignándolo a un investigador judicial. En caso de aparición de restos humanos, el proceso se traslada al Departamento de Medicina Legal. Dado que no existen órganos de sociedad civil alrededor del asunto de personas desaparecidas, se considera que lo fundamental es identificar cuáles actores son clave para consultarlos sobre la eventual reglamentación e implementación de la ley.

Los actores institucionales que pueden aportar con precisión al proyecto de ley son, a resumidas cuentas: el OIJ (la Sección de Delitos Varios, quienes reciben denuncias de desaparición; el Departamento de Medicina Legal y la Sección de Patología Forense, quienes trabajan en la investigación forense).

El actor de la sociedad civil que puede contribuir es el Equipo Costarricense de Antropología y Arqueología Forense (ECAAF), en tanto es la única organización de la sociedad civil que cuenta con profesionales que conocen la materia.”

Atentamente,

 Firmado
digitalmente

Dra. Isabel Avendaño Flores
Decana

IAF/avc

C. Archivo