

Protección de los migrantes contra la desaparición forzada: una perspectiva basada en los derechos humanos

Bernard Duhaime y Andréanne Thibault

Bernard Duhaime es profesor en el Departamento de Derecho de la Facultad de Ciencias Políticas y Derecho de la Universidad de Quebec en Montreal (UQAM), Canadá. Asimismo, desempeña los cargos de presidente y relator del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas (GTDFI). Las opiniones expresadas en este artículo son las del autor y no necesariamente reflejan las del Grupo de Trabajo.

Andréanne Thibault es licenciada en Derecho (2017), y cuenta con una licenciatura (Universidad de Montreal, 2012) y una maestría (UQAM, 2015). Formó parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en calidad de miembro del Fondo Brian D. Tittemore (2014).

Resumen

Este artículo trata el tema de las desapariciones forzadas de los migrantes durante la ruta migratoria o una vez que llegaron a destino, una temática que aún no ha sido planteada en la bibliografía. Analiza la manera en que el marco jurídico y analítico establecido por el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho de la migración se aplica a las desapariciones forzadas de los migrantes. Luego, examina los factores que contribuyen a esta problemática en diversos contextos, como las desapariciones de migrantes por razones políticas y las que tienen lugar durante los procesos de detención y deportación, así como las que se inscriben en el marco de actividades de tráfico ilícito y de trata de migrantes.

Palabras clave: derecho internacional, derechos humanos, desapariciones forzadas o involuntarias, migración, Naciones Unidas.

Introducción

En abril de 2011, en el municipio de San Fernando, en Tamaulipas (México), se descubrieron cuarenta y siete fosas clandestinas. En ellas se hallaron los restos de 193 personas, entre las cuales se contaban numerosos migrantes desaparecidos¹. Hoy, los familiares de esas víctimas siguen pidiendo verdad y justicia, y hasta la fecha no se ha identificado a los responsables de esta tragedia.

Aunque la desaparición de migrantes² es un fenómeno cada vez más documentado por la sociedad civil, en particular, los medios de comunicación y las organizaciones de derechos humanos, parecería que, hasta ahora, la comunidad internacional no ha podido responder satisfactoriamente a esta crisis. El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas (GTDFI o el Grupo de Trabajo)³, un Procedimiento especial del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (ONU), en septiembre de 2017 presentó, además de su informe anual, un informe temático al Consejo acerca de este problema⁴. Con anterioridad, el GTDFI había abordado la cuestión someramente en 2016, en un informe intermedio publicado en su informe anual⁵ y, con el correr de los años, ha tenido diversas ocasiones de encarar casos relacionados con personas que

- 1 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 48/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 23.
- 2 A los fines de este artículo, el término “migrante” se refiere a cualquier persona que se halla fuera del Estado del cual es ciudadano o ciudadana, con inclusión de los refugiados, solicitantes de asilo y personas que migran por motivos económicos o relacionados con el empleo o el clima. Acerca de este tema, v. Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados (ACNUR), “Mixed Migration”, disponible en: www.unhcr.org/mixed-migration.html (se accedió a todas las referencias de internet en octubre de 2017). V. también Organización Internacional para las Migraciones (OIM), “Glosario sobre Migración”, 2014, disponible en: https://publications.iom.int/fr/system/files/pdf/iml_7_sp.pdf.
- 3 V. “Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias”, disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/Issues/Disappearances/Pages/DisappearancesIndex.aspx>. V. también *Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, Folleto informativo n.º 6/Rev. 3, julio de 2009, disponible en: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet6Rev3_sp.pdf.
- 4 El GTDFI adoptó la decisión de realizar este estudio en su 105º período de sesiones, celebrado en 2015. Acerca de esta problemática, v. GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU A/HRC/ 30/38, 10 de agosto de 2015. El GTDFI adoptó su informe a principios de 2017 y lo presentó ante el 36º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos el 28 de septiembre 2017; v. GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias acerca de las desapariciones forzadas en el contexto de la migración*, documento ONU A/HRC/36/39/Add.2, 28 de julio 2017.
- 5 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU A/HRC/33/ 51, 28 de julio de 2016, párr. 46 y ss.

emigraron de su país de origen para evitar convertirse en víctimas de la desaparición forzada⁶.

Este artículo, sin embargo, se centra concretamente en las desapariciones forzadas de los migrantes durante la ruta migratoria o una vez que llegaron a destino, una temática que aún no ha sido planteada en la bibliografía. En primer lugar, se analiza la manera en que el marco jurídico y analítico establecido por el derecho internacional de los derechos humanos, que normalmente se utiliza para encarar las “desapariciones forzadas”, se aplica a la situación de los migrantes desaparecidos. Luego, se examinan los factores que contribuyen a esta problemática y, por último, se describen algunos de los diferentes contextos en que se producen esas desapariciones, como los secuestros de migrantes por razones políticas, las desapariciones que tienen lugar durante los procesos de detención y deportación, y las que se inscriben en el contexto del tráfico ilícito y de la trata de migrantes.

El derecho internacional y la desaparición de migrantes

Siguiendo estos lineamientos, el presente artículo aborda la cuestión de las desapariciones forzadas de migrantes en el sentido del derecho internacional de los derechos humanos. Cabe señalar que el concepto jurídico de la “desaparición forzada o involuntaria” es distinto del que define el derecho internacional humanitario (DIH)⁷. Conforme al DIH, una persona dada por desaparecida es aquella cuyo paradero se desconoce a causa de un conflicto armado. En este sentido, el Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra establece que las partes en un conflicto internacional deberán facilitar la búsqueda de las personas señaladas como desaparecidas en este contexto tan pronto como las circunstancias lo permitan⁸.

6 V., por ejemplo, los siguientes informes del GTDFI: documento ONU E/CN.4/1985/15, párr. 135; documento ONU E/CN.4/1992/18/Add.1, párr. 188; documento ONU E/CN.4/1984/21, párr. 102. V. también documento ONU E/CN.4/1492, Anexo VIII, párrafos 1, 2.1, y Anexo IX, p. 5. Los familiares y seres queridos de las personas desaparecidas podrían también emigrar por razones económicas (tras una desaparición, las familias a menudo sufren penurias socioeconómicas; v. GTDFI, *Estudio sobre las desapariciones forzadas o involuntarias y los derechos económicos, sociales y culturales*, documento ONU A/HRC/30/38/Add.5, 2015) o siguen buscando a sus seres queridos desaparecidos en el país donde desaparecieron. V., por ejemplo, documento ONU E/CN.4/1985/15, párr. 135. V. también documento ONU A/HRC/30/38/Add.5, párrafos 33–41; OIM, *Fatal Journeys: Tracking Lives Lost during Migration*, Ginebra, 2014, p. 36.

7 Con respecto a este tema, v. Monique Crettol, Lina Milner, Anne Marie La Rosa y Jill Stockwell, “Establishing Mechanisms to Clarify the Fate and Whereabouts of Missing Persons: A Proposed Humanitarian Approach”, y las Preguntas y respuestas acerca de las personas desaparecidas, en este número de la *International Review*.

8 Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), 1125 UNTS (Colección de Tratados de las Naciones Unidas) 3, 8 de junio de 1977 (entrado en vigor el 7 de diciembre de 1978) (PA I), art. 33. V. también Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *Derecho internacional humanitario consuetudinario*, volumen I: *Normas*, CICR, Buenos Aires, 2007 (Estudio del CICR sobre el Derecho Consuetudinario), Norma 117: “Las partes en conflicto tomarán todas las medidas factibles para averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas a raíz de un conflicto armado y transmitirán a los familiares de estas toda la información de que dispongan al respecto”.

Por el contrario, la desaparición forzada se rige por el derecho internacional de los derechos humanos y se define como

“... 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”⁹.

No hay un instrumento internacional dedicado específicamente a las desapariciones forzadas de migrantes. Por ende, este problema debe examinarse a la luz de los diversos instrumentos jurídicos internacionales que abordan las desapariciones forzadas y los que rigen los derechos de los migrantes. A nivel universal, dos instrumentos principales proveen el marco jurídico para tratar las desapariciones forzadas o involuntarias: la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas¹⁰ (la Declaración), y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas¹¹ (CIPPDF o la Convención).

La Declaración, el primer instrumento que aborda específicamente la desaparición forzada, fue adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1992. En ella, se define la desaparición forzada y se establecen los deberes de los Estados en materia de prevención, sanción y compensación. Contiene disposiciones sobre la detención y liberación de personas privadas de libertad, circunstancias estas que pueden dar lugar a desapariciones forzadas si no se llevan a cabo de conformidad con el derecho internacional.

La Convención, adoptada en 2006, “reitera y, en algunos aspectos, mejora y complementa los principios enunciados en la Declaración en relación con la definición de las desapariciones, su tipificación a nivel nacional e internacional y su

9 Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, 2716 UNTS 3, 20 de diciembre de 2006 (entrada en vigor el 23 de diciembre de 2010) (CIPPDF), art. 2. V. también el Preámbulo de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, documento ONU A/RES/47/133, 18 de diciembre de 1992. Si bien el PA I confiere al Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) el cometido de ayudar a buscar a las personas dadas por desaparecidas en el contexto de un conflicto armado internacional (art. 33, párr. 3), la institución que cumple esta función en la ONU en relación con las víctimas de las “desapariciones forzadas o involuntarias” es el GTDFI. V. Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Resolución 20 (XXXVI), 29 de febrero de 1980. Cabe señalar que, durante un tiempo, el GTDFI excluyó de su cometido los casos relacionados con desapariciones ocurridas en el contexto de conflictos armados internacionales, pero, más adelante, levantó esa restricción a sus métodos de trabajo y comenzó a aceptar casos de ese tipo. V. Consejo de Derechos Humanos, documento ONU A/HRC/WGEID/102/2, 7 de febrero de 2014, y Anexo I al informe del Consejo Económico y Social adoptado el 14 de noviembre de 2001, documento ONU E/CN.4/2002/79. V. también Federico Andreu-Guzman, “Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies”, *International Review of the Red Cross*, n.º 848, 2002, p. 807; CICR, *The Missing – Mechanisms to Solve Issues on People Unaccounted For*, Ginebra, 19 de diciembre de 2002, pp. 17, 155.

10 V. nota 9 *supra*.

11 V. nota 9 *supra*.

prevención, sanción y reparación”¹². Establece la protección contra la desaparición forzada como un derecho inalienable¹³, estipulando lo siguiente: “En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales... como justificación de la desaparición forzada”¹⁴. A diferencia de la Declaración, la Convención solamente se aplica a los países que la han ratificado, que hasta la fecha suman cincuenta y ocho¹⁵.

Estos dos instrumentos hacen referencia al mismo concepto de “desapariciones forzadas o involuntarias” y se aplican a (1) toda persona que haya sido secuestrada, arrestada o detenida (2) por agentes del Estado (o por grupos o individuos que actúan con el consentimiento o la aquiescencia del Estado), y (3) que se rehúsan a reconocer la privación de libertad de esa persona.

Existen también otros instrumentos que abordan la cuestión de las desapariciones forzadas, por ejemplo, a nivel regional, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹⁶ y, en el ámbito del derecho penal internacional, el Estatuto de Roma¹⁷.

Los derechos de los migrantes son garantizados por numerosas normas del derecho internacional, consagradas en el derecho internacional de los derechos humanos y en el derecho internacional sobre la migración, así como en convenios específicos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) estipula que toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio¹⁸, y que el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el Pacto solo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley¹⁹. Establece asimismo que “[C]ada uno de los Estados... se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna...”²⁰. Esta disposición confirma el principio

12 Olivier de Frouville, “La Convention des Nations Unies pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées: Les enjeux juridiques d’une négociation exemplaire”, *Droits Fondamentaux*, n.º 6, 2006, p. 3 (traducción de la *International Review*).

13 *Ibíd.*, p. 14. Acerca de la índole consuetudinaria de la prohibición de las desapariciones forzadas, v. Estudio del CICR sobre el derecho consuetudinario, nota 8 *supra*.

14 CIPPDE, art. 1(2).

15 V. Colección de Tratados de la ONU, disponible en: <http://acnurdh.org/wp-content/uploads/2014/10/newCoreTreatiessp-1-nuevos.53-76.pdf>.

16 Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, OASTS 60, 9 de junio de 1994 (entrada en vigor el 28 de marzo de 1996). V. también O. de Frouville, nota 12 *supra*, p. 2. Cabe destacar, sin embargo, que incluso antes de la adopción de esos instrumentos, el término “desaparición forzada” había sido definido, por ejemplo, en el caso de *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, tramitado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en 1988: Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Serie C, n.º 4, Fallo, 29 de julio de 1988. V. también Ophelia Claude, “A Comparative Approach to Enforced Disappearances in the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights jurisprudence”, *Intercultural Human Rights Law Review*, vol. 5, 2010, p. 415.

17 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 2187 UNTS 3, 17 de julio de 1998, art. 7(1)(i).

18 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), 999 UNTS 171, 16 de diciembre de 1966 (entrado en vigor el 23 de marzo de 1976), art. 12(2). El artículo 13(2) de la Declaración Universal de Derechos Humanos también menciona este derecho.

19 PIDCP, art. 13.

20 *Ibíd.*, art. 2(1).

de no discriminación y estipula que los migrantes tienen derecho a que el Estado anfitrión respete sus derechos pese a no ser ciudadanos del mismo²¹. El Comité de Derechos Humanos también ha manifestado lo siguiente:

En general, los derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todas las personas, independientemente de la reciprocidad, e independientemente de su nacionalidad o de que sean apátridas. Así pues, la norma general es que se garanticen todos y cada uno de los derechos reconocidos en el Pacto, sin discriminación entre nacionales y extranjeros²².

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados²³ y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados²⁴ se ocupan específicamente de los derechos de los refugiados. Uno de los principios básicos de la Convención se establece en el artículo 33(1), que estipula lo siguiente: “Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas”. El corolario de esta obligación es que los Estados deben aceptar a las personas que se hallarían en peligro si regresasen a su país de origen. El principio de no devolución es una norma del derecho internacional consuetudinario²⁵ que todos los Estados deben respetar²⁶.

La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, adoptada en diciembre de 1990, reafirma que los derechos humanos de los migrantes deben ser respetados sin distinción alguna e independientemente de su situación legal o de que tengan su residencia permanente en el país donde viven. Asimismo, dispone que los trabajadores migratorios podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido

21 A excepción del artículo 25, que confiere a los nacionales el derecho a participar en la conducción de los asuntos públicos y a ocupar cargos electorales. Respecto de este tema, v. también Vincent Chetail, “The Transnational Movement of Persons under General International Law – Mapping the Customary Law Foundations of International Migration Law”, en Vincent Chetail y Céline Bauloz (ed.), *Research Handbook on International Law and Migration*, Edward Elgar, Cheltenham, 2014, p. 66. V. también Corte IDH, *Caso de Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, Fallo, 24 de octubre de 2012, párr. 154; Corte IDH, *Caso de Vélez Loor vs. Panamá*, Serie C, n.º 218, Objeciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Fallo, 23 de noviembre de 2010.

22 Comité de Derechos Humanos, Observación general n.º 15, “La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto”, documento ONU HRI/GEN/1/Rev.1, 1994, párrafos 1–2, disponible en: https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GEN15.

23 Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 189 UNTS 137, 28 de julio de 1951 (entrada en vigor el 22 de abril de 1954).

24 Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, 606 UNTS 267, 31 de enero de 1967 (entrado en vigor el 4 de octubre de 1967).

25 ACNUR, *Opinión Consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, 26 de enero de 2007, disponible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7123.pdf>.

26 V. Chetail, nota 21 *supra*, pp. 37–38.

su Estado de origen²⁷, derecho también garantizado en la Convención sobre los Derechos del Niño²⁸ y en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial²⁹. La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes³⁰ prohíbe a los Estados proceder a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura³¹. Por último, el Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños que complementa la Convención de la ONU contra la Delincuencia Organizada Transnacional³² (también conocido como el Protocolo de Palermo), tiene por objeto combatir la trata de seres humanos, un crimen que afecta a muchos migrantes.

Aunque cada una de estas normas encara cuestiones específicas y tiene su propio ámbito de aplicación, su superposición e intersección dan lugar a un ordenamiento jurídico que abarca la prevención, investigación, sanción y reparación de las desapariciones forzadas de migrantes y redundan en una serie de obligaciones que se analizan en mayor profundidad en las secciones que siguen.

Factores que contribuyen a la desaparición forzada de migrantes

Hay diversos factores que contribuyen a las desapariciones forzadas de migrantes. Es evidente que los migrantes están, en general, expuestos a situaciones que agudizan su vulnerabilidad³³. A menudo, huyen de conflictos armados o de situaciones de violencia y sufren penurias socioeconómicas; además, en muchas ocasiones son objeto de discriminación³⁴. El Grupo de Trabajo se ha referido, en reiteradas ocasiones, al fenómeno de la estrecha relación que existe entre esos factores y las desapariciones forzadas³⁵.

27 Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, 2220 UNTS 3, 18 de diciembre de 1990, art. 7, 8.

28 Convención sobre los Derechos del Niño, 1577 UNTS 3, 20 de noviembre de 1989, art. 10.

29 Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial, 660 UNTS 195, 7 de marzo de 1966, art. 5(d)(ii).

30 Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 1465 UNTS 85, 10 de diciembre de 1984.

31 *Ibíd.*, art. 3.

32 Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, 2237 UNTS 319, 15 de noviembre de 2000, Preámbulo.

33 V. Corte IDH, *Vélez Loor*, nota 21 *supra*. V. también Corte IDH, *Dorzema*, nota 21 *supra*.

34 V. Corte IDH, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, Opinión consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003.

35 V. GTDFI, *Estudio sobre las desapariciones forzadas o involuntarias y los derechos económicos, sociales y culturales*, documento ONU A/HRC/30/38/Add.5, 9 de julio de 2015. V. también GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias: Misión a México*, documento ONU A/HRC/19/58/Add.2, 20 de diciembre de 2011, párr. 69. Las personas que viven en la pobreza y cuyo ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales se ve restringido corren mayores riesgos de convertirse en víctimas de la desaparición forzada.

Otro factor es que, con frecuencia, los crímenes contra los migrantes no son sancionados, en muchos casos porque las víctimas carecen de acceso efectivo a la justicia o porque son reacias a denunciar a los perpetradores por temor a comprometer su propia posición³⁶. Asimismo, el hecho de que los migrantes a veces viajen sin documentos válidos los hace, en cierto sentido, “invisibles” para las autoridades, lo que obstaculiza los esfuerzos por prevenir e investigar las desapariciones. Esta dificultad se agrava por la falta de datos y estadísticas confiables sobre la migración y la desaparición de migrantes.

Como se explica en mayor profundidad más adelante, huelga decir que las políticas de seguridad y de inmigración adoptadas por algunos Estados³⁷, la militarización de las fronteras y la criminalización de la migración irregular agravan el peligro que corren los migrantes y aumentan su vulnerabilidad³⁸. Por último, el lenguaje y el discurso utilizados por algunas autoridades estatales al referirse a los migrantes –asociándolos con amenazas a la seguridad y con la delincuencia– no hacen más que exacerbar esa tendencia y exponen a las víctimas a mayores riesgos de sufrir violaciones de sus derechos y ser objeto de actos de discriminación³⁹.

Desaparición forzada de migrantes por razones políticas

A veces, para los opositores políticos, la emigración puede representar una forma de huir de la represión en sus países de origen⁴⁰. Pero en algunos casos, ese exilio autoimpuesto no garantiza su seguridad, porque el Estado de origen sigue persiguiéndolos más allá de sus fronteras con la ayuda del Estado receptor.

Numerosos migrantes se han convertido en víctimas, dentro del Estado receptor, de desapariciones forzadas con un componente transnacional. En algunos casos, fueron capturados por agentes del Estado de origen en el país receptor, a menudo con el consentimiento o la complicidad de este último; mientras que en otros, fueron capturados por agentes del Estado receptor a solicitud del Estado de origen, muchas veces empleando información proporcionada por este último para identificarlos y localizarlos. Con frecuencia, las personas fueron detenidas en secreto y torturadas en el país receptor antes de ser entregadas al Estado de origen, para nunca más ser vistas. En muchas ocasiones, las operaciones transfronterizas de este tipo se llevaron a cabo en el marco de acuerdos bilaterales o multilaterales con distintos niveles de formalidad y de secreto.

36 V. las referencias citadas en la nota 35. V. también OIM, nota 6 *supra*.

37 V. *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, documento ONU A/65/222, 3 de agosto de 2010, párr. 15. V. también *Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, documento ONU A/71/384, 13 de septiembre de 2016, párr. 53.

38 *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, François Crépeau, documento ONU A/HRC/20/24, 2 de abril de 2012.

39 *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*, nota 37 *supra*, párrafos 19, 31. V. también *Informe del Relator Especial François Crépeau*, nota 38 *supra*, párrafos 8, 13.

40 Matthew E. Price, *Rethinking Asylum: History, Purpose, and Limits*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009.

Un ejemplo viene dado por el ingente número de opositores políticos y refugiados (con inclusión de políticos y miembros de grupos guerrilleros, pero también de docentes, estudiantes, líderes sindicales, etc.) que desaparecieron a resultas de esas prácticas en el período entre 1970 y 1980 en Sudamérica, principalmente en Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay, países que habían adoptado políticas de seguridad nacional altamente represivas durante la Guerra Fría. Si bien inicialmente esas operaciones se llevaban a cabo en el contexto de acuerdos bilaterales de contrainsurgencia⁴¹, en 1975 esos Estados firmaron un acuerdo multilateral para coordinar sus acciones en el marco de lo que se conoció como Operación Cóndor⁴². En muchos casos, el resultado final de esos secuestros secretos fue la desaparición forzada. La conducción de la Operación Cóndor fue objeto de numerosos informes y decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)⁴³ y del Comité de Derechos Humanos de la ONU⁴⁴. El Grupo de Trabajo también ha encarado múltiples casos de desapariciones forzadas perpetradas en el contexto de esta operación, específicamente dirigida contra migrantes que habían huido a otros países para escapar de la represión en sus países de origen, por ejemplo, los numerosos refugiados uruguayos capturados en Argentina⁴⁵ y en Paraguay⁴⁶ por las autoridades militares uruguayas, por las autoridades locales o por ambas. También hubo casos de ciudadanos argentinos capturados en Perú por las autoridades militares peruanas o argentinas⁴⁷.

El Grupo de Trabajo ha examinado denuncias sobre el secuestro transfronterizo de migrantes que se habían refugiado en diversos países. Por ejemplo, se informó que algunos migrantes uzbekos que habían huido a Kazajistán

41 Con respecto a la cooperación bilateral entre Argentina y Paraguay, v., por ejemplo: <http://nsarchive.gwu.edu/NSAEBB/NSAEBB514/docs/Doc%2001%20-%20r186f1573%20-%201580.pdf>.

42 Francesca Lessa, "Justice Beyond Borders: The Operation Condor Trial and Accountability for Transnational Crimes in South America," *International Journal of Transitional Justice*, vol. 9, n.º 3, 2015; John Dinges, *The Condor Years: How Pinochet and His Allies Brought Terrorism to Three Continents*, New Press, Nueva York, 2004; J. Patrice McSherry, *Predatory States: Operation Condor and Covert War in Latin America*, Rowman & Littlefield, Lanham, Maryland, EE.UU., 2005.

43 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, Serie C, n.º 221, Fondos y Reparaciones, Fallo, 24 de febrero de 2011; Corte IDH, *Caso Goiburú y otros vs. Paraguay*, Serie C, n.º 153, Fondos, Reparaciones y Costas, Fallo, 22 de septiembre de 2006, párrafos 61.5–61.8.

44 V., por ejemplo, Comité de Derechos Humanos, *Caso Sergio Rubén López Burgos vs. Uruguay*, Comunicación n.º R.12/52, documento ONU A/36/40, 6 de junio de 1979.

45 V. GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1435, 1980, párr. 152; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1492, 1981, Anexo VIII, párr. 10.2; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1984/21, 1983, párr. 102; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1985/15, 1984, párr. 236; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/2002/79, 2001, párr. 42; *ibíd.*, párr. 328; GTDFI, *Informe anual*, E/CN.4/2003/70, 2002, párrafos 30, 293; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/2004/58, 2003, párr. 41; *ibíd.*, párr. 308; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/2005/65, 2004, párr. 61.

46 V., por ejemplo, GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1983/14, 1982, párr. 91 y ss.; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1435, 1980, párr. 156, 173.

47 V. GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1435, 1980, párr. 166.

fueron capturados por las autoridades uzbekas⁴⁸ y se denunció también que ciertos refugiados afganos en Pakistán fueron secuestrados por personas que actuaban en nombre de las autoridades pakistaníes⁴⁹. Más recientemente, se denunció ante el Grupo de Trabajo que los ciudadanos de la República Popular Democrática de Corea que habían cruzado la frontera con China para escapar de las persecuciones fueron capturados por funcionarios chinos y repatriados, tras lo cual algunos de ellos fueron víctimas de desaparición forzada⁵⁰. Esta práctica también ha sido descrita por la Comisión de Investigación de la situación de los derechos humanos en la República Popular Democrática de Corea⁵¹.

Podría argumentarse también que algunas de las operaciones bilaterales y multilaterales que hoy se despliegan contra los migrantes como parte de las medidas de la lucha antiterrorista encajan en esta categoría⁵².

Desaparición forzada tras el arresto y detención de migrantes

Si bien la detención administrativa de los migrantes que ingresan en un país sin contar con documentación válida debería ser una medida de último recurso, dado que la privación de libertad puede recortar drásticamente el ejercicio de los derechos fundamentales⁵³, numerosos Estados⁵⁴ la emplean cada vez más como medio para disuadir a los migrantes de que ingresen en condiciones irregulares

48 V. GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1995/36, 1994, párr. 249; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/1996/38 y Corr. 1, 1995, párr. 280.

49 V. GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/2002/79, 2001, párr. 246; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU E/CN.4/2004/58, 2003, párr. 230; GTDFI, *Informe anual*, documento ONU A/HRC/4/41, 2006, párr. 318.

50 V. GTDFI, *107º período de sesiones (14–18 de septiembre de 2015): Informe posterior al período de sesiones*, documento ONU A/HRC/WGEID/107/1, 2015, párr. 25.

51 Para acceder a una crónica general de los hechos, v. *Informe de la Comisión de Investigación de la situación de los derechos humanos en la República Popular Democrática de Corea*, documento ONU A/HRC/25/63, 7 de febrero de 2014.

52 Con respecto a este tema, v. Consejo de Derechos Humanos, documento ONU A/HRC/13/42, 19 de febrero de 2010. Este informe se basó en un estudio conjunto sobre las prácticas mundiales en relación con la detención secreta en el contexto de la lucha contra el terrorismo y fue realizado por los relatores especiales sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo y sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y los Grupos de Trabajo sobre la Detención Arbitraria y sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Para acceder a un estudio más general de este tema, v. Brian R. Opeskin, Richard Perruchoud y Jillyanne Redpath-Cross, *Foundations of International Migration Law*, Cambridge University Press, Nueva York, 2012, p. 134.

53 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.Doc.46/15, 31 de diciembre de 2015, p. 179. V. también párr. 383.

54 Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), documento ONU A/HRC/33/67, 13 de octubre de 2016, párr. 36; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II Doc 48/13, 30 de diciembre de 2013, p. 179; ACNUR, Asociación para la Prevención de la Tortura (APT) y Coalición Internacional contra la Detención (IDC), *Monitoring Immigration Detention: Practical Manual*, 2014, pp. 5–20; ACNUR y Alice Edwards, *Back to Basics: The Right to Liberty and Security of Person and “Alternatives to Detention” of Refugees, Asylum-Seekers, Stateless Persons and Other Migrants*, abril de 2011, p. 1.

y desalentar a los solicitantes de asilo⁵⁵. Se han adoptado leyes nacionales que establecen explícitamente el arresto y la detención de migrantes que ingresan al país sin documentos, para que las autoridades puedan identificarlos y adoptar decisiones acerca de su condición migratoria.

Numerosas organizaciones internacionales y no gubernamentales han destacado que el hecho de ingresar a un país en forma irregular de ningún modo constituye un delito y que ciertamente no debe considerarse un motivo válido para la detención⁵⁶. El hecho de criminalizar la entrada irregular a un país excede el legítimo interés de los Estados en lo que respecta a controlar y regular la migración irregular⁵⁷. La Corte IDH ha declarado en reiteradas ocasiones que la detención de migrantes nunca debe utilizarse como medida punitiva, sino solamente cuando sea estrictamente necesaria y como medio de protección contra ataques que lesionen los derechos fundamentales. Todo otro uso conduciría al abuso de los poderes punitivos del Estado⁵⁸. Aunque los Estados disponen de amplios poderes para decidir quiénes pueden cruzar sus fronteras, la detención de las personas que desean entrar al país solamente debería aplicarse, como medida excepcional, en aquellos casos en que se violen intereses fundamentales⁵⁹.

Además de afectar el derecho de los migrantes a la libertad, la detención por motivos relacionados con la migración también puede dar lugar a desapariciones. La falta de procedimientos de detención adecuados o la omisión de aplicarlos puede facilitar la comisión de esos crímenes. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha señalado que la detención por motivos relacionados con la migración es, en algunos países, uno de los ámbitos menos transparentes de la administración pública, y que son pocos los países que han establecido un mecanismo de supervisión independiente para esas detenciones⁶⁰. También se ha observado que algunos Estados no recopilan datos desglosados sobre las detenciones relacionadas con la migración para ciertos grupos, carecen de estadísticas sobre la situación de los migrantes detenidos o sencillamente no tienen información sobre el número de solicitantes de asilo detenidos⁶¹. Por otra parte, aunque algunos Estados cooperan con el ACNUR y brindan acceso a los solicitantes de asilo con regularidad, otros no lo hacen⁶². Esta falta de transparencia

55 ACNUR y A. Edwards, nota 54 *supra*, p. 1.

56 *Ibid.*; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.Doc.46/15, 31 de diciembre de 2015.

57 Comité para la protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW, por sus siglas en inglés), “Observación general n.º 2 sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares”, documento ONU CMW/C/GC/2, 28 de agosto de 2013, párr. 24; ACNUR y A. Edwards, nota 54 *supra*, p. 3.

58 Corte IDH, *Vélez Loor*, nota 21 *supra*, párr. 170.

59 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.Doc.46/15, 31 de diciembre de 2015, p. 179; ver también párr. 383.

60 ACNUR, APT e IDC, nota 54 *supra*, p. 21.

61 Global Detention Project, *The Uncounted: Detention of Migrants and Asylum Seekers in Europe*, 17 de diciembre de 2015, p. 18. V. también Alice Edwards, “The Optional Protocol to the Convention Against Torture and the Detention of Refugees”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 57, n.º 4, 2008, p. 809; ACNUR y A. Edwards, nota 54 *supra*, p. 41.

62 ACNUR y A. Edwards, nota 54 *supra*, p. 41.

puede conducir a violaciones de los derechos humanos, incluida la desaparición forzada de migrantes.

La opacidad de los procedimientos de detención de migrantes también impide obtener datos precisos y documentar casos concretos. Pese a ello, diversos organismos han señalado la existencia de prácticas que pueden dar lugar a desapariciones forzadas. Por ejemplo, algunas organizaciones de la sociedad civil han denunciado que Tailandia carece de un marco jurídico adecuado para encarar solicitudes de asilo, lo que causa incertidumbre respecto de la permanencia en el país de los refugiados y solicitantes de asilo⁶³. Al parecer, los procedimientos difieren según el caso y esas variaciones hacen a los detenidos más vulnerables a violaciones de derechos humanos, incluidas las desapariciones forzadas. Asimismo, en Rusia, se ha informado que la policía realiza redadas en lugares frecuentados por migrantes, y los que son arrestados y detenidos por lo general no tienen acceso a abogados ni a traductores y no se les permite informar su situación a sus familiares⁶⁴. Las organizaciones internacionales también han señalado que Libia carece de un marco jurídico para tramitar solicitudes de asilo⁶⁵ y que en la detención de migrantes participan diferentes actores (guardia costera, funcionarios de frontera, soldados, policías, contrabandistas, traficantes, etc.). Los funcionarios públicos y los actores no estatales suelen llevar a los migrantes a centros de detención en los que no hay un registro formal de su ingreso ni se puede acceder a asesores letrados⁶⁶.

Esos ejemplos ilustran el modo en que las medidas de control de la inmigración pueden dar lugar a la desaparición de migrantes cuando no se toman en cuenta las obligaciones impuestas a los Estados en virtud de la Declaración y la Convención, en particular, los requisitos de retener a los migrantes privados de libertad en lugares de detención oficialmente reconocidos, registrar formalmente su detención y garantizar su acceso a la justicia.

Si bien esas prácticas de control de la inmigración no siempre constituyen una desaparición forzada en sentido estricto, tal como se define en el derecho internacional, aumentan la vulnerabilidad de los migrantes a ese crimen y pueden dar lugar a la responsabilidad del Estado. En este sentido, cabe destacar que los redactores de la Convención incluyeron disposiciones encaminadas a prevenir las desapariciones forzadas, que exigen a los Estados partes mantener un registro oficial actualizado de todas las personas detenidas y transferidas, que incluya información detallada acerca del lugar de detención donde se las retiene⁶⁷. Se especifica también que “[L]a puesta en libertad de toda persona privada de libertad deberá cumplirse con arreglo a modalidades que permitan verificar con certeza que ha sido efectivamente

63 Human Rights Watch, *Ad Hoc and Inadequate: Thailand's Treatment of Refugees and Asylum Seekers*, septiembre de 2012, p. 1; Global Detention Project, “Thailand Immigration Detention Profile”, disponible en: www.globaldetentionproject.org/countries/asia-pacific/thailand#_ftnref13.

64 Human Rights Watch, “Russia: Mass Detention of Migrants”, 8 de agosto de 2013, disponible en: www.hrw.org/news/2013/08/08/russia-mass-detention-migrants.

65 OIM, nota 6 *supra*, p. 113.

66 *Ibid.*, pp. 123–130; Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Libia (UNSMIL) y ACNUDH, *Detained and Dehumanised: Report on Human Rights Abuses against Migrants in Libya*, 13 de diciembre de 2016.

67 CIPPDE, art. 17(3).

puesta en libertad y, además, que lo ha sido *en condiciones tales que estén aseguradas su integridad física y su facultad de ejercer plenamente sus derechos*⁶⁸. Los migrantes detenidos cuyos datos no han sido debidamente registrados o que son liberados sin que se garanticen su seguridad o sus derechos obviamente corren mayores riesgos de convertirse en víctimas de desaparición forzada. Asimismo, la Convención establece que “[N]adie será detenido en secreto”⁶⁹ y que los lugares de privación de libertad deben ser oficialmente reconocidos y supervisados. Se debe permitir a los detenidos comunicarse con sus familiares y acceder a recursos legales, lo cual evita que se hallen fuera de la protección de la ley. Todas estas salvaguardias se aplican a la detención de migrantes.

El cumplimiento de estas obligaciones es de máxima importancia, teniendo en cuenta que las políticas, leyes y prácticas de los Estados no siempre reconocen a los migrantes como titulares de derechos plenos (pese a las obligaciones internacionales impuestas por instrumentos tales como el PIDCP), lo cual agudiza la vulnerabilidad de los migrantes a las violaciones de derechos humanos, incluidas las desapariciones forzadas⁷⁰.

Para concluir, en los últimos años, muchos Estados han adoptado políticas migratorias cada vez más restrictivas, lo cual obliga a los migrantes que carecen de la documentación adecuada a elegir rutas migratorias peligrosas⁷¹ que están, en parte, bajo el control de bandas delictivas o redes de trata⁷². Como se ha dicho, las políticas restrictivas adoptadas por los Estados y el mayor uso de la detención por motivos relacionados con la migración agravan los temores de los migrantes irregulares, quienes, para no arriesgarse a ser arrestados y detenidos, prefieren probar suerte en rutas clandestinas que, si bien ofrecen la “ventaja” de escapar a la vigilancia del Estado, suelen estar controladas por grupos delictivos.

Desapariciones forzadas en el contexto de las deportaciones y los rechazos

Los migrantes también pueden ser objeto de desaparición forzada tras arribar a su destino o mientras están en tránsito, sobre todo cuando las autoridades deciden deportarlos a su país de origen o a otro país. En ocasiones, los migrantes son deportados sin que se hayan implementado los procedimientos y registros de datos apropiados. En algunos casos, los migrantes interceptados por agentes del Estado son transferidos directamente a las autoridades del país de origen. El

68 Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, art. 11 (el subrayado es nuestro). Ver también CIPPDF, art. 17(3)(h).

69 CIPPDF, art. 17(1).

70 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II Doc 48/13, 30 de diciembre de 2013, p. 13.

71 *Ibíd.*, p. 207; ACNUR y A. Edwards, nota 54 *supra*, p. 2.

72 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU A/HRC/33/51, 28 de julio de 2016, párr. 67; Consejo de Derechos Humanos, *Situación de los migrantes en tránsito*, documento ONU A/HRC/31/35, 27 de enero de 2016, párr. 64. V. también ACNUR, *The Sea Route to Europe: The Mediterranean Passage in the Age of Refugees*, Ginebra, 1 de julio de 2015, p. 7; International Crisis Group, *Easy Prey: Criminal Violence and Central American Migration*, Latin America Report n.º 57, 2016, p. 10.

GTDFI ha examinado casos de este tipo a lo largo de los años. Por ejemplo, en 1981, trató un caso en el que veintiséis ciudadanos de El Salvador desaparecieron después de ser arrestados por las fuerzas de seguridad hondureñas. Cinco de ellos fueron entregados directamente a las autoridades de El Salvador. Otro, un refugiado salvadoreño que residía en un campamento de refugiados en Honduras, fue devuelto por la fuerza a El Salvador tras una redada efectuada por el ejército salvadoreño en el campamento⁷³. Asimismo, en 1996, se presentó al Grupo de Trabajo el caso de un refugiado etíope que desapareció tras ser arrestado en un campamento en Yibuti por la policía local y entregado a las autoridades etíopes⁷⁴. El Grupo de Trabajo también ha examinado casos de migrantes argelinos, conocidos como *harragas*, quienes, según se informó, desaparecieron en 2007 en aguas territoriales tunecinas mientras intentaban llegar a Italia en una embarcación. Las desapariciones denunciadas en este caso ocurrieron en el contexto de otros incidentes en los que la guardia costera tunecina capturó a *harragas* en circunstancias similares⁷⁵.

Diferentes organizaciones internacionales y de la sociedad civil también han documentado otros tipos de casos. Por ejemplo, en el sur de España, se ha informado que los funcionarios de frontera han interceptado, en reiteradas ocasiones, a grandes números de migrantes y los han entregado directamente a los funcionarios de frontera marroquíes, sin seguir los procedimientos requeridos para garantizar el respeto de sus derechos⁷⁶. En 2014, se adoptó una ley para encarar la “inmigración ilegal”, que estableció un régimen especial para Ceuta y Melilla y autorizó las expulsiones sumarias en esos territorios⁷⁷. Así, los migrantes que intentan escalar las vallas instaladas a lo largo de la frontera sur de España pueden ser arrestados por la policía española y entregados a la policía marroquí sin que las autoridades españolas apliquen un procedimiento de asilo efectivo⁷⁸. Es importante señalar que el principio de no devolución prohíbe a los Estados devolver a los migrantes a su país de origen si existe la probabilidad de que corran el riesgo de ser sometidos a violaciones de los derechos humanos, incluidas las desapariciones forzadas. A fin de evitar esos riesgos, toda deportación debe ser objeto de una

73 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU E/CN.4/1492, 31 de diciembre de 1981, párr. 155.

74 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU E/CN.4/2006/56, 27 de diciembre de 2005, párr. 232.

75 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, informe posterior al período de sesiones, documento ONU A/HRC/WGEID/112/1, 25 de julio de 2017.

76 Comisión de Observación de Derechos Humanos (CODH), *Vulneraciones de derechos humanos en la frontera sur – Melilla*, julio de 2014, p. 15. V. también OIM, nota 6 *supra*, p. 130.

77 Global Detention Project, “Spain Immigration Detention Profile”, 2016, disponible en: www.globaldetentionproject.org/countries/europe/spain.

78 Centro Europeo por los Derechos Constitucionales y Humanos, *Spanish-Moroccan Land Border in Melilla – a Lawless Zone of Automatic Expulsions*, 2015, p. 1; Comisario de Derechos Humanos, Consejo de Europa, *Third Party Intervention by the Council of Europe Commissioner for Human Rights*, CommDH (2015)26, 2015, párr. 11, disponible en: <https://rm.coe.int/16806dac25>. V. también OIM, nota 6 *supra*, pp. 130–131.

evaluación individual⁷⁹. En relación con este tema, el Grupo de Trabajo, tras una visita a España realizada en 2013, expresó preocupación al recibir denuncias de que algunos migrantes habían sido expulsados sin que se aplicaran los procedimientos formales, lo cual había impedido evaluar cada caso para determinar si la persona corría el riesgo de ser víctima de desaparición forzada tras su deportación, como exige el artículo 8 de la Declaración⁸⁰.

Las organizaciones de derechos humanos han documentado prácticas análogas en la frontera entre Marruecos y Argelia. Se ha denunciado que los migrantes interceptados por funcionarios de inmigración eran llevados a zonas desérticas distantes, donde se los obligaba a cruzar la frontera y se los abandonaba sin alimentos ni agua para que sobrevivieran como pudiesen⁸¹. En distintas partes del mundo, se han documentado numerosos casos similares, en que los funcionarios llevaron a los migrantes a lugares remotos y los liberaron sin garantizar su seguridad⁸².

Los ejemplos citados ilustran el hecho de que las prácticas de este tipo pueden infringir tanto la obligación de no devolución como el deber de los Estados de asegurar el derecho de toda persona privada de libertad a que su puesta en libertad se cumpla “con arreglo a modalidades que permitan verificar con certeza que ha sido efectivamente puesta en libertad y, además, que lo ha sido en condiciones tales que estén aseguradas su integridad física y su facultad de ejercer plenamente sus derechos”⁸³.

Otra medida que puede conducir a la desaparición de migrantes es la generalizada y ampliamente documentada práctica del “pushback” (rechazo)⁸⁴. Esta “técnica” consiste en impedir que los migrantes crucen la frontera devolviéndolos por la fuerza, incluso antes de que alcancen su destino, al anterior país de tránsito o al país de origen del que huyen, negándoles la protección jurídica a la que tienen derecho en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, al derecho de asilo⁸⁵ y al principio de no devolución⁸⁶.

79 Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, Caso n.º 27765/09, Fallo, 2012; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *The Haitian Centre for Human Rights et al. v. United States*, Caso n.º 51/96, 1996, párrafos 167–177.

80 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias: Misión a España*, documento ONU A/HRC/27/49/Add.1, 2 de julio de 2014, párr. 54.

81 Human Rights Watch, *Abused and Expelled: Ill-Treatment of Sub-Saharan African Migrants in Morocco*, febrero de 2014, p. 26.

82 V., por ejemplo, American Civil Liberties Union of San Diego & Imperial Counties y Comisión Nacional de Derechos Humanos de México (María Jiménez), *Humanitarian Crisis: Migrant Deaths at the US–Mexico Border*, 2009, p. 29. V. también Human Rights Watch, *Containment Plan: Bulgaria’s Pushbacks and Detention of Syrian and Other Asylum Seekers and Migrants*, 28 de abril de 2014, p. 17.

83 Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, art. 11 (el destacado es nuestro). V. también CIPPDF, art. 17(3)(h).

84 Asamblea General de la ONU, *Derechos Humanos de los Migrantes*, documento ONU A/71/285, 4 de agosto de 2016.

85 Oxfam, *A Dangerous Game: The Pushback of Migrants, including Refugees, at Europe’s Borders*, abril de 2017, p. 4.

86 Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Jamaa*, nota 79 *supra*, párrafos 77–134.

Las organizaciones de la sociedad civil han documentado numerosos casos de rechazo. Por ejemplo, los migrantes que arriban a la frontera marítima entre Turquía y Grecia en barco han sido interceptados por la guardia costera y empujados de regreso a Turquía⁸⁷, lo que en algunas ocasiones ha terminado en naufragios⁸⁸. Asimismo, en la frontera terrestre entre Turquía y Bulgaria, se ha denunciado que los migrantes fueron interceptados, llevados de vuelta al otro lado de la frontera y liberados sin alimentos, en tanto que otros, interceptados tras cruzar la frontera búlgara, fueron obligados a volver directamente a Turquía⁸⁹. En la mayoría de los casos, no había procedimientos de registro de datos y los inmigrantes no tuvieron oportunidad de solicitar asilo⁹⁰.

Tras una visita a Turquía en 2015, el Grupo de Trabajo expresó preocupación acerca de la información recibida con respecto al elevado número de devoluciones masivas de refugiados sirios por parte del Estado turco y al uso de la violencia por los guardias de frontera para impedir que los ciudadanos sirios cruzaran la frontera para entrar en Turquía⁹¹. Señaló que la situación en Siria aumentaba las probabilidades de que se produjesen desapariciones forzadas y exponía a los refugiados devueltos a Siria a mayores riesgos de convertirse en víctimas de violaciones de los derechos humanos⁹².

Igualar los rechazos a las desapariciones forzadas en sentido estricto tal vez no sea una equiparación exacta, pero no cabe duda de que esta práctica agrava la vulnerabilidad de los migrantes y aumenta la probabilidad de que sean víctimas de desapariciones forzadas. Además, podría dar lugar a la responsabilidad de los Estados conforme a la Convención y la Declaración, las cuales, cabe recordar, prohíben a los Estados devolver a los migrantes a un país donde haya motivos fundados para creer que corren el riesgo de ser víctimas de una desaparición forzada, y exigen que su liberación se cumpla con arreglo a modalidades que permitan verificar con certeza que han sido efectivamente puestos en libertad y en condiciones que hayan asegurado su integridad física y su facultad de ejercer plenamente sus derechos.

Los problemas del tráfico ilícito y la trata de migrantes

Es importante recordar que gran parte de las desapariciones de migrantes parecen ser resultado de operaciones de tráfico ilícito y trata de personas realizadas

87 V. Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, *Informe Anual 2014 – Derechos fundamentales: desafíos y logros en 2014*, 2014, pp. 87–88; Amnistía Internacional, Grecia: *Frontier of Hope and Fear – Migrants and Refugees Pushed Back at Europe’s Border*, 2014; Pro Asyl, *Pushed Back: Systematic Human Rights Violations against Refugees in the Aegean Sea and at the Greek–Turkish Land Border*, 2014.

88 Pro Asyl, nota 87 *supra*, pp. 27–28; Amnistía Internacional, nota 87 *supra*, p. 15.

89 Human Rights Watch, nota 82 *supra*, pp. 2–17.

90 *Ibid.*, p. 3.

91 GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias sobre su misión a Turquía*, documento ONU A/HRC/33/51/Add.1, 27 de julio de 2016, párr. 55.

92 *Ibid.*, párr. 56. V. *Informe de la comisión internacional independiente de investigación sobre la República Árabe Siria*, documento ONU A/HRC/24/46, 16 de julio de 2013, párrafos 67–74.

por actores privados o actores no estatales⁹³, a menudo como parte de actividades delictivas organizadas⁹⁴. En efecto, cada vez más migrantes se ponen en manos de contrabandistas o pasadores de fronteras, o toman rutas más peligrosas, a menudo controladas por bandas delictivas organizadas, para evitar los controles más restrictivos establecidos a raíz de las políticas de inmigración más severas adoptadas por los Estados en los últimos años⁹⁵. Aunque, en algunos casos, las desapariciones que ocurren a raíz de actividades de tráfico ilícito y trata no involucran a actores estatales –por lo cual no constituyen desapariciones forzadas o involuntarias en el sentido estricto del término–, en muchos otros son perpetradas con el *apoyo (directo o indirecto), el consentimiento o la aquiescencia* de agentes del Estado, lo que las convierte en “desapariciones forzadas” en el sentido de la Convención y de la Declaración.

A veces, los agentes del Estado (como los funcionarios de frontera y de inmigración, policías, autoridades portuarias, empleados de embajadas y consulados o miembros de las fuerzas armadas) ejercen, ellos mismos, actividades de tráfico

93 Cabe señalar que por “tráfico ilícito de migrantes” se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado... del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”; a los efectos del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Asamblea General de la ONU, Res. 55/25, Anexo III, Documentos Oficiales de la Asamblea General de la ONU, 55° período de sesiones, Suplemento n.º 49, documento ONU A/45/49, vol. 1, 2001. El término “trata de personas” significa “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación”. V. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Asamblea General de la ONU, Res. 25, Anexo II, Documentos Oficiales de la Asamblea General de la ONU, 55° período de sesiones, Suplemento n.º 49, documento ONU A/45/49, vol. 1, 2001, art. 3(1). V. también K. Kangaspunta y A. Guth, “Trafficking in Persons: Trends and Patterns”, en Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), *Illicit Trade: Converging Criminal Networks*, OECD Publishing, Paris, 2016. Cabe destacar que, en ocasiones, en algún punto del proceso, el tráfico ilícito de migrantes se transforma en trata de migrantes: “Lo que comienza siendo una transacción sencilla, en la que una persona solicita los servicios de un contrabandista puede, en algún punto del proceso, terminar en el engaño, la coerción o la explotación del migrante, dadas las relaciones de poder generalmente desiguales entre los contrabandistas y los migrantes. Por lo tanto, un migrante objeto de tráfico ilícito puede, rápidamente y contra su voluntad, convertirse en una víctima de la trata de personas”. V. OIM, *Migrant Smuggling Data and Research: A Global Review of the Emerging Evidence Base*, 2016, p. 6. V. también Convención Interamericana sobre el tráfico internacional de menores, OEA/Ser.K/XXI.5, CIDIP-V/doc.36/94 rev. 5, 79 OASTS, 18 de marzo de 1994; Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, Asamblea General de la ONU, Res. 54/263, Anexo II, Documentos Oficiales de la Asamblea General de la ONU, 54° período de sesiones, Suplemento n.º 49, documento ONU A/54/49, Vol. 3, 2000.

94 Con respecto a este tema, v. Christine Bruckert y Colette Parent, *Trafficking in Human Beings and Organized Crime: A Literature Review*, Dirección de Servicios comunitarios, Contractuales e Indígenas, Real Policía Montada Canadiense, 2002.

95 En este sentido, v. ACNUR, nota 72 *supra*, p 7. V. también GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, documento ONU A/HRC/33/51, 28 de julio de 2016, párr. 67; Consejo de Derechos Humanos, nota 72 *supra*; OIM, nota 93 *supra*, p. 271.

ilícito o trata, organizando el tráfico ilícito o la trata de migrantes, facilitando la migración indocumentada o permitiendo la estadia de migrantes irregulares⁹⁶. En otros casos, se involucran indirectamente en actividades de tráfico ilícito y trata de migrantes realizadas por actores privados, facilitando las operaciones, autorizando el ingreso de migrantes indocumentados, proporcionando documentos falsos o simplemente haciendo la vista gorda⁹⁷. A menudo, las actividades de tráfico ilícito y trata de migrantes se llevan a cabo con la participación o colaboración de funcionarios públicos corruptos, y, por lo general, la corrupción y la colusión son parte esencial de esas operaciones⁹⁸. Cuando los migrantes desaparecen, sea durante el viaje o tras llegar a destino, porque han caído víctimas del tráfico ilícito o de la trata, la participación directa o indirecta de funcionarios públicos en esas actividades transforma el incidente en una desaparición forzada en el sentido de la Convención y la Declaración, y puede dar lugar a la responsabilidad de los Estados en cuestión. También cabe destacar que, en la amplia mayoría de los casos, los funcionarios corruptos no actúan conforme a las políticas o medidas del Estado, sino motivados por sus propios intereses.

Las organizaciones internacionales y la sociedad civil han documentado diversos ejemplos de esas actividades. En África, se han detectado redes que trasladan a migrantes de Eritrea a Sudán, Etiopía⁹⁹ y Egipto¹⁰⁰. Asimismo, en Libia, se ha denunciado la participación directa o la colaboración de funcionarios del gobierno en operaciones de tráfico ilícito y de trata que llevan a los migrantes a Europa o a Sudán¹⁰¹. Se han hecho denuncias análogas en relación con Níger y otros países del norte del continente¹⁰². En América, se han informado numerosos casos de desaparición forzada en México, donde los migrantes fueron capturados por la policía municipal, estatal o federal y luego entregados a organizaciones delictivas, o fueron secuestrados en operaciones realizadas conjuntamente por miembros de la policía y de las organizaciones delictivas¹⁰³. En otros casos, se ha informado que las organizaciones delictivas capturaron a migrantes con el apoyo, el consentimiento

96 Respecto de esta cuestión, v. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, *Informe temático: Tráfico ilícito de migrantes por mar*, Viena, 2011, p. 20.

97 *Ibid.* V. también OIM, nota 93 *supra*, pp. 7, 62.

98 OIM, nota 93 *supra*, pp. 7, 9, 271.

99 *Ibid.*, 2016, p. 63.

100 OIM, nota 6 *supra*, p. 121.

101 V., por ejemplo, *ibid.*, p. 14; OIM, nota 93 *supra*, pp. 63, 91; Human Rights Watch, *Pushed Back, Pushed Around: Italy's Forced Return of Boat Migrants and Asylum Seekers, Libya's Mistreatment of Migrants and Asylum Seekers*, 2009, pp. 53, 70, 73; UNSMIL y ACNUDH, nota 66 *supra*, pp. 12, 19.

102 V., por ejemplo, Tim Cocks y Edward McAllister, "Africa's Population Boom Fuels 'Unstoppable' Migration to Europe", *Reuters*, 13 de octubre de 2016, disponible en: www.reuters.com/article/us-europemigrants-africa-analysis-idUSKCN12D1PN. V. también OIM, "IOM Learns of 'Slave Market' Conditions Endangering Migrants in North Africa", 11 de abril de 2017, disponible en: www.iom.int/news/iom-learns-slave-market-conditions-endangering-migrants-north-africa.

103 Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Informe de Actividades 2009*, 2010, pp. 14, 26, 30; Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Informe de Actividades 2011*, 2012, p. 28. V. también CMW, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 74 de la Convención, Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares: México*, documento ONU CMW/C/MEX/CO/2, 2011, párr. 29, 49.

o la aquiescencia de funcionarios gubernamentales¹⁰⁴ que prestaron apoyo y protección a las operaciones¹⁰⁵. En Asia, se ha denunciado que migrantes rohingya y de Bangladesh, que desaparecieron en Tailandia y Malasia, fueron capturados por bandas delictivas con la complicidad de las autoridades¹⁰⁶.

Además de los casos en los que funcionarios gubernamentales participan, en forma directa o indirecta, en desapariciones forzadas de migrantes, los secuestros inicialmente perpetrados por actores privados pueden atribuirse al Estado si los funcionarios gubernamentales autorizaron o consintieron en esas acciones *a posteriori*, incluso si ha pasado un período prolongado desde el momento del secuestro¹⁰⁷. Las situaciones sistemáticas de impunidad en los casos de migrantes desaparecidos, si son causadas por omisiones del Estado o por la falta o deficiencia de las investigaciones o de los procedimientos jurídicos, también podrían considerarse una forma de autorización o de aquiescencia implícita por parte del Estado en el sentido de la Declaración y la Convención¹⁰⁸. Por otra parte, la omisión de investigar y de adoptar las medidas apropiadas para identificar los restos de los migrantes hallados en fosas comunes o en el mar, por ejemplo, contribuye a la impunidad y constituye, en sí misma, un obstáculo a la búsqueda de los migrantes que permanecen desaparecidos¹⁰⁹.

Conclusión

Lamentablemente, las desapariciones forzadas o involuntarias de migrantes siguen siendo un fenómeno cada vez más frecuente y, hasta el momento, la

104 V. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Informe de Actividades 2009*, 2010, pp. 15, 26, 30; Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Informe de Actividades 2011*, 2012, pp. 27–33. V. también Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho, *Migrantes desaparecidos: la tortura permanente*, Ciudad de México, 2014, p. 7, disponible en: <http://fundacionjusticia.org/cms/wp-content/uploads/2014/09/Disappeared-migrants.pdf> [en inglés].

105 Estos ejemplos incluyen el caso de los migrantes que desaparecieron en 2011, en San Fernando, Tamaulipas, que recibió amplia cobertura de los medios de comunicación; v. Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho, nota 104 *supra*, p. 5. V. también Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II Doc 48/13, 30 de diciembre de 2013, p. 81; CMW, nota 103 *supra*, párr. 29; Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Informe especial sobre los casos de secuestro en contra de migrantes*, 2009, p. 14.

106 Acerca de este tema, v. Fortify Rights, “Myanmar: Authorities Complicit in Rohingya Trafficking, Smuggling”, 2014, disponible en: www.fortifyrights.org/publication-20141107.html. V. también Kathleen Newland, “Irregular Maritime Migration in the Bay of Bengal: The Challenges of Protection, Management and Cooperation”, *Issue in Brief*, n.º 13, OIM e Instituto de Política Migratoria, 2015, disponible en: http://publications.iom.int/system/files/pdf/mpi-iom_brief_no_13.pdf.

107 La desaparición forzada es un crimen continuo, que llega a su fin solo cuando se resuelve la desaparición en sí, es decir, cuando se encuentra a la víctima o cuando el Estado ofrece una explicación satisfactoria acerca de lo que le sucedió. Con respecto a esta cuestión, v. GTDFI, “General Comment on Enforced Disappearance as a Continuous Crime”, disponible en: www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/GC-EDCC.pdf.

108 Respecto del tema de la impunidad de los responsables de la desaparición de migrantes en México, por ejemplo, v. GTDFI, *Misión a México*, nota 35 *supra*, párr. 69. V. también CMW, nota 103 *supra*, párrafos 29, 31. V. también Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho, nota 104 *supra*, p. 6.

109 V., por ejemplo, OIM, *Viajes Fatales*, vol. 2: *Identificación y rastreo de migrantes muertos y desaparecidos*, Ginebra, 2016, pp. 20, 33, 36. V. también CMW, nota 103 *supra*, párrafos 29, 31.

comunidad internacional no ha encarado esta problemática de manera satisfactoria. El estudio temático realizado por el GTDFI, presentado al Consejo de Derechos Humanos de la ONU en septiembre de 2017, sin duda será de gran interés para los Estados y la sociedad civil, incluidos los familiares de las personas desaparecidas y las organizaciones que defienden los derechos de los migrantes¹¹⁰.

En cumplimiento de su mandato de ayudar a los Estados a que respeten las obligaciones que les impone la Declaración¹¹¹, en el informe del Grupo de Trabajo se formulan recomendaciones específicas para prevenir y sancionar las desapariciones forzadas y garantizar las reparaciones adecuadas cuando proceda. Esas recomendaciones toman en cuenta la índole transnacional de la desaparición de migrantes y los obstáculos que enfrentan los familiares de los migrantes desaparecidos a la hora de ejercer su derecho a la verdad y la justicia.

Al estudiar el fenómeno de las desapariciones forzadas de migrantes y buscar las formas de prevenir y luchar contra este fenómeno, los Estados deben analizar las causas profundas del problema. Entre ellas, se cuentan las políticas gubernamentales cada vez más restrictivas y la progresiva militarización de las fronteras, que colocan a los migrantes en situaciones vulnerables y los exponen a mayores riesgos de convertirse en víctimas de violaciones de los derechos humanos, incluidas las desapariciones forzadas. Los Estados deben también reprimir a las organizaciones delictivas que realizan operaciones de tráfico ilícito y de trata de migrantes.

Los Estados deben hacer más para prevenir las desapariciones, aumentando la transparencia de los procedimientos de detención y deportación de migrantes, respetando el derecho de los migrantes a las garantías procesales y asegurando que los migrantes en ningún caso sean devueltos a países donde corran el riesgo de ser objeto de violaciones de los derechos humanos.

Los Estados deben asegurar también una aplicación más efectiva de los derechos de los familiares de los migrantes desaparecidos en su búsqueda de verdad y justicia, que es obstaculizada por la distancia, las complicaciones administrativas y las barreras idiomáticas. En vista de la índole transnacional del crimen de la desaparición forzada de migrantes, es fundamental que los gobiernos fortalezcan la cooperación entre Estados en los ámbitos de la prevención, la investigación y la sanción, así como en los procesos de reparación para las víctimas¹¹².

110 Se invita a los lectores a consultar este informe para acceder a más información sobre las conclusiones y recomendaciones formuladas por el GTDFI; v. GTDFI, *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias acerca de las desapariciones forzadas en el contexto de la migración*, documento ONU A/HRC/36/39/Add.2, 28 de julio de 2017.

111 ACNUDH, "Desapariciones forzadas o involuntarias: Comisión de Derechos Humanos, Resolución 2004/40", 19 de abril de 2004, disponible en: www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/E-CN.4-RES-2004-40.pdf [en inglés].

112 Algunas organizaciones de la sociedad civil y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han subrayado la importancia de la cooperación entre Estados en esta esfera y han documentado los obstáculos que afrontan los migrantes y sus familiares en su búsqueda de la verdad. V. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II Doc 48/13, 30 de diciembre de 2013, p. 75 y ss. V. también Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho, nota 104 *supra*, p. 19.

Será interesante ver si, en el futuro cercano, otros Procedimientos especiales de la ONU y organizaciones internacionales emprenderán estudios similares al realizado por el GTDFI en respuesta a la crisis de la migración que viene afectando a diferentes regiones del mundo¹¹³.

113 V., por ejemplo, Relatora Especial del Consejo de Derechos Humanos sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, *Muerte ilícita de refugiados y migrantes*, documento ONU A/72/335, 2017.