



**Convención Internacional para la  
Protección de Todas las Personas  
contra las Desapariciones Forzadas**

Distr. general  
14 de marzo de 2019  
Español  
Original: francés  
Español, francés e inglés  
únicamente

**Comité contra la Desaparición Forzada**

**Informe que Suiza debía presentar en 2019  
en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la  
Convención\* \*\***

[Fecha de recepción: 21 de diciembre de 2018]

\* La versión original del presente documento no fue objeto de revisión editorial oficial.  
\*\* Los anexos del presente informe pueden consultarse en el sitio web del Comité.

GE.19-04223 (S) 170419 260419



\* 1 9 0 4 2 2 3 \*

Se ruega reciclar



## Índice

	<i>Página</i>
Abreviaturas .....	3
Introducción .....	6
Parte I: Elaboración del informe .....	6
Parte II: Marco jurídico general para la prohibición de la desaparición forzada .....	7
A. Marco legislativo nacional .....	7
B. Aplicación de las bases jurídicas para la prevención y persecución de la desaparición forzada, y casos concretos .....	8
Parte III: Descripción de la aplicación de la Convención artículo por artículo .....	8
Parte IV: Consultas sobre el informe con organizaciones no gubernamentales .....	31

## Abreviaturas

ADN	Ácido desoxirribonucleico
AG	Cantón de Argovia
AI	Cantón de Appenzell Rodas Interiores
AR	Cantón de Appenzell Rodas Exteriores
ATF	sentencia del Tribunal Federal
BE	Cantón de Berna
BL	Cantón de Basilea-Campiña
BS	Cantón de Basilea-Ciudad
CC	Código Civil suizo de 10 de diciembre de 1907 (RS 210)
CCDJP	Conferencia de Directores de los Departamentos Cantonales de Justicia y Policía
CEDH	Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950 (RS 0.101)
CG	Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 (RS 0.518.12; RS 0.518.23; RS 0.518.42; RS 0.518.51)
CNPT	Comisión Nacional de Prevención de la Tortura
CO	Ley Federal de 30 de marzo de 1911 que complementa el Código Civil suizo (Libro quinto: Derecho de obligaciones) (RS 220)
CP	Código Penal suizo de 21 de diciembre de 1937 (RS 311.0)
CPM	Código Penal Militar de 13 de junio de 1927 (RS 321.0)
CPP	Código de Procedimiento Penal suizo de 5 de octubre de 2007 (RS 312.0)
CPT	Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes
CRC	Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989 (RS 0.107)
CSDH	Centro Suizo Especializado en los Derechos Humanos
CSFPP	Centro Suizo de Formación del Personal Penitenciario
CVRC	Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963 (RS 0.191.02)
DFAE	Departamento Federal de Asuntos Exteriores
DFJP	Departamento Federal de Justicia y Policía
EIMP	Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal de 20 de marzo de 1981 (RS 351.1)
FR	Cantón de Friburgo
GE	Cantón de Ginebra
GL	Cantón de Glaris
GR	Cantón de los Grisones
JU	Cantón del Jura
LA	Ley Federal de Aviación de 21 de diciembre de 1948 (RS 748.0)

LAsi	Ley de Asilo de 26 de junio de 1998 (RS 142.31)
LAVI	Ley Federal de Ayuda a las Víctimas de Delitos de 23 de marzo de 2007 (RS 312.5)
LEtr	Ley de Extranjería de 16 de diciembre de 2005 (RS 142.20)
LPD	Ley Federal de Protección de Datos
LF-CLaH	Ley Federal de 22 de junio de 2001 relativa al Convenio de La Haya sobre la Protección del Niño y la Cooperación en materia de Adopción Internacional (RS 211.221.31)
LNm	Ley Federal de Navegación Marítima Bajo Pabellón Suizo de 23 de septiembre de 1953 (RS 747.30)
LPers	Ley del Personal de la Confederación de 24 de marzo de 2000 (RS 172.220.1)
LTAF	Ley del Tribunal Administrativo Federal de 17 de junio de 2005 (RS 173.32)
Ltém	Ley Federal de Protección Extraprocesal de Testigos de 23 de diciembre de 2011 (RS 312.2)
LTF	Ley del Tribunal Federal
LU	Cantón de Lucerna
LUsC	Ley del Uso de Medidas Coercitivas y Policiales en los Ámbitos de Competencia de la Confederación de 20 de marzo de 2008 (RS 364)
NE	Cantón de Neuchâtel
NW	Cantón de Nidwalden
OA 1	Orden núm. 1 de 11 de agosto de 1999 sobre el Procedimiento de Asilo (RS 142.311)
OERE	Orden de 11 de agosto de 1999 relativa a la Ejecución de Devoluciones y Expulsiones de Extranjeros (RS 142.281)
OFAS	Oficina Federal de Seguros Sociales
OFJ	Oficina Federal de Justicia
OLUsC	Orden de 12 de noviembre de 2008 sobre el Uso de Medidas Coercitivas y Policiales en los Ámbitos de Competencia de la Confederación (RS 364.3)
OPers	Orden de 3 de julio de 2001 sobre el Personal de la Confederación (RS 172.220.111.3)
OW	Cantón de Obwalden
PA	Ley Federal de Procedimiento Administrativo de 20 de diciembre de 1968 (RS 172.021)
Pacto II de las Naciones Unidas	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966 (RS 0.103.2)
PPM	Procedimiento Penal Militar de 23 de marzo de 1979 (RS 322.1)
RS	Compendio Sistemático de Derecho Federal
RSA	Reglamento de Servicio del Ejército de 22 de junio de 1994 (RS 510.107.0)
SEM	Secretaría de Estado de Migración
SG	Cantón de San Galo

SH	Cantón de Schaffhausen
SO	Cantón de Soleura
SYMIC	Sistema de Información Central sobre Migración
SZ	Cantón de Schwyz
TG	Cantón de Turgovia
TI	Cantón del Tesino
UR	Cantón de Uri
VD	Cantón de Vaud
VOSTRA	Registro de antecedentes penales informatizado
VS	Cantón de Valais
ZG	Cantón de Zug
ZH	Cantón de Zúrich

## Introducción

1. Suiza firmó la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 20 de diciembre de 2006<sup>1</sup> (en adelante, “la Convención”) el 19 de enero de 2011 y la ratificó el 6 de diciembre de 2016. La Convención entró en vigor para Suiza el 1 de enero de 2017.
2. Al ratificar la Convención, Suiza declaró que, de conformidad con el artículo 31 de ese instrumento, reconocía la competencia del Comité contra la Desaparición Forzada (en adelante, “el Comité”) para recibir y examinar comunicaciones presentadas por personas o en nombre de personas sometidas a su jurisdicción que alegaran ser víctimas de una violación por parte de Suiza de las disposiciones de esa Convención.
3. Suiza declaró asimismo que, de conformidad con el artículo 32 de la Convención, reconocía la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones en que un Estado parte alegara que Suiza no cumplía con sus obligaciones dimanantes de la Convención<sup>2</sup>.
4. En cumplimiento del artículo 29 de la Convención, Suiza presenta aquí al Comité un informe sobre las medidas que ha adoptado para cumplir con las obligaciones contraídas en virtud de la Convención. Este documento se ha preparado respetando las “Directrices relativas a la forma y el contenido de los informes que deben presentar los Estados partes”, aprobadas por el Comité en su segundo período de sesiones (26 a 30 de marzo de 2012).
5. Cabe señalar que el “documento básico común” de Suiza, en que se ofrece información general sobre el país y su ordenamiento jurídico a todos los comités de las Naciones Unidas, debe considerarse parte integrante del presente informe<sup>3</sup>.

## Parte I: Elaboración del informe

6. La elaboración del informe fue coordinada por el Departamento Federal de Asuntos Exteriores (DFAE).
7. El informe se preparó junto con el Departamento Federal de Justicia y Policía (DFJP) y en consulta con los otros servicios de la administración federal. También se consultó con la Cancillería Federal y con tres comisiones extraparlamentarias independientes: la Comisión Federal de la Infancia y la Juventud, la Comisión Federal para Asuntos de Migración y la Comisión Federal de Lucha contra el Racismo.
8. Además, el DFAE propuso a la Comisión Nacional de Prevención de la Tortura (CNPT) —un organismo independiente de la Confederación y de los cantones, establecido en aplicación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura— que se pronunciara al respecto. Mediante visitas periódicas y un diálogo constante con las autoridades, la CNPT vela por el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad<sup>4</sup>.
9. En razón de la división federal de las competencias existente en Suiza, los 26 cantones participaron en la preparación del informe y en las consultas correspondientes y pudieron proponer complementos a través de sus documentos de posición. También participaron en las consultas de los cantones la Conferencia de los Gobiernos Cantonales y la Conferencia de Directores de los Departamentos Cantonales de Justicia y Policía (CCDJP).

---

<sup>1</sup> RS 0.103.3.

<sup>2</sup> La declaración de Suiza está disponible en el sitio web de las Naciones Unidas: [https://treaties.un.org>Dépositaire \(Depositary\)>État des traités \(Status of treaties\)>Chapitre IV.16 \(Chapter IV.16\).](https://treaties.un.org>Dépositaire (Depositary)>État des traités (Status of treaties)>Chapitre IV.16 (Chapter IV.16).)

<sup>3</sup> Ese documento puede descargarse del sitio web de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ([www.ohchr.org](http://www.ohchr.org)).

<sup>4</sup> Los informes sobre las actividades y los informes sobre las visitas se publican en el sitio web: [www.cnpt.admin.ch](http://www.cnpt.admin.ch).

10. Además, una serie de organizaciones y círculos interesados tuvieron la oportunidad de expresar sus opiniones sobre el contenido de este documento (véase la parte IV: Consultas sobre el informe con organizaciones no gubernamentales).

## **Parte II: Marco jurídico general para la prohibición de la desaparición forzada**

11. A fin de incorporar el objetivo de protección de la Convención en el derecho interno, junto con la Convención entraron en vigor también, en la misma fecha, la Ley Federal sobre la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 18 de diciembre de 2015<sup>5</sup> (en adelante, “la ley de aplicación”), y la Orden de 2 de noviembre de 2016<sup>6</sup> relativa a la Ley Federal sobre la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Además, se añadió el delito de desaparición forzada al Código Penal suizo (CP), lo que entrañó modificaciones en el Código de Procedimiento Penal (CPP), el Código Penal Militar (CPM) y el Procedimiento Penal Militar (PPM). Estas medidas legislativas garantizan el pleno cumplimiento de los requisitos de la Convención en el ordenamiento jurídico suizo.

### **A. Marco legislativo nacional**

12. En el derecho nacional, la Constitución garantiza una amplia protección contra las desapariciones forzadas, que se basa en los derechos fundamentales (véase el párrafo 20). Además de la prohibición expresa de la desaparición forzada como crimen de lesa humanidad (véase el párrafo 39), se ha incorporado una prohibición expresa de la desaparición forzada en el derecho penal ordinario (véanse los párrafos 25 y ss.) y en el derecho penal militar (véase el párrafo 31). La ley de aplicación específica (véase el párrafo 23) regula otros detalles de la aplicación de la Convención en el derecho interno.

13. Suiza se ha adherido a diversas convenciones internacionales para la protección contra las desapariciones forzadas, en particular:

a) El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), de 4 de noviembre de 1950, que entró en vigor para Suiza el 28 de noviembre de 1974;

b) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966 (Pacto II de las Naciones Unidas), que entró en vigor para Suiza el 18 de septiembre de 1992;

c) El Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, de 26 de noviembre de 1987, que entró en vigor para Suiza el 1 de febrero de 1989;

d) La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 10 de diciembre de 1984, y su Protocolo Facultativo de 18 de diciembre de 2002, que entraron en vigor para Suiza el 26 de junio de 1987 y el 24 de octubre de 2009, respectivamente. Para garantizar la aplicación de este Protocolo, el Consejo Federal creó la CNPT, que comenzó a funcionar el 1 de enero de 2010;

e) La Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, que entró en vigor para Suiza el 26 de marzo de 1997; el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la trata de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de 25 de mayo de 2000, que entró en vigor para Suiza el 19 de octubre de 2006; y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, de 19 de diciembre de 2011, que entró en vigor para Suiza el 24 de julio de 2017;

<sup>5</sup> RS 150.2.

<sup>6</sup> RS 150.21.

f) El Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos, de 16 de mayo de 2005, que entró en vigor para Suiza el 1 de abril de 2013;

g) Los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 8 de junio de 1977, que entraron en vigor para Suiza el 21 de octubre de 1950;

h) El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998, que entró en vigor para Suiza el 1 de julio de 2002 (en adelante, “el Estatuto de Roma”).

14. El rango de la Convención en la jerarquía de las normas se deriva del sistema monista vigente en Suiza: las normas internacionales aprobadas por Suiza se incorporan en el ordenamiento jurídico suizo y pasan a ser parte integrante del derecho federal. Las leyes federales prevalecen sobre las leyes cantonales, en virtud del artículo 49, párrafo 1, de la Constitución. Los tribunales y las autoridades deben aplicar la Convención del mismo modo que las otras normas del derecho federal (Constitución, art. 190). Para que un particular pueda hacer valer una disposición de un tratado, este debe considerarse de aplicación directa. La jurisprudencia ha definido las normas de derecho internacional de aplicación directa como sigue<sup>7</sup>:

a) La disposición se refiere a los derechos y obligaciones de la persona;

b) La disposición es justiciable, es decir, suficientemente concreta y clara para que una autoridad o un tribunal pueda aplicarla directamente en un caso particular;

c) La disposición está dirigida a autoridades encargadas de aplicar la ley y no a autoridades legislativas.

## **B. Aplicación de las bases jurídicas para la prevención y persecución de la desaparición forzada, y casos concretos**

15. Suiza ha establecido procedimientos administrativos claros que permiten responder de manera eficaz y fiable en caso de sospecha de desaparición forzada. Cuando desaparece una persona, sus allegados pueden presentar una solicitud de búsqueda a través de la red establecida recientemente entre la Confederación y los cantones. La presentación de esa solicitud da lugar a un examen del caso, en que se determina si se trata o no de una desaparición forzada en el sentido definido en la Convención (véase la información sobre la creación y el funcionamiento de la red en los párrafos 106 y 107). La Oficina Federal de la Policía lleva una estadística de las solicitudes relativas a posibles desapariciones forzadas presentadas por allegados, y de si se trató o no de una desaparición forzada en el sentido de la Convención. Esta práctica se introdujo el 1 de enero de 2017. Los datos recopilados pueden clasificarse por sexo, edad, ubicación geográfica, número de solicitudes presentadas a las autoridades nacionales y resultado de las investigaciones. Desde la inauguración del portal electrónico en el sitio web de la Oficina Federal de la Policía, se han presentado tres solicitudes de búsqueda de personas desaparecidas. En ninguno de los tres casos se trató de una desaparición forzada. Los autores de estas solicitudes fueron remitidos a las comisarías de policía competentes.

16. Así pues, hasta la fecha no se ha señalado en Suiza ningún caso de desaparición forzada, tal como se define en la Convención, ni a nivel federal ni a nivel cantonal. Por consiguiente, no ha habido aún ningún procedimiento de investigación o procedimiento judicial a fondo sobre la implicación de una autoridad suiza en un caso de desaparición forzada.

## **Parte III: Descripción de la aplicación de la Convención artículo por artículo**

17. A continuación se describe la aplicación de la Convención en el derecho nacional, artículo por artículo.

<sup>7</sup> ATF 124 III 90 o ATF 129 II 249, pág. 257.



## Artículo 1

### Prohibición de toda desaparición forzada

18. El artículo 1 de la Convención dice que nadie deberá ser sometido nunca a una desaparición forzada. Por lo tanto, en ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales como justificación de una desaparición forzada.

19. El artículo 5 de la Constitución Federal de la Confederación Suiza establece los principios de la actividad de un Estado regido por el derecho, que en todos los casos debe tener una base jurídica (principio de legalidad). Además, la actividad del Estado debe responder al interés público y ser proporcionada al objetivo perseguido. En Suiza, toda persona está protegida contra un acto arbitrario por parte del Estado. Además, este último puede ser enjuiciado por las actuaciones ilícitas de sus empleados, de conformidad con la reglamentación sobre la responsabilidad del Estado.

20. Diversas disposiciones de la Constitución relativas a los derechos fundamentales ofrecen garantías implícitas que protegen contra las desapariciones forzadas; cabe mencionar, en particular, el derecho a ser tratado sin arbitrariedad (art. 9), el derecho a la vida y a la libertad personal (art. 10, párrs. 1 y 2), el derecho a un juicio imparcial (arts. 29 a 32) y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 10, párr. 3). Sin embargo, la mayoría de esos derechos no son absolutos: algunos pueden restringirse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 36 de la Constitución. El requisito de que toda restricción de un derecho fundamental debe tener una base jurídica formal puede soslayarse solo en casos muy excepcionales. Salvo en situaciones de peligro serio, directo e inminente, las restricciones graves deben estar previstas por la ley (Constitución, art. 36, párr. 1). En todos los casos, las restricciones de los derechos fundamentales deben ser proporcionadas al objetivo perseguido y no deben violar jamás la “esencia” de esos derechos<sup>8</sup>. La prohibición de la tortura es absoluta: no admite excepción en circunstancia alguna.

21. Además de su derecho interno, Suiza está obligada a cumplir los compromisos internacionales que ha contraído. Esto significa, en particular, que la protección ofrecida por la Convención está garantizada en todo momento (véase el párrafo 14).

## Artículo 2

### Definición

22. La definición de la “desaparición forzada” a los efectos de la Convención figura en el artículo 2 de esta.

23. El derecho suizo contiene una definición penal (véanse los párrafos 25 y ss.) y una definición administrativa de la desaparición forzada, que abarca las situaciones en que se busca a una persona cuyos allegados sospechan que ha sido víctima de una desaparición de esa índole. A tenor del artículo 2 de la ley de aplicación, la definición administrativa se basa en cuatro características acumulativas:

a) En primer lugar, la persona debe estar privada de libertad. Esta formulación abarca todas las formas de privación de libertad, en particular las que se relacionan con la ejecución de las penas y las medidas, con las medidas de un procedimiento penal, con la protección del niño o el adulto, o con procedimientos administrativos o militares. Habida cuenta del objetivo de protección de la Convención, el concepto se refiere necesariamente a la privación de libertad en un centro de reclusión;

b) La disposición específica además que la privación de libertad debe derivarse de una acción del Estado, es decir, de una autoridad suiza;

c) El tercer elemento constitutivo es la negativa a proporcionar la más mínima información sobre la suerte o el paradero de la persona;

d) Por último, la persona debe haber sido sustraída a la protección de la ley.

<sup>8</sup> En relación con las excepciones a las garantías de los derechos humanos y con las garantías inderogables, véanse también el artículo 15 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

24. La definición penal contenida en el Código Penal, que se examina a continuación, precisa además las diferentes condiciones de la punibilidad.

25. El derecho penal suizo tipifica la desaparición forzada con la siguiente definición: artículo 185 *bis*, párrafo 1, del Código Penal (Desaparición forzada) – “Será castigado con una pena privativa de libertad de al menos un año quienquiera que, con la intención de sustraer a una persona a la protección de la ley por un período prolongado:

a) Prive de libertad a esa persona por mandato o con el consentimiento de un Estado o una organización política, denegando luego toda información sobre la suerte o el paradero de la persona, o

b) Deniegue toda información sobre la suerte o el paradero de esa persona, por mandato de un Estado o una organización política o en violación de una obligación jurídica”.

26. El concepto de privación de libertad utilizado en el artículo 185 *bis* del Código Penal debe entenderse como un término genérico, que engloba los conceptos más detallados incluidos en la Convención (el arresto, la detención, el secuestro). Esto se desprende también de los trabajos legislativos preparatorios<sup>9</sup>.

27. El artículo 2 de la Convención presupone la implicación de agentes del Estado, o la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado. Un agente del Estado que sea autor de una desaparición forzada actuará ya sea por instrucción de su superior o por iniciativa propia, pero utilizando el poder y el margen de maniobra que le confiere su función. En estos casos también se cumple la condición del mandato del Estado. El concepto del consentimiento utilizado en el artículo 185 *bis* del Código Penal es suficientemente amplio para abarcar la autorización y la aquiescencia exigidas en la Convención. En cuanto al apoyo, este implica siempre un consentimiento, como mínimo por dolo eventual. Por lo tanto, también queda cubierto por el artículo 185 *bis* del Código Penal<sup>10</sup>.

28. El artículo 185 *bis* del Código Penal tipifica asimismo como delito la denegación de información sobre la suerte o el paradero de la persona desaparecida. El concepto de suerte incluye no solo la muerte de la persona desaparecida, sino también todos los hechos importantes que la afecten, en particular su arresto y las circunstancias en que se produjo. La “negativa a reconocer dicha privación de libertad”, mencionada explícitamente en la Convención, es, pues, parte de esa denegación de toda información sobre la suerte de la persona desaparecida.

29. La denegación de información debe puntualizarse. El carácter reprochable de la denegación puede derivarse, por una parte, del incumplimiento de una obligación jurídica, con el consiguiente menoscabo de un interés público o privado protegido por la ley. Por otra parte, la denegación también es punible cuando tiene lugar por orden del Estado, indicando así un vínculo entre el autor y el poder estatal.

30. La privación de libertad seguida de la denegación de información sobre la suerte o el paradero de la persona tiene por consecuencia la sustracción de esa persona a la protección de la ley. La expresión “por un período prolongado” no debe entenderse como una indicación objetiva de una duración relativamente larga, sino como una duración que supere los plazos establecidos en la ley aplicable a la privación de libertad en cuestión, cuando esa privación de libertad haya sido conforme, inicialmente, a las normas legales. En los casos en que la privación de libertad es de por sí ilegal, la sustracción a la protección de la ley rige desde el primer momento<sup>11</sup>.

31. El Código Penal Militar contiene una figura delictiva idéntica (CPM, art. 151*d*).

<sup>9</sup> Mensaje de 29 de noviembre de 2013 sobre la aprobación y aplicación de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (en adelante, el “mensaje FF 2014 437”).

<sup>10</sup> Véase el mensaje FF 2014 437, pág. 470.

<sup>11</sup> Véase el mensaje FF 2014 437, págs. 471 y 472.

32. También son punibles de por sí, en virtud del Código Penal y del Código Penal Militar, los actos preparatorios del delito de desaparición forzada (CP, art. 260 *bis*, párr. 1 f) *bis*, y CPM, art. 171*b*, párr. 1 i) *bis*).

### **Artículo 3**

#### **“Desaparición forzada” sin implicación del Estado**

33. El artículo 3 de la Convención dispone que los Estados partes tomarán las medidas apropiadas para sancionar como corresponda a los responsables de desapariciones forzadas en que no esté implicado el Estado.

34. La definición de la desaparición forzada, tanto si se considera un crimen de lesa humanidad (CP, art. 264*a*, párr. 1 e) como si no (CP, art. 185 *bis*), incluye también a las entidades no estatales que ejercen el poder *de facto* o el control en un territorio determinado, englobando así el concepto de organización política utilizado en el Estatuto de Roma. Los actos cometidos por grupos delictivos o por particulares son punibles en virtud de las disposiciones generales del Código Penal, en particular las que tipifican el secuestro y el plagio (CP, arts. 183 y 184).

### **Artículo 4**

#### **Tipificación como delito en el derecho interno**

35. El artículo 4 de la Convención exige la incorporación del delito de desaparición forzada en el derecho interno.

36. En el momento de la entrada en vigor de la Convención para Suiza, el 1 de enero de 2017, entró también en vigor una modificación del derecho penal suizo destinada a tipificar específicamente la desaparición forzada (CP, art. 185 *bis*, y CPM, art. 151*d*) en los casos en que no constituye un crimen de lesa humanidad, ya tipificado en otra disposición (CP, art. 264*a*, párr. 1 e)). De este modo quedan comprendidos también los delitos que vulneran los deberes inherentes a la función, especialmente el abuso de autoridad (CP, art. 312).

37. La disposición del derecho penal contenida en el artículo 185 *bis* del Código Penal tipifica de forma explícita la desaparición forzada. Básicamente, protege dos bienes jurídicos: por una parte, garantiza que las personas privadas de libertad por el Estado sigan gozando de la protección de la ley y, en particular, de las garantías procesales; por otra, garantiza que los allegados de una persona privada de libertad puedan conocer la suerte corrida por esa persona (derecho que se deriva del respeto de la esfera privada y de los lazos familiares), a fin de ahorrarles el sufrimiento psicológico causado por la desaparición forzada y la incertidumbre conexas. En consecuencia, los allegados deben ser considerados también como víctimas de ese delito (véase el párrafo 140).

### **Artículo 5**

#### **Crimen de lesa humanidad**

38. En virtud del artículo 5 de la Convención, la práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad, tal como está definido en el derecho internacional.

39. En el derecho internacional penal, la desaparición forzada está sancionada expresamente por el Estatuto de Roma, que la tipifica como crimen de lesa humanidad. Sin embargo, ese texto se limita a los delitos cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. A tenor del artículo 7, párrafo 2 i), del Estatuto de Roma, los elementos constitutivos del delito de desaparición forzada son los siguientes:

a) La privación de libertad (con la autorización, el apoyo o la aquiescencia de un Estado o una organización política);

b) La negativa a dar información sobre el paradero de las personas desaparecidas (con la autorización de un Estado o una organización política, o en violación de una obligación jurídica);

c) La intención de dejar a esas personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado. Cuenta como sustracción al amparo de la ley, por ejemplo, el hecho de que la víctima no tenga la oportunidad de que un tribunal examine la legalidad de su privación de libertad.

40. En el marco de la aplicación del Estatuto de Roma, el delito de desaparición forzada fue introducido en el derecho penal suizo, en el artículo 264a, párr. 1 e, del Código Penal, como crimen de lesa humanidad<sup>12</sup>. Según esta disposición, la desaparición forzada cometida como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil constituye un crimen de lesa humanidad<sup>13</sup>.

## Artículo 6

### Responsabilidad penal, especialmente del superior jerárquico

41. El artículo 6 de la Convención exige la tipificación como delito de diferentes formas de participación en la desaparición forzada y establece la responsabilidad penal de los superiores jerárquicos.

42. Al respecto, se aplican las reglas generales relativas a la participación y la ejecución (CP, arts. 22 a 25). Así, la instigación se castiga con la misma pena que la comisión del delito. Por consiguiente, la tentativa de instigación es punible con la misma pena que el intento de cometer el delito (CP, art. 24). La complicidad —es decir, el hecho de prestar al autor de un crimen (o delito) una asistencia intencional en la comisión del acto— también es punible; en este caso, la pena se reduce (art. 25). Por último, la tentativa también es punible, pero el juez puede reducir la pena (CP, art. 22).

43. El derecho penal militar (CPM) regula la punibilidad de los superiores jerárquicos y los subordinados que actúan bajo sus órdenes. En virtud del artículo 20 del Código Penal Militar, cuando la ejecución de una orden de servicio constituya un delito, el jefe o superior que haya dado la orden será castigado como autor mediato del delito. El subordinado que cometa un acto por orden de un superior u obedeciendo instrucciones que lo obliguen de manera similar podrá ser castigado si, en el momento de los hechos, era consciente del carácter punible de su actuación. El Reglamento de Servicio del Ejército (RSA) dispone en su artículo 80, párrafo 2, que los subordinados no deben ejecutar las órdenes si son conscientes de que los obligan a cometer un acto reprobable. Si colaboran a sabiendas en una acción de esa índole, pueden ser castigados.

44. En caso de crimen de lesa humanidad, la responsabilidad del superior jerárquico es mayor: el superior que tenga conocimiento de que un subordinado está cometiendo o va a cometer un crimen de lesa humanidad y que no adopte las medidas adecuadas para evitarlo incurrirá en la misma pena que el autor (CP, art. 264k, párr. 1; véase también el art. 114a, párr. 1, del CPM, en relación con el art. 109, párr. 1 e, del mismo Código). Además, será sancionado el superior que tenga conocimiento de que un subordinado ha cometido un crimen de lesa humanidad y no adopte las medidas adecuadas para garantizar el castigo del autor (CP, art. 264k, párr. 2; véase también el art. 114a, párr. 2, del CPM, en relación con el art. 109, párr. 1 e, del mismo Código).

45. El delito puede ser cometido también por omisión (CP, art. 11, y CPM, art. 12a), cuando existe una relación estrecha entre el ámbito de responsabilidad del superior y la desaparición forzada, y el superior se encuentra en una posición de garante en razón de sus funciones de supervisión.

## Artículo 7

### Sanciones previstas por la ley

46. De conformidad con el artículo 7 de la Convención, todos los Estados partes deben establecer penas apropiadas para el delito de desaparición forzada.

<sup>12</sup> Véase el mensaje sobre la modificación de las leyes federales con vistas a la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (en adelante, el “mensaje FF 2008 3461”).

<sup>13</sup> Con respecto a las penas aplicables y a la prescripción, véanse, en particular, las observaciones sobre los artículos 7 y 8.

47. La desaparición forzada se castiga con una pena privativa de libertad de un mínimo de 1 año y un máximo de 20 años (CP, art. 185 *bis*). Cuando se comete como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, constituye un crimen de lesa humanidad y la pena va de un mínimo de 5 años a un máximo de 20 años (CP, art. 264a). Si el crimen de lesa humanidad es particularmente grave, especialmente si afecta a un gran número de personas, o si el autor actúa con crueldad, es posible imponer la pena de cadena perpetua (CP, art. 264a, párr. 2).

48. La escala de las penas previstas en el Código Penal es adecuada en vista de la extrema gravedad del delito de desaparición forzada: la pena de entre 1 y 20 años fijada en el artículo 185 *bis* del Código Penal es la pena establecida para la toma de rehenes (CP, art. 185) o para el secuestro y el plagio con circunstancias agravantes (CP, art. 184). Además, la pena mínima de 1 año corresponde a la pena aplicable a los crímenes de lesa humanidad de menor gravedad (CP, art. 264a, párr. 3). El delito de desaparición forzada pretende negar la existencia de una persona; además, tiene consecuencias graves, porque priva de hecho a la persona de todas las garantías ofrecidas por el estado de derecho. Esta intención y la denegación de toda información sobre la suerte de la persona desaparecida son los elementos característicos de la desaparición forzada, que la diferencian del plagio o el secuestro (CP, art. 183). La desaparición forzada es, pues, una forma de delito agravado.

49. Además, las reglas generales sobre la imposición de penas (CP, art. 47) permiten obtener una apreciación global de las circunstancias, ya sea agravantes o atenuantes. De hecho, el juez debe determinar la pena en función de la culpabilidad del autor. Esta dependerá, en particular, de la gravedad de la lesión (o la puesta en peligro) de los bienes jurídicos afectados, del carácter reprobable del acto, y de las motivaciones y los objetivos del autor. Además, si el autor es culpable de varios delitos, el juez lo condenará a la pena prevista para el delito más grave, aumentada en una justa proporción, hasta la mitad de la pena máxima. Sin embargo, el juez está obligado por el tope legal de cada tipo de pena (CP, art. 49). La pena más severa prevista en el derecho penal suizo es la cadena perpetua (imponible, por ejemplo, en caso de asesinato). Por último, el Código Penal prevé circunstancias atenuantes que permiten reducir la pena, incluso por debajo del mínimo establecido por la ley (CP, arts. 48 y 48a). Esto ocurre, en particular, cuando el autor ha reparado los daños en la medida de sus posibilidades, o cuando actuó bajo el efecto de una amenaza grave.

50. Además del derecho penal, el derecho del personal de la Confederación y las leyes cantonales sobre el personal prevén la posibilidad de adoptar medidas conformes al derecho laboral en caso de comportamiento reprochable por parte de personas empleadas por el Estado. El derecho del personal de la Confederación establece medidas disciplinarias, es decir, medidas represivas, en caso de infracción (véase el art. 25, párr. 1, de la Ley del Personal de la Confederación (LPers)). En el artículo 98, párrafo 1, de la Orden sobre el Personal de la Confederación (OPers) se establece la posibilidad de abrir una investigación disciplinaria para verificar si un empleado ha incumplido sus obligaciones profesionales. Esa investigación puede encomendarse a personas ajenas a la administración federal. Si se comprueba que se ha cometido un delito, pueden adoptarse distintas medidas disciplinarias, según el nivel de gravedad de la infracción o la falta (OPers, art. 99). Además, con arreglo al artículo 10, párrafo 4, de la Ley del Personal de la Confederación, los contratos de plazo fijo y los contratos de duración indeterminada pueden rescindirse con efecto inmediato cuando existan motivos justos. La existencia de “motivos justos” se determina, en principio, sobre la base del artículo 337 de la Ley Federal que complementa el Código Civil suizo (CO). Por regla general, el hecho de haber cometido un delito en el marco de la actividad profesional es un motivo justo a los efectos de ese artículo. En sus documentos de posición, los cantones se remiten a las disposiciones de sus respectivas leyes cantonales sobre el personal. Tampoco en estos casos se ha introducido ninguna norma especial en relación con el delito de desaparición forzada, porque las disposiciones existentes ya prevén los medios necesarios y las consecuencias posibles. En particular, las reglamentaciones cantonales prevén la suspensión a título precautorio de los empleados que sean seriamente sospechosos de haber cometido un delito o un crimen, o incluso su despido con efecto inmediato.

## Artículo 8

### Prescripción

51. El artículo 8 de la Convención exige la adopción de medidas especiales con respecto al régimen de prescripción aplicable a la desaparición forzada, para que se tenga en cuenta el carácter particular de este delito y se garantice el derecho a un recurso efectivo.

52. Las reglas generales sobre la prescripción de los delitos se aplican también al delito de desaparición forzada. Este está tipificado como delito de carácter continuo. Así pues, en virtud del artículo 98, apartado c, del Código Penal, el plazo de prescripción solo comienza a correr a partir del momento en que cesa la actuación delictiva, es decir, cuando se pone fin a la situación contraria a la ley. El plazo de prescripción de la acción penal es de 15 años (CP, art. 97, párr. 1 b). La prescripción deja de correr si se dicta un fallo de primera instancia antes de su vencimiento (CP, art. 97, párr. 3). Por consiguiente, el derecho a un recurso efectivo también está garantizado.

53. Además, la ley establece expresamente la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad (CP, art. 101, párr. 1 b).

54. El artículo 99 del Código Penal regula la prescripción de la pena:

- a) Una pena de prisión perpetua prescribe a los 30 años;
- b) Una pena de 10 años de prisión o más prescribe a los 25 años;
- c) Una pena de 5 años de prisión o más pero inferior a 10 años prescribe a los 20 años;
- d) Una pena de prisión superior a 1 año, pero inferior a 5 años prescribe a los 15 años;
- e) Las otras penas prescriben a los 5 años.

## Artículo 9

### Competencia jurisdiccional

55. El artículo 9 de la Convención describe las situaciones en que los Estados partes deben instituir su jurisdicción para juzgar el delito de desaparición forzada.

56. El derecho penal suizo aplica el principio de territorialidad (CP, art. 3, párr. 1), así como el principio del pabellón (Ley Federal de Aviación (LA), art. 97, párr. 1, y Ley Federal de Navegación Marítima Bajo Pabellón Suizo (LNM), art. 4, párr. 2).

57. En general, el derecho penal suizo se aplica también a los casos en que el autor o la víctima son suizos (CP, art. 7). Sin embargo, en esos casos deben cumplirse dos condiciones adicionales:

- a) El autor debe encontrarse en Suiza o ser entregado a Suiza en razón de ese acto; y
- b) *In abstracto*, el acto debe ser punible también en el Estado en que se cometió;
- c) Sin embargo, el artículo 185 *bis* del Código Penal dispone explícitamente que esta segunda condición no se aplica al delito de desaparición forzada.

58. Por último, el artículo 6 del Código Penal, que establece la competencia de las autoridades suizas sobre los delitos cometidos en el extranjero que Suiza se ha comprometido a perseguir en virtud de un acuerdo internacional, comprende también los casos mencionados en el artículo 9, párrafo 2, de la Convención.

59. En el ámbito de los crímenes de lesa humanidad, la competencia jurisdiccional recae en principio en el Ministerio Público de la Confederación. Sin embargo, si un caso de desaparición forzada no es parte de un ataque sistemático, la competencia para juzgar el delito corresponde a los cantones (Constitución, art. 123, párr. 2). Habida cuenta de la distribución de las competencias entre la Confederación y los cantones, es adecuado que el propio cantón interesado proceda a la investigación cuando se hayan hecho recriminaciones a las autoridades del país.

60. Si se cumplen las condiciones personales (CPM, arts. 3 y ss.) y relativas al lugar (CPM, art. 10) para la aplicación del derecho penal militar, los crímenes de lesa humanidad cometidos en territorio suizo o en el extranjero, incluidas las desapariciones forzadas que formen parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil en el sentido del artículo 109 del Código Penal Militar, corresponden a la justicia militar (CPM, art. 109, párr. 1 e)). Si entre los implicados en un crimen de lesa humanidad en el sentido del artículo 109 del Código Penal Militar hay algunas personas sujetas a la jurisdicción militar y otras sujetas a la jurisdicción civil, o si una persona es acusada de varios delitos, de los cuales algunos corresponden a la jurisdicción militar y otros a la jurisdicción civil, se aplica la reglamentación prevista en el artículo 221a del Código Penal Militar. En esos casos, el Consejo Federal, a propuesta del auditor jefe o del Fiscal de la Confederación, puede decidir someter a todas las personas ya sea a los tribunales militares o a los tribunales ordinarios. Las desapariciones forzadas en el sentido del artículo 151d del Código Penal Militar —no cometidas como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil— quedan sujetas a la jurisdicción militar si se cumplen las condiciones personales para la aplicación del derecho penal militar (CPM, arts. 3 y ss.).

61. Prevención de la impunidad de los autores: véase también el párrafo 70.

### **Artículos 10 a 12**

#### **Medidas provisionales; principio “*aut dedere aut iudicare*”; derecho a denunciar y obligación de investigar**

62. En los artículos 10 a 12 de la Convención se establece la forma en que deben proceder los Estados partes para llevar a cabo eficazmente el procedimiento penal.

63. El procedimiento se rige por el Código de Procedimiento Penal, en particular el artículo 4, párrafo 1, que especifica que “las autoridades penales son independientes en la aplicación de la ley y solo están sujetas a las normas del derecho”, y el artículo 6, párrafo 1, en virtud del cual “las autoridades penales examinan de oficio todos los hechos pertinentes para la tipificación del acto y el juicio del acusado”. El delito de desaparición forzada (CP, art. 185 *bis*) se persigue de oficio. Cabe mencionar asimismo que la obligación de determinar los hechos es en Suiza un principio general que rige en todas las actuaciones penales (véanse, en particular, los artículos 6 y 139 del CPP). Además, las garantías procesales consagradas en el artículo 29, párrafo 1, y en el artículo 30, párrafo 1, de la Constitución ya ofrecen una protección constitucional del derecho a un proceso con las debidas garantías.

64. Debido a la separación sistemática entre el poder judicial y el poder ejecutivo —y, dentro de este último, entre la autoridad responsable del encarcelamiento y la autoridad de ejecución— se ejerce un control mutuo.

65. El Código de Procedimiento Penal prevé también la recusación obligatoria de toda persona que ejerza una función en el ámbito de una autoridad penal, especialmente cuando tenga un interés personal en el caso o cuando por otros motivos, como un vínculo de amistad estrecha o de enemistad con una parte o con su abogado, pueda ser sospechosa de albergar prejuicios (CPP, arts. 56 y 57)<sup>14</sup>. La recusación puede también ser solicitada por una parte (CPP, art. 58). Estas reglas se aplican tanto a la policía y el Ministerio Público como al tribunal. A este respecto, el cantón de Turgovia señala que, en la práctica, en caso de participación de una colaboradora o un colaborador del Ministerio Público o de la policía cantonal en un procedimiento, el asunto se confía a un fiscal especial de otro cantón.

66. Derecho del personal y medidas disciplinarias: véase el párrafo 50.

67. El artículo 36 de la Convención de Viena de 24 de abril de 1963 garantiza a los detenidos el derecho a comunicar con el representante competente de su Estado (véase el párrafo 103).

68. Competencia jurisdiccional: véanse los párrafos 56 y ss.

<sup>14</sup> En este sentido, es suficiente la apariencia de parcialidad.

69. Suiza adopta medidas para impedir la huida de los sospechosos: cuando se inicia un procedimiento de extradición, la norma es poner a la persona bajo custodia (Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal (EIMP), art. 47). Cuando se captura a una persona con vistas a la extradición, pueden adoptarse también medidas provisionales, como el embargo preventivo de objetos y bienes que pudieran constituir medios de prueba, o el allanamiento del lugar (EIMP, art. 45). Además, en el contexto de la asistencia judicial recíproca, pueden adoptarse medidas provisionales con gran rapidez (EIMP, art. 18).

70. A fin de evitar que los autores queden impunes, Suiza aplica el principio “*aut dedere aut iudicare*”. Para ello examina las solicitudes oficiales de extradición recibidas de Estados extranjeros y, si se cumplen todas las condiciones, autoriza la extradición (véanse los párrafos 81 y ss.). En caso contrario, el Estado requirente puede —espontáneamente o por invitación de las autoridades helvéticas— delegar en Suiza la realización del proceso penal y, en su caso, la ejecución de la pena privativa de libertad, por el delito para el que se había solicitado la extradición (EIMP, arts. 37, 85 a 87 y 94 a 99). En ausencia de una solicitud de delegación del procedimiento penal extranjero, Suiza puede también iniciar sus propias actuaciones penales, cuando se haya denegado la extradición de una persona por los motivos previstos en los artículos 4 y ss. del Código Penal.

71. Las personas que sospechen la existencia de una desaparición forzada pueden no solo presentar una denuncia penal, sino también, en particular, recurrir a un mecanismo creado especialmente para garantizar el respeto de los derechos consagrados en la Convención (la red establecida para ello se describe en el párrafo 106). Un sitio web<sup>15</sup> permite acceder libremente a la información necesaria y a un formulario de solicitud para poner en marcha la búsqueda de la persona desaparecida.

72. La protección de las personas que participan en el procedimiento penal se rige por la Ley Federal de Protección Extraprocesal de Testigos (Ltém). En virtud de esta Ley, es posible adoptar medidas extraprocesales específicas para proteger a una persona contra los riesgos en que pueda incurrir a causa de su colaboración en una actuación penal, incluidos los intentos de intimidación.

### **Artículos 13 a 15**

#### **Extradición; cooperación internacional en materia de auxilio judicial**

73. Los artículos 13, 14 y 15 de la Convención tratan de las obligaciones de los Estados partes con respecto a la extradición y establecen directrices para el auxilio judicial internacional.

74. En Suiza, la Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal permite una amplia cooperación en relación con el auxilio judicial. Esta se aplica *erga omnes*, es decir, a todos los Estados. Por lo tanto, es posible una colaboración sobre esa base, a condición de que se respete el principio de la doble incriminación. Esto significa que el delito debe ser punible tanto en el Estado requerido como en el Estado requirente. En cambio, las medidas de asistencia mutua no coercitivas no están sujetas al requisito de la doble incriminación.

75. Entre los fundamentos jurídicos en que se basa el auxilio judicial cabe mencionar el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959<sup>16</sup>, y sus Protocolos, que regulan la asistencia judicial recíproca entre los Estados miembros del Consejo de Europa y con algunos otros Estados. Este Convenio se aplica también de forma amplia y por lo tanto incluye las desapariciones forzadas.

76. Existen asimismo varios convenios bilaterales sobre auxilio judicial en materia penal que pueden aplicarse en los casos de desaparición forzada<sup>17</sup>.

77. Para la extradición también hay varios tratados aplicables entre los Estados partes en la Convención. En este ámbito son de fundamental importancia el Convenio Europeo sobre

<sup>15</sup> Véase [www.fedpol.admin.ch](http://www.fedpol.admin.ch)>Coopération en matière de police>Recherche de personnes.

<sup>16</sup> RS 0.351.1.

<sup>17</sup> En particular, se han concertado tratados bilaterales de asistencia judicial en materia penal con el Uruguay, el Perú, México, el Ecuador, Colombia, Chile, el Brasil, la Argentina y el Japón.



Extradición de 13 de diciembre de 1957<sup>18</sup> y sus Protocolos Adicionales, que regulan la extradición entre los Estados miembros del Consejo de Europa y con algunos otros Estados.

78. Además, existen varios tratados bilaterales de extradición con otros países, como la Argentina, el Brasil, Malawi y el Uruguay.

79. Dado que hasta la fecha Suiza no ha recibido ni presentado ninguna solicitud de auxilio judicial o extradición en relación con una desaparición forzada, las autoridades suizas no pueden proporcionar ejemplos concretos ni pronunciarse sobre los posibles obstáculos a la extradición o el auxilio judicial.

80. Un delito no entraña la extradición si no es punible con una pena de privación de libertad de por lo menos un año tanto en el derecho suizo como en el del Estado requirente (EIMP, art. 35, párr. 1 a)). Esto corresponde a la duración mínima de la pena prevista en la legislación suiza para los casos de desaparición forzada (CP, art. 185 *bis* y art. 264a, párr. 1 e)).

81. En su calidad de autoridad competente, la Dependencia de Extradiciones de la Oficina Federal de Justicia (OFJ) tiene, entre otras, las tareas de transmitir las solicitudes de extradición oficiales de Suiza a los Estados extranjeros, recibir y tramitar las solicitudes de extradición oficiales de otros Estados, y ejecutar los procedimientos de extradición en Suiza de conformidad con el derecho interno y/o con un tratado. En particular, la OFJ es competente para ordenar la detención con fines de extradición cuando es necesario (EIMP, art. 47) y para decidir sobre la extradición (EIMP, art. 55).

82. Además de verificar el cumplimiento de los requisitos formales que deben reunir las solicitudes de extradición extranjeras (EIMP, véase el artículo 28, en relación con el artículo 41), la OFJ examina si los hechos aducidos en la solicitud son punibles también con arreglo a la legislación suiza (doble incriminación) y pueden, por lo tanto, justificar una extradición. Cuando la decisión sobre la extradición puede basarse tanto en el derecho interno como en el derecho de los tratados, se aplica el principio del trato más favorable. En ausencia de disposiciones jurídicas divergentes, ha de autorizarse la entrega del sospechoso al Estado requirente. Por lo tanto, debe verificarse de antemano que no exista ningún motivo formal o material que se oponga a la extradición. Además, la persona cuya extradición se solicita tiene la posibilidad de pronunciarse en las actuaciones que la conciernen (EIMP, art. 55, párr. 1).

83. El artículo 2 de la Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal dispone que las solicitudes de cooperación en asuntos penales (y, en consecuencia, las solicitudes de extradición) serán inadmisibles si la persona enjuiciada corre el riesgo de ser víctima de violaciones de los derechos humanos en el extranjero. Esta reserva se aplica también a la desaparición forzada tal como se define en la Convención. De conformidad con el artículo 25, párrafo 3, de la Constitución y con el artículo 37, párrafo 3, de la Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal, se denegará la extradición si la persona corre el riesgo de ser condenada a muerte o sometida a un trato que atente contra su integridad corporal. Según el Tribunal Federal, hay tres categorías de Estados: 1) los Estados respecto de los cuales, en principio, no cabe albergar dudas en relación con el respeto de los derechos humanos, 2) aquellos a los que se puede conceder la extradición o una medida de auxilio judicial tras la obtención de determinadas garantías (véanse los párrafos 84 y 85) y, por último, 3) los Estados respecto de los cuales se excluye la extradición o el auxilio judicial debido a la existencia de riesgos concretos de tratos prohibidos. Los Estados que se consideran “seguros” son los de la primera categoría, es decir, los Estados de tradición democrática con “una estructura de estado de derecho”. Se trata principalmente de la mayoría de los Estados del Consejo de Europa, así como de los Estados Unidos o el Canadá, por ejemplo. Si hay motivos para creer que una persona está en peligro de ser víctima de una desaparición forzada, es posible exigir garantías al Estado requirente, en la medida en que el riesgo de esa desaparición se haya suprimido o reducido a un nivel tal, que solo sea de carácter teórico.

<sup>18</sup> SR 0.353.1.

84. Cuando es necesario exigir determinadas garantías al Estado requirente, la OFJ le transmite una solicitud oficial en ese sentido; esta necesidad es analizada caso por caso, teniendo en cuenta todas las circunstancias y la situación personal del enjuiciado. El tipo de garantías que se deben dar se relaciona principalmente con el respeto de los derechos fundamentales de la persona reclamada, en particular con la prohibición de los tratos no autorizados o con el derecho a un juicio imparcial; además, después de la extradición, la persona encausada debe poder dirigirse libremente a la representación diplomática de Suiza en el Estado requirente y recibir visitas no vigiladas de representantes consulares helvéticos (supervisión). Además, pueden exigirse garantías especiales, como una asistencia médica específica.

85. En esos casos, se presume el respeto de las garantías ofrecidas por el Estado requirente, de conformidad con el principio de buena fe que rige las relaciones entre los Estados; el Estado requirente pone en juego su responsabilidad internacional en ese contexto. El incumplimiento de las garantías ofrecidas puede llevar al cese de las relaciones con Suiza en materia de extradición.

86. En Suiza, las desapariciones forzadas no son consideradas delitos políticos de por sí. La calificación de un hecho delictivo como delito político ha de hacerse caso por caso. La decisión es adoptada por el Tribunal Penal Federal en primera instancia. A la fecha, no existe jurisprudencia del Tribunal Federal ni del Tribunal Penal Federal sobre el delito de desaparición forzada<sup>19</sup>.

87. Las decisiones de la Oficina Federal de Justicia, incluidas las referentes a la privación de libertad, son recurribles ante el Tribunal Penal Federal, y posteriormente ante el Tribunal Federal, si el asunto puede considerarse de particular importancia (EIMP, art. 25, párr. 1, y Ley del Tribunal Federal (LTF), art. 84, párr. 1). Los procedimientos de apelación tienen efecto suspensivo; la entrega de la persona encausada al Estado requirente se aplaza hasta que el tribunal de apelación haya emitido una sentencia firme sobre la extradición.

88. Las policías suizas tienen brigadas especializadas en la expulsión de extranjeros. Estos agentes —que también son responsables de la ejecución de la extradición— han recibido una formación especial para realizar correctamente la entrega de la persona solicitada al Estado requirente.

89. No existe ningún acuerdo específico para la prestación de asistencia a las víctimas de desapariciones forzadas. Sin embargo, la Ley Federal de Asistencia Recíproca Internacional en Materia Penal se aplica en todos los casos en que está en curso un procedimiento penal.

## **Artículo 16**

### **Prohibición de la devolución**

90. De conformidad con el artículo 16 de la Convención, ningún Estado procederá a la expulsión, devolución, entrega o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a una desaparición forzada.

91. La Constitución (en su art. 25, párrs. 2 y 3) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en su art. 3) ofrecen protección contra la expulsión y la extradición. Así, por ejemplo, está terminantemente prohibido devolver a los refugiados al territorio de un Estado en que sean perseguidos (Constitución, art. 25, párr. 2) o devolver a una persona al territorio de un Estado en que esté en peligro de ser sometida a tortura o cualquier otro trato o pena crueles e inhumanos (Constitución, art. 25, párr. 3). Esta reserva se aplica también a la desaparición forzada tal como se define en la Convención. La prohibición de la devolución consagrada en el artículo 25, párrafo 3, de la Constitución tiene rango de norma imperativa de derecho internacional y coincide con la esencia de los derechos

<sup>19</sup> En la sentencia RR.2009.94 del Tribunal Penal Federal y en la sentencia 136 IV 4 del Tribunal Federal se menciona la desaparición forzada, pero solo de forma incidental. El elemento constitutivo del delito en cuestión es la participación en una organización delictiva.

fundamentales. Por lo tanto, no puede ser restringida en modo alguno, ni siquiera si la persona está acusada de un delito. La prohibición de la devolución dimana asimismo de muchos otros tratados bilaterales y multilaterales (véase también la Convención contra la Tortura, de 10 de diciembre de 1984<sup>20</sup>, art. 3). Como se ha indicado, esta protección contra la devolución en caso de riesgo de tortura se completa con la prohibición de devolver a los refugiados recogida en el artículo 25, párrafo 2, de la Constitución. Esta última refleja la prohibición de la devolución con arreglo al derecho de los refugiados consagrada en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951<sup>21</sup>. El artículo 5, párrafo 1, de la Ley de Asilo (LAsi) garantiza una protección similar.

92. Garantía del principio de no devolución en el contexto de las solicitudes de auxilio judicial: véase, en particular, el párrafo 83.

93. En Suiza, los solicitantes de asilo deben exponer en detalle los motivos de su huida. En este contexto, tienen la oportunidad de manifestar un posible temor de desaparición forzada si se les devuelve a su país de origen. La Secretaría de Estado de Migración (SEM), que se encarga de los procedimientos de asilo, realiza un examen minucioso de cada caso. Si hay razones fundadas para creer que la persona interesada estaría en peligro de ser sometida a una desaparición forzada en su país de origen, Suiza le otorga su protección.

## Artículo 17

### Privación de libertad/obligación de llevar expedientes

94. El artículo 17 de la Convención regula detalladamente las condiciones de toda privación de libertad, y exhorta a los Estados partes a garantizar que nadie sea detenido en secreto.

95. La Constitución garantiza la libertad de circulación y el derecho a la integridad física y mental (en su art. 10) y establece que nadie podrá ser privado de su libertad, salvo en los casos previstos por la ley y en las formas prescritas (en su art. 31, párr. 1).

96. El derecho suizo ofrece amplias garantías procesales a las personas privadas de libertad. De conformidad con el artículo 31, párrafo 3, de la Constitución, toda persona sometida a prisión preventiva tiene derecho a ser llevada sin demora ante un juez, que podrá ordenar la prolongación de la detención o la puesta en libertad (véase también el Convenio Europeo de Derechos Humanos, art. 5, párr. 4)<sup>22</sup>. Además, a tenor del artículo 31, párrafo 4, de la Constitución, toda persona que sea privada de su libertad sin que un tribunal lo haya ordenado tendrá derecho a recurrir al tribunal sin demora. Estas garantías procesales están recogidas en la legislación (véanse, por ejemplo, el CPP, arts. 220 a 228, con respecto a la prisión preventiva en los procedimientos penales, el PPM, arts. 55, 59 y 108, con respecto al procedimiento penal militar, o la EIMP, arts. 44 y 46 a 48, con respecto al procedimiento de extradición).

97. El Código de Procedimiento Penal dispone que solo pueden adoptarse medidas coercitivas si están previstas en la ley, si hay sospechas suficientes de que se ha cometido un delito, si los objetivos perseguidos no pueden lograrse con medidas menos severas y si las medidas coercitivas parecen justificadas por la gravedad del delito (CPP, art. 197, párr. 1). También precisa que las medidas coercitivas que entrañen la privación de libertad deberán levantarse tan pronto como dejen de existir las condiciones que justificaron su aplicación, en cuanto expire el plazo establecido en el Código de Procedimiento Penal o fijado por un tribunal, o en el momento en que otras medidas permitan lograr el mismo propósito (CPP, art. 212, párr. 2). Con respecto a los plazos y a las autoridades competentes, el Código de Procedimiento Penal exige que, en un plazo de 24 horas a partir de la detención preventiva, la policía lleve al detenido ante el Ministerio Público (CPP, art. 219, párr. 4). El Ministerio Público dispone entonces de hasta un máximo de 48 horas,

<sup>20</sup> RS 0.105.

<sup>21</sup> RS 0.142.30.

<sup>22</sup> En el derecho civil, el derecho de protección del adulto también ofrece una protección jurídica completa. De conformidad con el artículo 439 del Código Civil (CC), la persona afectada puede recurrir por escrito ante el tribunal competente contra las decisiones relativas a un internamiento con fines de asistencia. Este recurso no necesita ser motivado (CC, art. 450e).

contadas a partir del momento de la detención, para proponer al tribunal de medidas coercitivas que ordene la prisión preventiva (CPP, art. 224, párr. 2). Este tribunal debe adoptar una decisión dentro de las 48 horas siguientes a la recepción de la solicitud (CPP, art. 226, párr. 1).

98. El encausado tiene derecho a encomendar su defensa a un asesor jurídico (CPP, art. 129, párr. 1) y a comunicarse en cualquier momento y sin vigilancia con su defensor, ya sea oralmente o por escrito (véase, en particular, el art. 223, párr. 2, del CPP). Al comienzo de la primera audiencia, el acusado es informado, en un idioma que comprenda, de su derecho a recurrir a un abogado defensor o a solicitar un defensor de oficio, y de su derecho a solicitar la asistencia de un traductor o un intérprete (CPP, art. 158). El derecho a comprender al asesor jurídico y a hacerse entender por él dimana también, antes que nada, de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución (art. 29, párr. 2) y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (arts. 5 y 6).

99. Toda persona que sea privada de libertad tiene además el derecho a que se informe de ello a sus allegados (Constitución, art. 31, párr. 2). Por su parte, el Código de Procedimiento Penal exige que la autoridad informe inmediatamente a los allegados de la persona privada de libertad, salvo en las excepciones prevista por la ley (CPP, art. 214). En este contexto cabe mencionar, en particular, que si el detenido es un niño solicitante de asilo no acompañado, debe informarse a la persona de confianza responsable o al tutor o curador del menor.

100. En el contexto del internamiento con fines de asistencia, la legislación suiza otorga a los allegados el derecho a recurrir (CC, art. 450). El concepto de allegado debe interpretarse en sentido lato. Un allegado puede ser cualquier persona que conozca bien al afectado y que, por sus cualidades y, en la mayoría de los casos, por sus relaciones con él, parezca apta para defender sus intereses. Además de los padres, los hijos y el cónyuge o la pareja, pueden oponerse al internamiento con fines de asistencia el curador, el médico, el sacerdote, el trabajador social o una persona de confianza del interesado. Los allegados tienen el derecho de apelar, pero también el derecho a presentar en cualquier momento una solicitud de puesta en libertad del interesado (CC, art. 426, párr. 4). Por regla general, los allegados pueden también presentar una denuncia directamente ante el Ministerio Público, en cualquier momento (CPP, art. 301, párr. 1, en relación con el art. 12, apartado b). La autoridad fiscal tiene entonces la obligación de determinar si la sospecha de desaparición forzada está justificada, y si la privación de libertad fue ilegal. En su calidad de víctimas (véase el párrafo 140), los allegados pueden hacer valer sus propios derechos, incluido el de interponer un recurso ante un juez.

101. Con respecto al derecho de los extranjeros, la Ley de Extranjería (LEtr) y la Ley de Asilo (LAsi) prevén varios tipos de privación de libertad: la retención de corta duración (LEtr, art. 73; 3 días como máximo); la detención preliminar (LEtr, art. 75; 18 meses como máximo); la detención con miras a la devolución o expulsión (LEtr, art. 76; 18 meses como máximo); la detención en el marco del procedimiento de Dublín (LEtr, art. 76a; 6 o 7 semanas como máximo, según el motivo de la detención); la detención con miras a la devolución o la expulsión en caso de no cooperación para obtener los documentos de viaje (LEtr, art. 77; 60 días como máximo); la detención por desobediencia (LEtr, art. 78; 18 meses como máximo), así como la retención en el aeropuerto o la reclusión en un centro de detención (LAsi, art. 22). En el caso de los niños de 15 a 18 años, el período máximo de detención es de 12 meses para la detención preliminar, la detención con miras a la devolución o expulsión y la detención por desobediencia. La detención de niños es muy poco frecuente: solo se utiliza como último recurso<sup>23</sup>. En el derecho de los extranjeros, la detención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años queda excluida por el artículo 80a, párrafo 5, de la Ley de Extranjería<sup>24</sup>. El informe de la Comisión de Gestión del Consejo Nacional sobre la detención administrativa de los solicitantes de asilo, presentado

<sup>23</sup> Se están realizando esfuerzos para completar las estadísticas cantonales sobre la detención de menores (especialmente en el ámbito del derecho de los extranjeros), a fin de poder revisar y uniformar la práctica cuando sea necesario, en particular en el caso de la CCDJP.

<sup>24</sup> El derecho penal impone condiciones muy estrictas para la privación de libertad de un menor de 15 años (véase la ATF 142 IV 389).

el 26 de junio de 2018, indica, sin embargo, que se requieren mejoras en este ámbito para poder garantizar plenamente los derechos de los menores, junto con un registro de datos correcto y eficaz. El 28 de septiembre de 2018, el Consejo Federal dio a conocer su posición sobre el informe y presentó las medidas que tenía la intención de adoptar para aplicar las recomendaciones<sup>25</sup>. La decisión sobre la detención y el examen de la detención están regulados por el artículo 80 de la Ley de Extranjería (el art. 80a de la misma Ley, en el caso de la detención en el marco del procedimiento de Dublín). Únicamente la detención con miras a la devolución o la expulsión a partir de un centro de registro y tramitación o de un centro específico (LAsi, art. 26, párr. 1 *bis*) es ordenada por la Secretaría de Estado de Migración (examen de la detención por el Tribunal Administrativo Federal). Todos los demás tipos de detención son ordenados por las autoridades cantonales encargadas de la ejecución de la devolución o la expulsión. La legalidad e idoneidad de la detención deben ser examinadas en el plazo de 96 horas por una autoridad judicial. Un mes después de este examen, la persona recluida puede presentar una solicitud de retirada de la detención, sobre la que se pronunciará una autoridad judicial en el plazo de 8 días laborables, después de una vista oral. En el procedimiento de control de las detenciones en virtud del derecho de los extranjeros, debe establecerse un tribunal superior como autoridad cantonal de última instancia en virtud del artículo 86, párrafo 2, de la Ley del Tribunal Federal. Por tribunal cantonal superior, el Tribunal Federal entiende, en el ámbito de aplicación de los recursos en materia de derecho público, el tribunal administrativo cantonal. La Ley de Extranjería garantiza el derecho de los extranjeros privados de libertad a comunicarse con su mandatario y con los miembros de su familia (LEtr, art. 81, párr. 1). En el derecho de asilo, la garantía mínima prevista en el artículo 31, párrafo 2, de la Constitución se aplica en los casos de retención en los aeropuertos; la garantía del derecho a comunicarse con un asesor jurídico o un representante legal fue objeto de una delegación legislativa (LAsi, art. 17, párr. 4), que fue concretada por el Consejo Federal (Orden núm. 1 sobre el Asilo (OA 1), art. 7a, párr. 2). La Secretaría de Estado de Migración informa a los solicitantes de asilo que presentan su solicitud en un aeropuerto o en un centro de registro y tramitación, en un idioma que comprendan, de la posibilidad de recurrir a un asesor jurídico o un representante legal, y les proporciona los medios para hacerlo.

102. El artículo 15a de la Orden relativa a la Ejecución de Devoluciones y Expulsiones de Extranjeros (OERE) determina los datos que las autoridades cantonales deben transmitir a la Secretaría de Estado de Migración sobre las detenciones ordenadas (el número de detenciones ordenadas y la duración de cada una, el número de repatriaciones, el número de puestas en libertad, la nacionalidad de los detenidos, su sexo y su edad, y la naturaleza de las detenciones).

103. En el caso de los extranjeros, el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963<sup>26</sup>, establece obligaciones que les permiten comunicar con las autoridades consulares competentes. En particular, la persona privada de libertad debe ser informada sin demora de su derecho a ponerse en contacto con la representación consular competente. Si la persona privada de libertad lo solicita, las autoridades deben informar sin dilación a la oficina consular de su Estado de nacionalidad sobre la situación de la persona, y transmitir toda comunicación que esta desee dirigir a su oficina consular. Por último, los funcionarios consulares deben ser autorizados a visitar a los nacionales de su Estado, a conversar y comunicarse con ellos y a organizar su representación legal, cuando la persona así lo solicite. En Suiza, esas obligaciones competen a las autoridades de justicia penal y ejecución y son cumplidas en primer lugar por las autoridades cantonales.

104. En Suiza tienen acceso a los lugares de privación de libertad las autoridades autorizadas por la ley con arreglo al derecho cantonal. La inspección de dichos lugares está garantizada y se realiza con la asistencia del representante interesado de la red. Los cantones remiten expresamente a la función de vigilancia de los servicios de rango superior (ZH, LU, SZ, OW, NW, BS, BL, SH, AR, SG, AG, TG, ZG, SO), las comisiones

<sup>25</sup> El informe de la Comisión de Gestión del Consejo Nacional puede consultarse en el sitio web: [www.parlament.ch/fr](http://www.parlament.ch/fr). La posición del Consejo Federal está disponible en la dirección: <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/aktuell/news/2018/2018-10-02/ber-br-f.pdf>.

<sup>26</sup> RS 0.191.02.

parlamentarias (ZH, LU, TI, JU), las autoridades policiales (BS, SO), las autoridades judiciales (BS) y, en algunos casos, comisiones de vigilancia especiales (ZH, LU, NE) o la Autoridad de Protección del Niño y el Adulto (SH). El cantón de Soleura explica que la comisión cantonal especializada en la ejecución de las penas, que periódicamente inspecciona los establecimientos y se entrevista con los reclusos, ejerce una función consultiva con respecto a la autoridad cantonal de vigilancia. El cantón de Neuchâtel también señala que las autoridades competentes de los cantones asociados del Concordato latino para las penas de prisión pueden visitar en cualquier momento los establecimientos del Concordato. Además, la CNPT, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) y el Subcomité para la Prevención de la Tortura, establecido en virtud del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura, pueden acceder en cualquier momento a todos los lugares de privación de libertad.

105. En virtud del artículo 17, párrafo 3, de la Convención, los Estados partes deben asegurar el establecimiento y mantenimiento de uno o varios registros oficiales y/o expedientes actualizados de las personas privadas de libertad. Cuando así se solicite, esos registros y expedientes deben ser puestos rápidamente a disposición de toda autoridad judicial o de cualquier otra autoridad o institución competente que esté autorizada a consultarlos. Esta disposición tiene una doble finalidad: permitir a las autoridades informar con prontitud del paradero de una persona buscada y aclarar su suerte (el “derecho a la verdad”, también, y en particular, de los allegados). En Suiza no existe un registro único que reúna todos los casos de privación de libertad. No obstante, a menudo es posible extraer información de diferentes registros, como el registro de antecedentes penales informatizado (VOSTRA) o el Sistema de Información Central sobre Migración (SYMIC). Además, los expedientes se mantienen principalmente a nivel cantonal y de forma descentralizada, es decir, directamente en las diferentes instituciones. Para reforzar la obligación de llevar registros y expedientes que incumbe a los centros de privación de libertad, el artículo 3 de la ley de aplicación establece la obligación de consignar en los expedientes oficiales los datos enumerados en el artículo 17, párrafo 3, de la Convención. Los cantones confirman que la obligación de llevar expedientes en el sentido del artículo 17, párrafo 3, de la Convención se respeta, de conformidad con las disposiciones legales. Además, los mecanismos de vigilancia (véanse los párrafos 105 y 109) también están facultados, por lo general, para controlar la correcta gestión de los expedientes. El cantón de Soleura indica asimismo que, además de los órganos de control cantonales, un servicio externo realiza un control periódico. El registro de esos datos es una condición indispensable para el respeto del derecho a la información de los allegados, y una condición esencial para encontrar a las personas.

106. La Convención exige que, en caso de sospecha de desaparición forzada, se pueda comunicar rápidamente y de manera fiable si la persona buscada se halla en una situación de privación de libertad. Habida cuenta del pequeño número de solicitudes presentadas en Suiza para la búsqueda de personas, la creación de un registro central que abarque todos los tipos de privación de libertad parece desproporcionada desde los puntos de vista técnico, financiero y práctico. El objetivo de protección que persigue la Convención se cumple, pues, mediante el registro de los datos en distintos lugares y la existencia de una red que permite encontrar rápidamente la información sobre las personas privadas de libertad en centros de reclusión. Esa red se estableció para garantizar la circulación eficaz y fiable de la información entre las distintas instituciones suizas. Se compone de un servicio federal de coordinación y de los servicios de coordinación de los distintos cantones (véase el anexo), con personas de referencia para cada cantón (véase la información concreta sobre la organización a nivel cantonal en el párrafo 109). En el proceso de aplicación de la Convención y de establecimiento de la red, los servicios interesados recibieron formación básica en el funcionamiento de la red tras la designación de los representantes cantonales y de sus suplentes. Los cantones disponen de los recursos necesarios. En ellos, la organización y coordinación de las aclaraciones competen a los servicios cantonales de coordinación. A nivel federal, el servicio federal de coordinación ha sido encomendado a la Oficina Federal de la Policía, en virtud del artículo 1 de la Orden relativa a la ley federal sobre las desapariciones forzadas. En general, esta Oficina se ocupa también de las solicitudes referentes a personas desaparecidas. Por lo tanto, tiene experiencia en la búsqueda de personas y colabora eficazmente con otros servicios de investigación. El

funcionamiento de la red permite localizar con certeza a una persona privada de libertad en un centro de reclusión, mediante el siguiente proceso<sup>27</sup>:

a) En caso de sospecha de desaparición forzada, se trata de determinar el paradero de la persona buscada. De conformidad con el artículo 5, párrafo 1, de la ley de aplicación, para que una persona sea buscada a través de la red, es necesario que alguien que esté sin noticias de una persona cercana y tema que haya desaparecido presente una solicitud de información a la red (véase el párrafo 112). Esta solicitud debe estar motivada, a fin de poder excluir el recurso abusivo a la red. El servicio federal de coordinación decide inmediatamente si corresponde iniciar una búsqueda e informa de ello al autor de la solicitud, lo que permite tener en cuenta el interés de los allegados de no prolongar la incertidumbre;

b) Tras la recepción de la solicitud y la decisión de iniciar una búsqueda, el servicio federal de coordinación se pone inmediatamente en contacto con los servicios cantonales de coordinación y, en caso necesario, con los servicios federales encargados de la ejecución de las privaciones de libertad. El servicio federal fija un plazo de respuesta para la búsqueda en la red, tal como se define en el artículo 4, párrafo 3, de la Orden relativa a la ley federal sobre las desapariciones forzadas. Este plazo suele ser de seis días laborables;

c) Los servicios de coordinación de los cantones consultan los registros cantonales o piden información a las autoridades competentes para determinar si la persona buscada se encuentra en una institución cantonal. En virtud del artículo 3 de la ley de aplicación, las autoridades interesadas están obligadas a transmitir los datos solicitados por los servicios de coordinación pertinentes (véase la información sobre la obligación de llevar expedientes en el párrafo 105);

d) Los servicios cantonales de coordinación informan al servicio federal de coordinación con la mayor celeridad posible. Si es el caso, indican también el lugar de detención y el nombre de la autoridad que ordenó la privación de libertad, así como el estado de salud de la persona buscada. Sin embargo, la transmisión de esa información al autor de la solicitud está sujeta a la aprobación previa de esta persona (véase el párrafo 122)<sup>28</sup>. Si la persona buscada no da su consentimiento, o si alguno de los motivos previstos en el artículo 214, párrafo 2, del Código de Procedimiento Penal así lo justifica (véase el párrafo 123), el autor de la solicitud es informado simplemente de que la persona buscada no ha desaparecido, en el sentido definido en la Convención.

107. Además, el artículo 7, párrafo 3, de la ley de aplicación específica que el servicio de coordinación debe informar a los autores de las solicitudes por medio de una decisión. El autor puede asimismo exigir al servicio federal de coordinación que le notifique en una decisión oficial su negativa a poner en marcha una búsqueda. Esto permite mantener bajo control la posibilidad de la ausencia de una decisión por inacción del servicio. La decisión debe estar debidamente fundamentada y puede ser recurrida de conformidad con las disposiciones del procedimiento federal.

108. En virtud del artículo 8 de la ley de aplicación, los recursos judiciales se rigen por las disposiciones generales sobre el procedimiento federal, según las cuales las decisiones del servicio federal de coordinación pueden ser recurridas ante el Tribunal Administrativo Federal. De este modo se cumple el requisito de la Convención de garantizar un recurso efectivo:

- El procedimiento ante el Tribunal Administrativo Federal se rige por la Ley de Procedimiento Administrativo (PA; véase el artículo 37 de la Ley del Tribunal Administrativo Federal (LTAF)). En principio, las partes tienen derecho a consultar el expediente. Sin embargo, en determinadas circunstancias se aplica el artículo 27

<sup>27</sup> Véanse los artículos 4 y ss. de la ley de aplicación; véase la Orden relativa a la Ley Federal sobre la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

<sup>28</sup> Véanse el artículo 6 de la Orden relativa a la Ley Federal sobre la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y el artículo 7 de la ley de aplicación.

de la Ley de Procedimiento Administrativo, que permite a la autoridad denegar la consulta de documentos cuando hay intereses privados importantes que exigen el mantenimiento del secreto, a fin de evitar que el allegado al que se ha denegado la información sobre la persona privada de libertad se entere del paradero de esta y de los motivos de su detención gracias a su derecho a consultar el expediente.

- Las decisiones del Tribunal Administrativo Federal pueden recurrirse ante el Tribunal Federal (véase la Ley del Tribunal Federal (LTF), art. 86, párr. 1). También en este caso, la Ley permite al Tribunal tomar conocimiento de un medio de prueba sin la presencia de las partes, cuando la salvaguardia de intereses públicos o privados importantes así lo exige (LTF, art. 56, párr. 2).

109. En la mayoría de los cantones (ZH, LU, SZ, NW, TG, NE, ZG, SO, FR), el servicio de coordinación correspondiente se ha asociado con la autoridad encargada de la ejecución de las penas y las medidas. En algunos casos aislados, han sido designados como servicio de coordinación el Servicio Jurídico (AR, JU), el Secretario del Departamento de Justicia (GR) o directamente el alcaide de un establecimiento penitenciario (OW). En el cantón de Argovia, la organización se efectúa caso por caso, en función de la situación, aunque la dirección del procedimiento compete a la policía cantonal. En el cantón de San Galo, todos los departamentos que intervienen en las privaciones de libertad en el sentido definido en la Convención han designado un servicio encargado de los contactos con el servicio cantonal de coordinación. Por último, el cantón de Zúrich menciona la existencia de servicios de enlace suplementarios en otras direcciones cantonales que gestionan instituciones en que se encuentran personas privadas de libertad.

## **Artículo 18**

### **Acceso a la información sobre la privación de libertad**

110. El artículo 18 de la Convención garantiza el acceso a la información sobre la privación de libertad a toda persona que tenga un interés legítimo en ella.

111. Como ya se ha mencionado, la presentación de una solicitud de información por un allegado es una condición indispensable para la búsqueda de una persona desaparecida a través de la red. A los efectos de la Convención, el concepto de allegado debe entenderse en sentido amplio. Además de los miembros de la familia, esta categoría comprende a las otras personas que tengan un interés legítimo en obtener la información solicitada debido a la relación estrecha que las une a la persona privada de libertad, como sería el caso de un representante legal. La solicitud puede proceder también de allegados residentes en el extranjero. No obstante, el derecho a la información no es ilimitado, sino que debe respetar los derechos de la personalidad de la persona afectada (véanse las observaciones sobre el artículo 20 en los párrafos 121 y ss., y la información sobre las posibles vías de recurso en el párrafo 108).

112. Las obligaciones generales de informar que competen a las autoridades completan los derechos específicos a la información:

- En materia de procedimiento penal, el artículo 214 del Código de Procedimiento Penal obliga a las autoridades a informar a los allegados de la privación de libertad, salvo si el objetivo de la instrucción lo prohíbe o si el interesado se opone expresamente a ello.
- En virtud del derecho de los extranjeros, los cantones están obligados a velar por que se informe a la persona designada por el extranjero que sea privado en libertad en Suiza (LEtr, art. 81, párr. 1).

113. El acceso a la información en caso de internamiento con fines de asistencia está reglamentado por ley. Si la persona interesada desea mantener ciertos hechos en secreto, el tribunal puede restringir los derechos de parte de otras personas participantes en el proceso, lo que puede entrañar una restricción del derecho de los allegados a ser escuchados. Como estos últimos pueden ser parte en el procedimiento judicial (CC, art. 439), su derecho a ser informados está garantizado.



## Artículo 19

### Protección de los datos

114. El artículo 19 de la Convención regula la utilización de los datos personales recabados y/o transmitidos en el marco de la búsqueda de una persona desaparecida para impedir todo abuso: esos datos no pueden ser utilizados o revelados con fines distintos de dicha búsqueda.

115. El artículo 13, párrafo 2, de la Constitución protege fundamentalmente a toda persona contra el uso indebido de los datos personales.

116. Con respecto a las autoridades federales, la Ley Federal de Protección de Datos (LPD) apoya este principio: su artículo 4, párrafo 3, dispone que los datos personales solo pueden ser procesados con el fin indicado durante su recopilación o según lo dispuesto por la ley. Las otras normas para el tratamiento de los datos (descritas en la LPD, arts. 4 y 5, y 16 a 25) garantizan que ese tratamiento no vulnere injustificadamente los derechos fundamentales.

117. En el caso del servicio federal de coordinación, la ley de aplicación define explícitamente los requisitos relacionados con la protección de los datos. El artículo 9 de la ley de aplicación enuncia las condiciones en que ese servicio puede procesar datos personales. Además, la Orden relativa a la Ley Federal sobre la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas también regula, en su sección 2, los detalles del tratamiento de datos por el servicio federal de coordinación. Se autoriza el tratamiento de los datos si existe un vínculo con la persona privada de libertad y si esa operación es indispensable para la misión del servicio. La red establecida permite reducir al mínimo la comunicación de datos personales. Los datos personales procesados en una búsqueda de ese servicio se comunican al menor número posible de personas.

118. Por su parte, las autoridades cantonales están sujetas fundamentalmente a sus respectivas legislaciones sobre la protección de datos. Sin embargo, las directrices del derecho federal relativas a la protección de los datos que figuran en la ley de aplicación y en la orden correspondiente tienen rango de derecho sustantivo en la protección de los datos en ámbitos específicos y deben, pues, ser respetadas por los cantones.

119. Por último, cabe mencionar que la huella de ADN establecida a partir sustancias biológicas atribuibles a una persona desaparecida (“datos *ante-mortem*”) puede introducirse en el sistema de información suizo basado en las huellas genéticas (CODIS). Estos datos podrían utilizarse posteriormente para la identificación de la víctima, mediante la comparación con elementos hallados en el lugar. Las condiciones del tratamiento de datos en el sistema de información se establecen en la Ley de Huellas de ADN de 20 de junio de 2003<sup>29</sup>.

## Artículo 20

### Restricciones del derecho a ser informado

120. El artículo 20 prevé la posibilidad de limitar los derechos a la información enunciados en el artículo 18. La información puede no ser divulgada, especialmente con el fin de proteger los derechos de la personalidad o de salvaguardar la buena marcha de un procedimiento penal.

121. Los derechos a la información de los familiares y allegados no son ilimitados. Las disposiciones deben permitir el respeto de los derechos de la personalidad de las personas privadas de libertad y, en particular, salvaguardar su derecho a oponerse a la transmisión de información que las concierna. Las normas aplicables tienen en cuenta este aspecto, velando al mismo tiempo por que los parientes preocupados no sean mantenidos en la incertidumbre con respecto a la suerte de sus seres queridos.

122. La ley de aplicación dispone, en su artículo 7, que el servicio federal de coordinación debe informar a la persona buscada de toda solicitud de búsqueda que se

<sup>29</sup> RS 363.

presente y asegurarse de que esa persona dé su autorización para la comunicación de información al autor de la solicitud. En ausencia de ese consentimiento, la ley establece la base jurídica para informar al autor de la solicitud de que la persona buscada no ha desaparecido, en el sentido definido en la Convención.

123. El artículo 7, párrafo 3, de la ley de aplicación dispone, de conformidad con el artículo 214, párrafo 2, del Código de Procedimiento Penal, que la transmisión de información puede denegarse cuando la finalidad de la instrucción penal así lo exige. La decisión corresponde a la autoridad fiscal competente y es vinculante para el servicio federal de coordinación.

124. Dado que el servicio federal de coordinación facilita la información por medio de decisiones, se aplica el procedimiento federal (véase el párrafo 108).

## **Artículo 21**

### **Personas puestas en libertad**

125. En virtud del artículo 21 de la Convención, los Estados partes deben tomar las medidas necesarias para que sea posible verificar con certeza que las personas puestas en libertad están efectivamente libres. Además, los Estados partes deben garantizar la integridad física y el pleno ejercicio de los derechos de esas personas.

126. El artículo 219, párrafo 3, del Código de Procedimiento Penal dispone que si las investigaciones realizadas después de una detención preventiva lícita demuestran que nunca existieron o que ya no existen motivos para la privación de libertad, la persona detenida debe ser puesta en libertad inmediatamente.

127. Véanse, en el párrafo 96, la información sobre el examen judicial de la legalidad de una detención y, en el párrafo 101, las clases de órdenes de detención que se pueden dictar en virtud del derecho de los extranjeros.

128. De conformidad con el artículo 3, párrafo 1, de la ley de aplicación, la fecha y hora de la puesta en libertad de un detenido deben quedar consignadas en los expedientes oficiales en que figuren los datos especificados en el artículo 17, párrafo 3 h), de la Convención.

129. Los derechos de las personas puestas en libertad no están sujetos a ninguna restricción.

## **Artículo 22**

### **Dilación u obstrucción del procedimiento**

130. El artículo 22 de la Convención ofrece garantías procesales importantes para evitar la dilación o la obstrucción injustificadas de un procedimiento.

131. El artículo 29 de la Constitución establece garantías mínimas, entre ellas la prohibición de la denegación de justicia y de la dilación indebida, que se han concretado en la legislación correspondiente.

132. El artículo 312 del Código Penal tipifica el abuso de autoridad, cuando el acto se comete con el fin de obtener una ventaja ilícita para sí mismo o para un tercero, o con el fin de perjudicar a otros. La tipificación de este delito permite, pues, castigar penalmente a los empleados y los miembros de una entidad que abusen de las facultades inherentes a su cargo. El delito puede ser cometido también por omisión, si el autor, en su calidad de garante, tiene la obligación de poner fin a una medida coercitiva y no lo hace.

133. Derecho del personal y medidas disciplinarias: véase el párrafo 50.

## **Artículo 23**

### **Formación**

134. El artículo 23 de la Convención obliga a los Estados partes a velar por que el personal interesado esté debidamente informado sobre la Convención y comprenda a la perfección las obligaciones que entraña. Además, las instrucciones que conduzcan a una

desaparición forzada deben ser castigadas. A este respecto, el papel del superior jerárquico es preponderante.

135. El derecho suizo garantiza que los miembros de los órganos encargados de ejecutar las medidas policiales reciban una formación adecuada (véanse, por ejemplo, la Ley del Uso de Medidas Coercitivas (LUSC), arts. 29 y 30, y la Orden sobre el Uso de Medidas Coercitivas (OLUSC), art. 32).

136. La red establecida garantiza que los servicios cantonales y federales competentes y, por consiguiente, los colaboradores directamente interesados, estén informados sobre la Convención y su contenido. A este respecto, los cantones de LU, SZ, OW, NW, BS, BL, SH, AR, GR, TG y NE señalan explícitamente, en sus respectivos documentos de posición, que los servicios responsables e interesados de su administración (en particular, el servicio militar, las prisiones y los establecimientos penitenciarios, las autoridades encargadas de la ejecución de las penas y las medidas, los fiscales, las autoridades de migración y las autoridades policiales) conocen la Convención. Los funcionarios de la red son formados por la Oficina Federal de la Policía. Se han preparado y facilitado documentos para el intercambio de información y la enseñanza. En el sitio web de la Oficina Federal de la Policía, que es la responsable de esa formación, se publica información actualizada. El cantón de los Grisones señala que la Convención es uno de los temas abordados en la formación básica impartida por el Centro Suizo de Formación del Personal Penitenciario (CSFPP). Cabe señalar, además, la existencia de diferentes iniciativas cantonales, como el futuro envío de cartas de información a las instituciones cantonales interesadas (JU) o el tratamiento de la Convención en la formación básica de las academias de policía en el marco del módulo dedicado al Convenio Europeo de Derechos Humanos y a los derechos humanos (TI, SO).

137. Además, como elementos de la legislación federal, la Convención y las leyes federales correspondientes están publicadas en el Compendio Sistemático de Derecho Federal (RS) y, en virtud de ello, se consideran de conocimiento público.

## **Artículo 24**

### **Ayuda a las víctimas**

138. En el artículo 24, la Convención otorga derechos particulares a las víctimas de desapariciones forzadas y prevé diversas formas de indemnización y reparación.

139. La tipificación del delito de desaparición forzada (CP, art. 185 *bis*) protege fundamentalmente dos bienes jurídicos: por una parte, garantiza que las personas privadas de libertad por el Estado sigan gozando de la protección de la ley y, en particular, de las garantías procesales. Por otra, garantiza que los allegados de una persona privada de libertad puedan conocer la suerte corrida por esa persona (derecho que se deriva del respeto de la esfera privada y de los lazos familiares), a fin de ahorrarles el sufrimiento psicológico causado por la incertidumbre y la desesperación que entraña una desaparición forzada. En consecuencia, los allegados deben ser considerados también como víctimas de este delito. Esto corresponde, por lo demás, a lo afirmado en el mensaje del Consejo Federal de 23 de abril de 2008, sobre la modificación de las leyes federales para la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional<sup>30</sup>. Los allegados deben, pues, gozar de los derechos procesales que se derivan de esa condición de víctima<sup>31</sup>.

140. La condición de víctima en el procedimiento penal permite a los allegados cuyos derechos estén directamente afectados por una desaparición forzada iniciar un procedimiento penal y obtener la condición de parte denunciante en las actuaciones. De ese modo, pueden ser informados de los avances y resultados de las investigaciones, y pueden también solicitar la administración de pruebas y recurrir, por ejemplo, contra el archivo de la causa o contra una absolución.

141. Según la Ley Federal de Ayuda a las Víctimas de Delitos (LAVI, art. 3), la víctima de un delito cometido en Suiza que haya vulnerado directamente su integridad física,

<sup>30</sup> Mensaje FF 2008 3461, pág. 3520.

<sup>31</sup> Mensaje FF 2014 437, pág. 469.

mental o sexual tiene derecho al asesoramiento y el apoyo prestados por los consultorios. También puede recibir ayuda inmediata y a más largo plazo (LAVI, arts. 12 a 16), una indemnización (LAVI, arts. 19 a 21) y una reparación moral (LAVI, arts. 22 y 23). Sin embargo, el derecho a estas prestaciones es subsidiario con respecto a otras prestaciones obtenidas por una vía diferente, por ejemplo, a través de una acción penal o de la responsabilidad civil (LAVI, art. 4), y está sujeto a determinadas condiciones. En lo que respecta a los plazos, la víctima puede acudir a un consultorio sea cual sea la fecha en que se cometió el delito (LAVI, art. 15, párr. 2). Sin embargo, en principio, la solicitud de indemnización y reparación del daño moral debe presentarse en un plazo de cinco años contados a partir de la fecha en que se cometió el delito (LAVI, art. 25 y art. 48 a)).

142. Para obtener esas prestaciones, la víctima puede dirigirse a un consultorio (centro instituido en virtud de la Ley Federal de Ayuda a las Víctimas de Delitos, que a veces es informado automáticamente; LAVI, art. 8) establecido por su cantón (LAVI, arts. 9 y ss.) y a la autoridad cantonal de indemnización (LAVI, arts. 24 y ss.). Los detalles del procedimiento se rigen por el derecho cantonal.

143. La Ley Federal de Ayuda a las Víctimas de Delitos no prevé un programa de readaptación como tal. Sin embargo, la víctima y sus allegados reciben una ayuda a más largo plazo, hasta que el estado de salud de la persona afectada se haya estabilizado y, en la medida de lo posible, se hayan eliminado o compensado las otras consecuencias del delito (LAVI, art. 13, párr. 2).

144. El derecho privado suizo contiene un procedimiento para obtener una declaración de ausencia (CC, art. 35 y ss.). A petición de las personas que tienen derechos supeditados al fallecimiento de la persona desaparecida, el juez puede declarar la ausencia de esa persona si su fallecimiento parece muy probable, por haber desaparecido estando en peligro de muerte o porque no hay noticias de ella desde hace largo tiempo (CC, art. 35). La declaración de ausencia puede solicitarse a partir de un año después del peligro de muerte, o cuando hayan transcurrido por lo menos cinco años sin noticias de la persona (CC, art. 36, párr. 1). Por requerimiento debidamente publicado, el juez invita a las personas que pudieran aportar noticias sobre el ausente a darse a conocer en un plazo determinado (CC, art. 36, párr. 2). Si la persona ausente reaparece antes del vencimiento del plazo, si se reciben noticias de ella o si se determina la fecha de su muerte, la solicitud es descartada (CC, art. 37). Si el requerimiento es infructuoso, el juez emite la declaración de ausencia y los derechos dimanantes del fallecimiento de la persona pueden ejercerse de la misma manera que si se hubiera constatado la muerte de la persona (CC, art. 38).

145. La libertad de reunión y de asociación de las víctimas está garantizada por las disposiciones de los artículos 22 y 23 de la Constitución, y la libertad de asociación se establece concretamente en los artículos 60 a 79 del Código Civil. Estas disposiciones son de importancia fundamental para toda participación en la sociedad civil. La libertad de asociación protege el derecho de las personas a formar asociaciones de derecho privado y a trabajar en ellas. Defiende en su forma positiva la libertad de las personas de crear grupos de ese tipo, adherirse a ellos y darles vida de manera concreta, sin que ello les valga ninguna restricción o represalia por parte del Estado. Sobre la base de estas disposiciones, las víctimas de una desaparición forzada tienen, pues, el derecho a asociarse y reunirse. El alcance de las restricciones que se pueden imponer a la libertad de asociación se define en las disposiciones del artículo 36 de la Constitución, como en el caso de todas las libertades fundamentales.

## **Artículo 25**

### **Protección particular de los niños**

146. El artículo 25 de la Convención contiene disposiciones que confieren una protección específica a los niños.

147. Además del delito de desaparición forzada (CP, arts. 185 *bis* y 264a, párr. 1 e)), varias disposiciones específicas del Código Penal pueden aplicarse al caso de apropiación de un niño: el artículo 183, párrafo 2, del Código Penal protege específicamente a los menores de 16 años contra el plagio. Además, el artículo 220 del Código Penal tipifica como delito la apropiación de un menor o la negativa a entregarlo a quien tenga el derecho

de determinar su lugar de residencia. Por último, el artículo 219 del Código Penal se refiere a los casos en que una persona ponga en peligro el desarrollo físico o mental de un menor, incumpliendo su deber de asistencia o educación. En cuanto a los documentos que prueban la verdadera identidad de una persona, deben considerarse como títulos, cuya falsificación u ocultación (incluida la supresión) son punibles en virtud de los artículos 251 a 254 del Código Penal. Los documentos extranjeros también están protegidos (CP, art. 255).

148. Con respecto al procedimiento de adopción, el artículo 268a del Código Civil obliga a las autoridades a realizar una investigación a fondo antes de poder declarar una adopción. Además, deben cumplirse algunas condiciones precisas. En particular, se especifica que la adopción requiere el consentimiento del padre y la madre del niño (CC, art. 265a). El Convenio de La Haya sobre la Protección del Niño y la Cooperación en materia de Adopción Internacional, de 29 de mayo de 1993<sup>32</sup>, precisa que el consentimiento para la adopción debe darse libremente, en la forma legalmente prevista (art. 4, c) 2) y d) 3). Por consiguiente, el hecho de que una adopción se derive de una desaparición forzada constituye un motivo de anulación de la adopción:

- Como parte de la revisión del derecho suizo sobre la adopción de 1 de enero de 2018, la obligación de escuchar al niño antes de la adopción, independientemente de que tenga o no capacidad de discernimiento, ha quedado expresamente establecida en la ley (CC, art. 268a bis), junto con otras modificaciones. La adopción requiere el consentimiento del niño, si este es capaz de discernir (CC, art. 265). Gracias a esta revisión, Suiza tiene normas jurídicas modernas y respetuosas de los derechos del niño, que permiten prevenir las adopciones abusivas.
- En virtud de los artículos 269 y ss. del Código Civil, una adopción puede ser impugnada ante el juez cuando, sin fundamento jurídico, se haya omitido la obtención de los consentimientos requeridos. Por consiguiente, el procedimiento de anulación está disponible, entre otros, para los padres biológicos a los que se haya sustraído ilegalmente un hijo. Dado que el interés superior del niño es la consideración primordial, la legislación suiza fija plazos perentorios para impugnar la adopción: seis meses contados a partir del descubrimiento del vicio y, en cualquier caso, no más de dos años contados a partir de la adopción. Por analogía con los artículos 256c, 260c y 263 del Código Civil, puede sin embargo intentarse un procedimiento de anulación después de vencido ese plazo, cuando existen motivos justos (sentencia del Tribunal Federal ATF 112 II 296). La adopción resultante de una desaparición forzada entraría en esta categoría.

149. El 1 de enero de 2003 entró en vigor el artículo 268c del Código Civil sobre la base de la Ley Federal relativa al Convenio de La Haya sobre la Protección del Niño y la Cooperación en materia de Adopción Internacional (LF-CLaH). Según este artículo, el niño que llega a la mayoría de edad tiene derecho a obtener información sobre la identidad de sus padres biológicos. En una sentencia detallada, el Tribunal Federal dictaminó que el derecho a conocer su ascendencia biológica primaba en todos los casos sobre un posible interés de los padres en mantener el secreto (ATF 128 I 63). En derecho público, este derecho incondicional se deriva del artículo 10, párrafo 2, de la Constitución, así como del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Desde el 1 de enero de 2018, los niños adoptados pueden obtener información no solo sobre sus padres biológicos, sino también sobre sus hermanos y hermanastros biológicos, a condición de que estos sean mayores de edad y hayan consentido en ello (CC, art. 268c, párr. 3).

150. Para fortalecer aún más la posición del niño en caso de adopción, el 1 de enero de 2018 entraron en vigor otras modificaciones, tras la revisión del derecho de adopción. En particular, esas modificaciones concretaron y flexibilizaron parcialmente el secreto de la adopción. Por ejemplo, los padres que en su momento accedieron a dar un hijo en adopción, así como sus descendientes directos, pueden obtener información para identificar al niño adoptado cuando ya es mayor de edad, siempre que este haya dado su consentimiento para ello (CC, art. 268b).

<sup>32</sup> RS 0.211.221.311.

151. Cabe señalar también que recientemente se ha puesto en marcha una evaluación del procedimiento de adopción en Suiza, en virtud del postulado 17.4181 (“Esclarecer las adopciones ilegales de niños de Sri Lanka en Suiza en los años ochenta”)<sup>33</sup>. El Consejo Federal debería encargarse de examinar las prácticas actuales de las autoridades suizas en materia de adopción internacional. Un informe indicará si, tras la revisión que entró en vigor en enero de 2018, la legislación actual es suficiente para evitar las infracciones en este ámbito.

152. A tenor del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989<sup>34</sup> (véase el párrafo 13 e)), el interés superior del niño debe ser la “consideración primordial” en todas las decisiones que conciernan a los menores de edad. Del mismo modo, el derecho suizo considera que el interés superior del niño es el principio supremo de los derechos del niño. Sin embargo, este es un concepto jurídico indeterminado, que las autoridades encargadas de aplicar la ley deben concretar. En 2014, en el volumen sobre política de la infancia y la juventud del estudio acerca de la aplicación de los derechos humanos en Suiza, titulado “Mise en œuvre des droits humains en Suisse”, el Centro Suizo Especializado en los Derechos Humanos (CSDH) examinó el concepto del interés superior del niño y la aplicación de este principio en el derecho suizo. El estudio llegó a la conclusión de que Suiza aún no había incorporado ese principio en toda su legislación, sus prácticas y la jurisprudencia de sus numerosos órganos judiciales y administrativos, y de que era necesario seguir sensibilizando y formando a los profesionales en su aplicación práctica<sup>35</sup>.

153. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho del niño a ser escuchado. Con este artículo, la Convención sobre los Derechos del Niño dio un gran paso adelante hacia la consideración de los niños como individuos por derecho propio. Este principio jurídico garantiza al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar libremente su opinión en todos los asuntos que lo conciernan. Los Estados partes deben tomar debidamente en consideración esa opinión, teniendo en cuenta la edad y la madurez del niño. A tal fin, es necesario, en particular, que el niño tenga la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un organismo apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la legislación nacional. Estos requisitos se respetan debidamente en el ordenamiento jurídico suizo. En 2014, a fin de obtener información más exacta sobre la aplicación de este artículo, especialmente en los procedimientos judiciales y administrativos, la Comisión de Ciencia, Educación y Cultura del Consejo Nacional presentó el postulado 14.3382, por el que se encargaba al Consejo Federal que presentara una evaluación de la aplicación del derecho a ser escuchado en Suiza. El Consejo Federal propuso la aceptación de ese postulado y encomendó al CSDH que preparara un informe sobre la aplicación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El CSDH tiene previsto recopilar datos sobre la aplicación de este artículo para determinar los progresos y las lagunas en ese ámbito. El proyecto concluirá probablemente en diciembre de 2018.

154. Ya en 2017, el CSDH terminó un subproyecto dedicado a la audiencia del niño en los casos de colocación en hogares de acogida, en el derecho civil, así como en los procedimientos de expulsión, en el derecho de los extranjeros. En el estudio titulado “Une justice adaptée aux enfants – L’audition de l’enfant lors d’un placement en droit civil et lors du renvoi d’un parent en droit des étrangers” (Una justicia adaptada al niño – Audiencia de los niños en caso de colocación en un hogar en el derecho civil y en caso de devolución de

<sup>33</sup> El texto de este postulado puede consultarse en: <https://www.parlament.ch>. El Consejo Federal aprobó este postulado el 14 de octubre de 2018. Los casos de niños de Sri Lanka adoptados en Suiza en los años ochenta están siendo reexaminados por la Oficina Federal de Justicia.

<sup>34</sup> RS 0.107.

<sup>35</sup> El informe del Consejo Federal en respuesta a las recomendaciones formuladas a Suiza por el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas señala que las oficinas especializadas (bajo la dirección de la Oficina Federal de Seguros Sociales (OFAS)) y las conferencias intercantonales deben realizar un análisis de las medidas necesarias en el marco de la labor ordinaria con respecto a los últimos resultados del estudio. Sobre esta base, se está trabajando en la elaboración de medidas específicas.

un progenitor en el derecho de los extranjeros), el CSDH comprobó que, en principio, a partir de los 6 años de edad los niños son escuchados por las autoridades de protección del niño y el adulto antes de la colocación, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Federal. Los niños más pequeños participan en el proceso por intermedio de los servicios de protección. En cambio, durante los procedimientos de devolución de un progenitor extranjero, el niño es escuchado en menos de la mitad de los cantones, porque las autoridades parten del principio de que el interés del niño es idéntico al del progenitor que está por ser expulsado. Por lo tanto, en este ámbito se necesita más sensibilización y formación, y por ello el examen a fondo del informe del CSDH acerca del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño tendrá una importancia fundamental. El Comité de los Derechos del Niño, de las Naciones Unidas, formuló a Suiza una recomendación en ese sentido en relación con la garantía del derecho a ser escuchado (recomendación 29 a), y los servicios competentes están estudiando medidas para mejorar la situación en esa esfera.

155. Cabe también señalar que Suiza ha ratificado el tercer Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, que otorga a los niños el derecho a presentar una comunicación individual ante el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas.

156. Desde el 1 de enero de 2010, la policía suiza cuenta con un sistema de alerta temprana que permite una acción en gran escala. Este sistema se activa en caso de sospecha concreta o certeza de que un menor ha sido secuestrado y de que su vida y su integridad corporal están en peligro. Los mensajes de alerta se comunican por radio y televisión, por mensajes de texto, con señales de información en las autopistas y anuncios en las estaciones de ferrocarril, los aeropuertos y los centros comerciales, y a través de las agencias de noticias y los medios de comunicación en línea. Este sistema de alerta fue establecido por la Conferencia de Directores de los Departamentos Cantonales de Justicia y Policía (CCDJP), en colaboración con el Departamento Federal de Justicia y Policía (DFJP). Inspirado en el mecanismo francés de “Alerta de secuestro”, permite la difusión sistemática e inmediata de información sobre el secuestro de un niño en todo el territorio. De este modo, tiene en cuenta el hecho de que, en los casos de secuestro, las primeras horas son decisivas para el éxito de las operaciones de búsqueda y salvamento de la víctima. La alerta se da tan pronto como las autoridades disponen de información suficiente, si se teme que el menor secuestrado esté en peligro. Las autoridades fiscales cantonales son responsables del contenido de los mensajes y de activar la alerta.

## **Parte IV: Consultas sobre el informe con organizaciones no gubernamentales**

157. El Comité contra la Desaparición Forzada, de las Naciones Unidas, recomienda a los Estados partes que alienten la participación de las organizaciones no gubernamentales en la elaboración de su informe.

158. A fin de llegar a un número representativo de organizaciones, se consultó con todas aquellas que se habían pronunciado en el contexto de la consulta sobre la aplicación de la Convención en el derecho interno y de ese modo habían manifestado un interés particular en el tema. Se trató principalmente de la sección suiza de Amnistía Internacional, la sección suiza de la Comisión Internacional de Juristas, la Asociación para la Prevención de la Tortura, la Asociación Jardín des Disparus y el Servicio de Búsquedas de la Cruz Roja Suiza.

159. Las opiniones expresadas en el marco de la consulta indicaron que la aplicación de la Convención en el derecho interno se consideraba, en general, satisfactoria, aun cuando se presentaron propuestas para mejorar algunos aspectos. En los párrafos siguientes se exponen y comentan las principales propuestas.

160. Como sugerencia de carácter general, se observó que la Convención debería darse a conocer mejor no solo en los servicios federales y cantonales competentes, sino también entre la población. El Consejo Federal también opina que el conocimiento de la Convención por el público en general es un elemento importante en la prevención y eliminación de las desapariciones forzadas. Tras la ratificación de la Convención, la Confederación emitió un comunicado de prensa para informar a la población de la

existencia y el contenido de ese instrumento. A fin de aumentar el grado de conocimiento de la Convención, está previsto hacer público el presente informe, así como el resultado de los intercambios con el Comité contra la Desaparición Forzada. Los cantones también serán informados de manera especial sobre las recomendaciones del Comité, en la medida en que se relacionen con sus ámbitos de competencia. Por último, en el momento oportuno se organizarán reuniones de información complementarias, destinadas específicamente a los servicios cantonales de la red.

161. En lo que respecta a la aplicación del artículo 2 de la Convención, se cuestionó la frase “por un período prolongado” contenida en el artículo 185 *bis*, párrafo 1, del Código Penal, porque la Convención no establece ningún requisito en cuanto a la duración de la desaparición forzada. Como se indica en el párrafo 30 del presente informe, la legislación suiza no exige que una desaparición forzada haya durado un determinado tiempo para que constituya un delito. También en otros aspectos, la definición contenida en el derecho suizo (por ejemplo, en lo que respecta a la formulación “la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado”, véase el párrafo 27) engloba las situaciones que, a tenor de la Convención, se deben abarcar.

162. Por otra parte, las sanciones previstas y las disposiciones sobre la prescripción fueron consideradas insuficientes. En los párrafos 48 y 49 del presente informe se explica en detalle que las sanciones previstas tienen plenamente en cuenta la gravedad del delito y son proporcionadas en relación con los otros hechos constitutivos de delito. Además, la Convención no exige la imprescriptibilidad del delito de desaparición forzada, sino que pide que se tenga en cuenta el carácter particular de ese delito y se garantice el derecho a un recurso efectivo. En los párrafos 52 y ss. del presente informe se explica cómo se tienen en cuenta esos dos aspectos en la legislación. A este respecto, cabe recordar específicamente que el plazo de prescripción no comienza a correr hasta que no cesan los actos censurables, a fin de tener en cuenta el carácter continuo de este delito.

163. Se expresaron dudas sobre la posibilidad de garantizar la eficacia de la búsqueda de personas y el cumplimiento de la obligación de llevar expedientes en un sistema descentralizado. Dado que las consultas con los cantones tuvieron lugar al mismo tiempo, ahora es posible remitirse a la información detallada obtenida en esas consultas (véanse los párrafos 105 y 109). Las respuestas de los cantones indicaron que la organización eficaz de la búsqueda de personas y el cumplimiento de la obligación de llevar expedientes (y de su control) pueden considerarse garantizados.

164. Como se explica en el párrafo 106, generalmente se fija un plazo de seis días para la tramitación de las solicitudes presentadas. En las consultas se consideró que ese plazo era demasiado largo. Sin embargo, el plazo no es en modo alguno un tiempo mínimo, sino un límite temporal máximo para la tramitación de una solicitud. Independientemente de ese plazo, las autoridades no escatiman esfuerzos para actuar con la mayor rapidez posible en los casos urgentes. Además, la ley prevé la posibilidad de reducir ese período, para atender aún mejor las situaciones particularmente graves.

---