Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.
2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

Bibliografía

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Casos contenciosos

Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C n.º 4. En adelante: Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. F. 1988.

Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C n.º 7. En adelante: Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989.

Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C n.º 8. En adelante: Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. RC. 1989.

Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C n.º 15. En adelante: Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993.

Corte IDH. *Caso Gangaram Panday vs. Surinam*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C n.º 16. En adelante: Corte IDH. *Caso Gangaram Panday vs. Surinam*. FCR. 1994.

Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C n.º 28. En adelante: Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996.

Corte IDH. *Caso Neira Alegria y otros vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C n.º 29. En adelante: Corte IDH. *Caso Neira Alegria y otros vs. Perú*. RC. 1996.

Corte IDH. *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C n.º 30. En adelante: Corte IDH. *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*. FRC. 1997.

Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C n.º 31. En adelante: Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*. RC. 1997.

Corte IDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C n.º 36. En adelante: Corte IDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. F. 1998.

Corte IDH. *Caso Benavides Cevallos vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C n.º 38. En adelante: Corte IDH. *Caso Benavides Cevallos vs. Ecuador*. FRC. 1998.

Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C n.º 42. En adelante: Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998.

Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C n.º 39. En adelante: Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998.

Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C n.º 43. En adelante: Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. RC. 1998.

Corte IDH. *Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C n.º 52. En adelante: Corte IDH. *Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú*. FRC. 1999.

Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C n.º 72. En adelante: Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. FRC. 2001.

Corte IDH. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C n.º 73. En adelante: Corte IDH. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. FRC. 2001.

Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C n.º 74. En adelante: Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. FRC. 2001.

Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C n.º 77. En adelante: Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001.

Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C n.º 79. En adelante: Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. FRC. 2001.

Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C n.º 87. En adelante: Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. RC. 2001.

Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C n.º 88. En adelante: Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*. RC. 2001.

Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C n.º 91. En adelante: Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. RC. 2002.

Corte IDH. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C n.º 94. En adelante: Corte IDH. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*. FRC. 2002.

Corte IDH. *Caso del Caracazo vs. Venezuela*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C n.º 95. En adelante: Corte IDH. *Caso del Caracazo vs. Venezuela*. RC. 2002.

Corte IDH. *Caso Cantos vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C n.º 97. En adelante: Corte IDH. *Caso Cantos vs. Argentina*. FRC. 2002.

Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C n.º 99. En adelante: Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*. EPFRC. 2003.

Corte IDH. *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C n.º 101. En adelante: Corte IDH. *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. FRC. 2003.

Corte IDH. *Caso Molina Theissen vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C n.º 108. En adelante: Corte IDH. *Caso Molina Theissen vs. Guatemala*. RC. 2004.

Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C n.º 111. En adelante: Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. FRC. 2004.

Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C n.º 112. En adelante: Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” vs. Paraguay*. EPFRC. 2004.

Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C n.º 114. En adelante: Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. EPFRC. 2004.

Corte IDH. *Caso De la Cruz Flores vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C n.º 115. En adelante: Corte IDH. *Caso De la Cruz Flores vs. Perú*. FRC. 2004.

Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Reparaciones. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C n.º 116. En adelante: Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. R. 2004.

Corte IDH. *Caso Huilca Tecse vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C n.º 121. En adelante: Corte IDH. *Caso Huilca Tecse vs. Perú*. FRC. 2005.

Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C n.º 124. En adelante: Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. EPFRC. 2005.

Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C n.º 125. En adelante: Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. FRC. 2005.

Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C n.º 132. En adelante: Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005.

Corte IDH. *Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C n.º 133. En adelante: Corte IDH. *Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala*. FRC. 2005.

Corte IDH. *Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C n.º 134. En adelante: Corte IDH. *Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005.

Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C n.º 135. En adelante: Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. FRC. 2005.

Corte IDH. *Caso Gómez Palomino vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C n.º 136. En adelante: Corte IDH. *Caso Gómez Palomino vs. Perú*. FRC. 2005.

Corte IDH. *Caso Baldeón García vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C n.º 147. En adelante: Corte IDH. *Caso Baldeón García vs. Perú*. FRC. 2006.

Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C n.º 148. En adelante: Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2006.

Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C n.º 151. En adelante: Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. FRC. 2006.

Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C n.º 154. En adelante: Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. EPFRC. 2006.

Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C n.º 160. En adelante: Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. FRC. 2006.

Corte IDH. *Caso La Cantuta vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C n.º 162. En adelante: Corte IDH. *Caso La Cantuta vs. Perú*. FRC. 2006.

Corte IDH. *Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C n.º 163. En adelante: Corte IDH. *Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia*. FRC. 2007.

Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C n.º 170. En adelante: Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. EPFRC. 2007.

Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C n.º 185. En adelante: Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. Interpretación de la Sentencia de EPFRC. 2008.

Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C n.º 186. En adelante: Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*. EPFRC. 2008.

Corte IDH. *Caso Tiu Tojin vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C n.º 190. En adelante: Corte IDH. *Caso Tiu Tojin vs. Guatemala*. FRC. 2008.

Corte IDH. *Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C n.º 191. En adelante: Corte IDH. *Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*. FRC. 2008.

Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C n.º 194. En adelante: Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C n.º 195. En adelante: Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C n.º 196. En adelante: Corte IDH. *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*. FRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C n.º 197. En adelante: Corte IDH. *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C n.º 202. En adelante: Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C n.º 205. En adelante: Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C n.º 209. En adelante: Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C n.º 211. En adelante: Corte IDH. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. Guatemala*. EPFRC. 2009.

Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C n.º 212. En adelante: Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C n.º 213. En adelante: Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C n.º 214. En adelante: Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C n.º 215. En adelante: Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C n.º 216. En adelante: Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C n.º 218. En adelante: Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C n.º 219. En adelante: Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C n.º 220. En adelante: Corte IDH. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. EPFRC. 2010.

Corte IDH. *Caso Gelman vs. Uruguay*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C n.º 221. En adelante: Corte IDH. *Caso Gelman vs. Uruguay*. FR. 2011.

Corte IDH. *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C n.º 227. En adelante: Corte IDH. *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*. EPFRC. 2011.

Corte IDH. *Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C n.º 228. En adelante: Corte IDH. *Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador*. EPFRC. 2011.

Corte IDH. *Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C n.º 229. En adelante: Corte IDH. *Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina*. FRC. 2011.

Corte IDH. *Caso Contreras y otros vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C n.º 232. En adelante: Corte IDH. *Caso Contreras y otros vs. El Salvador*. FRC. 2011.

Corte IDH. *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C n.º 234. En adelante: Corte IDH. *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*. FRC. 2011.

Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C n.º 239. En adelante: Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. FRC. 2012.

Corte IDH. *Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C n.º 240. En adelante: Corte IDH. *Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana*. EPFRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C n.º 241. En adelante: Corte IDH. *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*. FRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C n.º 246. En adelante: Corte IDH. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*. EPFRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C n.º 250. En adelante: Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C n.º 252. En adelante: Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C n.º 257. En adelante: Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica*. EPFRC. 2012.

Corte IDH. *Caso García y familiares vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2012. Serie C n.º 258. En adelante: Corte IDH. *Caso García y familiares vs. Guatemala*. FRC. 2012.

Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C n.º 259. En adelante: Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. EPFR. 2012.

Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C n.º 267. En adelante: Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. EPFR. 2013.

Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2013. Serie C n.º 270. En adelante: Corte IDH. *Caso Operación Génesis vs. Colombia*. EPFRC. 2013.

Corte IDH. *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C n.º 273. En adelante: Corte IDH. *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*. FRC. 2013.

Corte IDH. *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C n.º 277. En adelante: Corte IDH. *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2014.

Corte IDH. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activistas del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C n.º 279. En adelante: Corte IDH. *Caso del Pueblo Indígena Mapuche vs. Chile*. FRC. 2014.

Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C n.º 282. En adelante: Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. EPFRC. 2014.

Corte IDH. *Caso Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C n.º 285. En adelante: Corte IDH. *Caso Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*. FRC. 2014.

Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C n.º 287. En adelante: Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*. EPFRC. 2014.

Corte IDH. *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C n.º 289. En adelante: Corte IDH. *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. EPFRC. 2014.

Corte IDH. *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de abril de 2015. Serie C n.º 292. En adelante: Corte IDH. *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*. EPFRC. 2015.

Resoluciones, decisiones e informes

Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 5 de junio de 1990.

Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 8 de agosto de 1990.

Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 17 de enero de 1991.

Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 7 de diciembre de 1994.

Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de la República de Guatemala. Resolución del presidente de la Corte IDH de 16 de agosto de 1995.

Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de la República de Guatemala. Resolución de 22 de septiembre de 1995.

Corte IDH. *Caso de la comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 24 de noviembre de 2000.

Corte IDH. *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales. Resolución de 18 de junio de 2002.

Corte IDH. *Caso comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 6 de marzo de 2003.

Corte IDH. *Caso Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*. Medidas provisionales. Resolución de 17 de noviembre de 2004.

Corte IDH. *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 15 de marzo de 2005.

Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales respecto del Estado de Guatemala. Resolución de 14 de junio de 2005.

Corte IDH. *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 27 de junio de 2005.

Corte IDH. *Caso del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II (Cárcel de Yare)*. Solicitud de Medidas provisionales presentada por la CIDH respecto de la República Bolivariana de Venezuela. Resolución de 30 de marzo de 2006.

Corte IDH. *Asunto Adrián Meléndez y otros*. Medidas urgentes respecto de El Salvador. Resolución del presidente de la Corte IDH de 23 de marzo de 2007.

Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas provisionales. Resolución de 6 de julio de 2009.

Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario Aragua "Cárcel de Tocarón"*. Medidas provisionales. Resolución de 24 de noviembre de 2010.

Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario de Aragua "Cárcel de Tocarón"*. Medidas provisionales respecto de Venezuela. Resolución de 15 de mayo de 2011.

Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*. Medidas provisionales respecto de México. Resolución de 30 de junio de 2011.

Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia de 1 de julio de 2011.

Corte IDH. *Asuntos de Determinados Centros Penitenciarios de Venezuela*. Resolución de 6 de julio de 2011.

Corte IDH. *Informe Anual 2011*. Corte IDH, San José, 2011.

Corte IDH. *Informe Anual 2017*. Corte IDH, San José, 2018.

Sentencias, resoluciones y decisiones emitidas por otros tribunales internacionales

Corte Permanente de Justicia Internacional

CPJI. *Case concerning the Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity) (Jurisdiction) Judgment n.º 8, Series A n.º 9, 26 de julio de 1927.

CPJI. *Case concerning the Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity) (Merits) Judgment n.º 13, Series A n.º 17, 13 de septiembre de 1928.

Corte Internacional de Justicia

CIJ. *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*. Advisory Opinion. I.C.J. Reports 1949, p. 174.

Documentos adoptados en el seno de organizaciones internacionales

ONU. Comisión DHONU. Informe del Relator Theo van Boven sobre el *Estudio Relativo al Derecho a Restitución, Indemnización y Rehabilitación a las Víctimas de Violaciones Flagrantes de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías. E/ CN.4/Sub.2/1993/8, de 2 de Julio de 1993.

ONU. Comisión de Derecho Internacional. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. A/ RES/56/83, 12 de diciembre de 2001.

ONU. Comité DHONU. Observación General n.º 31. *Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004.

ONU. Asamblea General. *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. A/RES/ 60/147, 16 de diciembre de 2005.

ONU. Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto*. Programas de Reparaciones, 2008.

ONU. Comité contra la Tortura. Observación General n.º 3. *Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*. Doc. CAT/C/ GC/3. Distr. General, 13 de diciembre de 2012.

Artículos y publicaciones académicas

BERISTAIN, C. M. *Diálogos sobre la Reparación: Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos*. Tomo I. IIDH, San José, 2008.

CORREA, C. “Reparations for victims of massive crimes: making concrete a message of inclusion”, en LETSCHERT, R. *et al.* (eds.) *Victimological Approaches to International Crimes: Africa*. Intersentia, Cambridge/ Antwerp/ Portland, 2011.

GARCÍA RAMÍREZ, S. “La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”, en *Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Cuarto de Siglo*. San José, 2005.

HERENCIA CARRASCO, S. “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en AMBOS, K. *et al.* (eds.) *Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional*. Fundación Konrad Adenauer, Berlín, Ciudad de México-Montevideo, 2011.

NASH ROJAS, C. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*. Centro de Derechos Humanos, Universidad de Chile, Santiago, 2a. ed., 2009.

RUBIO-MARÍN, R. *et al.* “Repairing family members: Gross Human Rights Violations and Communities of Harm”, en RUBIO-MARÍN, R. (ed.) *The Gender of Reparations: Unsettling sexual hierarchies while redressing Human Rights Violations*. CUP, New York, 2009.

TOMUSCHAT, C. “Reparations for victims of grave human rights violations”, en *Tulane J of Int'l & Comparative Law*, Vol. 10, Spring 2002.

Otras referencias no académicas

CORREA, C. *Derecho a la reparación: un peligroso precedente de la Corte Interamericana*. Publicado en la sección de noticias del Instituto de Democracia y Derechos Humanos, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, el 7 de septiembre

de 2015. Disponible en: <http://idehpucp.pucp.edu.pe/opinion/derecho-a-la-reparacion-un-peligroso-precedente-de-la-corte-interamericana/> (fecha de último acceso: 17 de diciembre de 2017).

PORTILLA, A. C. y CORREA, C. *Estudio sobre la implementación del Programa de Reparación Individual en Colombia*. ICTJ, Bogotá-Nueva York, 2015.

UPRIMNY YEPES, R. y SAFFON, M. P. “Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática”, en DÍAZ GÓMEZ, C. *et al.* (eds) *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión*. ICTJ-Dejusticia, Bogotá, 2009.

Contenido

1. Introducción	1026
2. La obligación de reparar violaciones de derechos humanos	1027
2.1. Consagración convencional de la obligación de reparar	1027
2.2. El derecho a la reparación en la jurisprudencia de la Corte IDH	1028
3. Condiciones para la existencia de la obligación de reparar	1029
4. El contenido de la obligación de reparar	1030
4.1. La obligación de garantizar los derechos o las libertades conculcados	1032
4.2. La obligación de reparar	1035
4.3. Alcance de la obligación de reparar: <i>restitutio in integrum</i> , reparación integral y reparación transformadora con enfoque de género	1037
4.4. Vínculo entre el ilícito declarado en la sentencia y los perjuicios a ser reparados	1041
4.5. Causalidad y competencia <i>ratione temporis</i> de la Corte IDH	1041
4.6. Reconocimiento y evaluación de medidas de reparación judiciales o del contencioso administrativo	1042
4.7. Efecto de programas administrativos y de otras medidas de reparación en la definición de reparaciones de la Corte IDH	1045
4.8. La relación entre reparación individual y comunitaria en casos de masacres o violencia masiva	1051
4.9. El cumplimiento de las sentencias de reparación	1054
5. Formas de reparación	1056
5.1. La obligación de investigar, y medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición como medidas de reparación	1057
5.2. Indemnizaciones compensatorias	1068
6. Titulares de reparación	1085
6.1. Titulares de reparación por sufrimiento en casos de violaciones con resultado de muerte o desaparición	1085
6.2. Familiares y otras personas con derecho a reparación	1086
6.3. Oportunidad y exigencia de identificación de los titulares de reparación	1087
7. Condenación de costas	1088
8. Medidas provisionales	1090
8.1. Naturaleza de esta facultad y características como potencial medida tutelar de derechos humanos	1090
8.2. Oportunidad y órganos competentes	1091
8.3. Evaluación del cumplimiento de requisitos	1093
8.4. Prueba de los hechos para otorgar, ampliar y levantar las medidas provisionales	1094
8.5. Contenido de las medidas provisionales adoptadas	1095
9. Conclusiones	1096

1. Introducción

El artículo 63 de la CADH establece tres facultades que la Corte IDH puede ejercer cuando conozca de algún asunto: la de disponer el *goce de los derechos conculcados* a favor de quienes declare que han sido afectados en ellos; la de ordenar la *reparación* de los mismos; y la de adoptar *medidas provisionales* para evitar daños irreparables a las personas. Se trata de una norma de orden adjetivo, referida a la competencia y funciones de la Corte IDH, y no de la parte sustantiva de la CADH, donde se declaran los deberes de los Estados partes. No obstante, ellas son expresión de principios establecidos en el derecho internacional y que son consecuencia lógica del incumplimiento de los referidos deberes, como son la obligación de reparar y la de adoptar medidas provisionales de protección, indispensables para hacer eficaz la resolución de fondo. En virtud de esta norma se establecen consecuencias concretas y obligatorias para los Estados partes, que otorgan efectividad al SIDH y lo diferencian de otros sistemas internacionales de protección de derechos humanos.

La Corte IDH ha hecho un uso intensivo de estas facultades, particularmente en relación con las medidas de reparación, logrando así un impacto sustancial en la vigencia de los derechos humanos en el continente. Su jurisprudencia también ha ayudado a definir y a reforzar el contenido de la obligación de garantizar y de reparar, que tienen los Estados frente a sus ciudadanos, más allá de aquellos que son partes de la CADH. La jurisprudencia de la Corte IDH ha sido recogida como una de las fuentes para la elaboración de normas universales sobre el derecho a la reparación de violaciones a los derechos humanos, como son los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones (Principios Básicos del Derecho a la Reparación de la ONU), los cuales fueron aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas.¹ Por ello se trata de una norma que ha tenido un impacto significativo en el derecho internacional, habiendo ayudado a reforzar su vigencia y relevancia.

Este comentario examinará, primero, la forma como el derecho a la reparación de violaciones a los derechos humanos está consagrado y ha sido desarrollado por diferentes mecanismos de protección de derechos, resaltando las características distintivas de la protección que ha otorgado la Corte IDH. Luego, se estudiará a mayor detalle la forma en que la Corte IDH ha interpretado y aplicado esta norma, y se explicarán las condiciones que ha exigido para otorgar reparaciones. Más adelante se analizará la manera en que la Corte IDH ha entendido la facultad contenida en el artículo 63.1. de la CADH, particularmente la distinción entre la obligación de la Corte IDH de disponer que se garanticen los derechos lesionados, y la facultad de disponer reparaciones. Ello permitirá luego examinar las diversas formas de reparación que ha desarrollado en más de veintiocho años de jurisprudencia, explicando cómo ellas han evolucionado y se han complejizado, en un proceso de progresivo acercamiento tendiente a responder a las consecuencias que las violaciones a los derechos humanos tienen en la vida de las víctimas. Se espera así, no solo contribuir a la comprensión de cómo la Corte IDH entiende la obligación de los Estados a reparar las violaciones a los derechos humanos que han cometido, sino también, contribuir al raciocinio que jueces, abogados y operadores del derecho, puedan hacer para responder a las expectativas de reparación de víctimas de cualquier tipo de violación a los derechos humanos.

1 ONU. Asamblea General. *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. A/RES/ 60/147, 16 de diciembre de 2005. Asimismo, ver Comisión DHONU. Informe del Relator Theo van Boven sobre el *Estudio Relativo al Derecho a Restitución, Indemnización y Rehabilitación a las Víctimas de Violaciones Flagrantes de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías. E/ CN.4/Sub.2/1993/8, de 2 de julio de 1993.

2. La obligación de reparar violaciones de derechos humanos

2.1. Consagración convencional de la obligación de reparar

La CADH no dispone de una norma general que consagre la obligación de los Estados de proveer de reparaciones a las víctimas de las violaciones a los derechos establecidos en ella. Esta obligación tampoco está explícitamente consagrada en otros instrumentos de derecho internacional convencional. La forma en la que usualmente este derecho está consagrado es como la obligación de los Estados de establecer en su derecho interno *recursos efectivos* a las víctimas, dentro de los cuales diferentes órganos de implementación de estas convenciones han entendido que se comprende el recurso a obtener reparación.

En el caso de la CADH esta obligación se encuentra consagrada en el artículo 25, que establece un derecho general a la protección, a través de “un recurso sencillo y rápido [...] ante los jueces o tribunales competentes”. La protección no solo se limita a los derechos consagrados por la CADH, sino “contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la [...] Convención”. Este derecho se vincula estrechamente con las facultades que la Corte IDH tiene en virtud del artículo 63 de la CADH, tal y como se verá cuando se analicen los diferentes componentes de esta norma. Una norma similar, el artículo 2.3., literal a), del PIDCP, ha sido entendida por el Comité DHONU como la consagración de la obligación de reparar. El Comité ha dicho que “si no se otorga una reparación a los individuos cuyos derechos del Pacto han sido violados, la obligación de proporcionar un recurso efectivo, que es fundamental para la eficacia del párrafo 3 del artículo 2, no se cumple”.² Esto permite afirmar que *la obligación de los Estados de reparar violaciones a los derechos humanos deriva de su obligación general de garantizar dichos derechos*. Para algunas violaciones, no obstante, la CADH explícitamente consagra la obligación de reparar, como lo hacen el artículo 10, referido a la condena por error judicial,³ y el artículo 21, para el caso de expropiación. También existen disposiciones en tratados sobre temas específicos, los cuales establecen la obligación de incorporar en la legislación interna normas que garanticen la reparación para casos de tortura y desaparición forzada, tanto del SIDH como del sistema universal de derechos humanos.⁴

La existencia de normas, que expresamente consagran esta obligación solo respecto de ciertas violaciones, hace dudar que la obligación de reparar sea universalmente aceptada para todo tipo de violaciones. El texto del artículo 63.1. de la CADH –y más aún su homólogo, el artículo 41 del CEDH–, refuerzan este cuestionamiento, pues ambos instrumentos someten el examen sobre la pertinencia de la reparación a una *evaluación sobre su procedencia*, aun cuando ya haya sido establecida la existencia de una violación.⁵ Sin embargo, debe considerarse también la evolución que ha experimentado

2 ONU. Comité DHONU. Observación General n.º 31. *Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 16.

3 Esta es una norma idéntica a la establecida en el artículo 14.6. del PIDCP, que es la única disposición de dicho Pacto que establece el derecho a indemnización. En ambos casos se trata de una obligación de los Estados de regular por ley, es decir, no es una obligación autoejecutable (*self-executing*).

4 Contempladas en el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes; el artículo 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, y recientemente el artículo 24.5. de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada, que contempla una completa descripción de medidas de reparación y de reconocimiento de la verdad.

5 La jurisprudencia de la Corte IDH sobre la existencia de una obligación universal de reparar ha sido criticada por Tomuschat por pretender concluir la existencia de un derecho subjetivo de las víctimas de cualquier violación de derechos humanos a un recurso en el derecho internacional. Según el autor, la Corte IDH ha interpretado que el artículo 63 de la CADH hace aplicable el principio general de la obligación de proveer de reparación en caso de violación de un tratado internacional a cualquier violación de la CADH. Este error se debería, según Tomuschat, a que la Corte IDH ha conocido casi exclusivamente de violaciones gravísimas de derechos. “Como resultado, la Corte no ha tenido la oportunidad de introducir las distinciones necesarias de acuerdo a la gravedad de los casos que ha conocido”. Ver Tomuschat, C. “Reparations for victims of grave human rights violations”, en *Tulane J of Int'l & Comparative Law*, Vol. 10, Spring 2002, p. 168.

esta obligación en las últimas décadas, considerando que las convenciones generales mencionadas son muy anteriores a aquellas que sí contienen disposiciones específicas sobre la obligación de reparar.⁶ Además, más allá de las disquisiciones teóricas en relación con el SIDH, para resolver esta pregunta, deben examinarse los tipos de violaciones por las que la Corte IDH ha otorgado o negado reparación, y las formas de reparación que ella ha dispuesto, es decir, la manera en que la Corte IDH ha usado la discrecionalidad que el artículo 63.1. le otorga.

2.2. El derecho a la reparación en la jurisprudencia de la Corte IDH

La Corte IDH, haciendo aplicación del artículo 63.1., ha desarrollado una vasta jurisprudencia sobre el derecho a la reparación. Ha fundamentado este derecho no solo en la aplicación de principios provenientes del SIDH, como la DADDH, la Carta de la OEA, o la misma CADH, sino del principio proveniente del derecho internacional público sobre la responsabilidad de los Estados ante el incumplimiento de sus obligaciones. Ha afirmado que la obligación de los Estados de reparar las violaciones a derechos humanos cometidas, y en concreto lo dispuesto por el artículo 63.1. de la CADH “constituye una norma *consuetudinaria* que es, además, uno de los principios fundamentales del derecho de gentes”.⁷ Este carácter universal de la obligación de reparar ha hecho más relevante aún la jurisprudencia de la Corte IDH, la que ha contribuido al desarrollo de la conceptualización y alcances de esta obligación en el derecho internacional de aplicación universal.

Desde su primer caso contencioso, la Corte IDH ha entendido que la obligación de los Estados de reparar a las víctimas por las infracciones cometidas a la CADH, es una obligación fundada en el derecho internacional público, y regulada enteramente por este. Parafraseando la decisión de la Corte IDH en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*,⁸ —reafirmada en forma constante por su jurisprudencia posterior— los principios en los que se basa esta obligación son los siguientes:

- Toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta un deber de repararlo adecuadamente. La Corte IDH ha incluso señalado que esta es una concepción general del derecho, y ha afirmado esta postura en una decisión de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y su sucesora, la CIJ;⁹
- La reparación del daño consiste en la plena restitución (*restitutio in integrum*), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral; la liquidación de este último debe ajustarse a los principios de la equidad;
- La indemnización por violación de los derechos humanos encuentra fundamento en los instrumentos internacionales de carácter universal y regional. La Corte IDH se basa en los repetidos pronunciamientos hechos por el Comité DHONU sobre el pago de violaciones a los derechos reconocidos en el PIDCP, con base en su Protocolo Facultativo, y por la jurisprudencia del TEDH;
- La Corte IDH debe fundamentar su decisión para fijar la indemnización enteramente en la CADH y los principios de derecho internacional aplicables, y no está condicionada a las disposiciones del derecho interno.¹⁰

6 El CEDH fue aprobado en 1950, el PIDCP en 1966, y la CADH en 1969. Por su parte, las convenciones que prohíben la tortura fueron aprobadas en 1984 y 1985, y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada en 2006.

7 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993, párr. 43. (énfasis agregado)

8 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párrs. 25-31.

9 CPJI. *Case concerning the Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity) (Jurisdiction) Judgment n.º 8, Series A n.º 9, 26 de julio de 1927, p. 21. CPJI. *Case concerning the Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity) (Merits) Judgment n.º 13, Series A n.º 17, 13 de septiembre de 1928, p. 29. CIJ. *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*. Advisory Opinion. I. C. J. Reports 1949, p. 174, 184. Cabe hacer notar, no obstante, que esta última decisión se refiere a una opinión consultiva.

10 La Corte IDH ha sido clara en afirmar el principio de inadmisibilidad del derecho interno para justificar el incumpli-

Estos principios están presentes en prácticamente todas las sentencias de la Corte IDH en las que se establece que ha habido una violación a la CADH que ha producido un daño. Ellos son citados, con escasos cambios en su formulación, en forma constante.

Sin embargo, además de la jurisprudencia de diferentes órganos de protección de los derechos humanos en el sistema universal y en los sistemas interamericano y europeo, en los últimos años, diferentes órganos de la ONU han reconocido la existencia de la obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos. Ello se desprende expresamente de los ya citados Principios Básicos del Derecho a la Reparación de la ONU, que precisamente en su preámbulo señalan que los principios y directrices básicos que figuran en el documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido.

Concretamente en el marco de la CADH, la obligación de reparar a cargo del Estado se refiere a la implementación de mecanismos a nivel interno. Ello se desprende de la lectura conjunta de la jurisprudencia de la Corte IDH en aplicación del artículo 63.1., así como de su jurisprudencia relativa a la obligación de proveer de un recurso efectivo y rápido a las víctimas de violaciones (art. 25), y de la obligación de incorporar al derecho interno las garantías para el ejercicio de los derechos y libertades establecidos por la CADH.

La gran virtud del SIDH es que ha establecido un mecanismo obligatorio supranacional que permite a personas naturales, y a los pueblos y comunidades indígenas y tribales, reclamar cuando los recursos internos no han funcionado, y obtener decisiones que contienen medidas concretas de reparación, que los Estados deben ejecutar. No obstante, ello no significa que todas las personas que estimen lesionados sus derechos obtendrán una reparación, pues la obligación de los Estados a reparar está aún sujeta al análisis de admisibilidad que realiza la CIDH, y, como se verá a continuación, de la discrecionalidad que tiene la Corte IDH para disponer la reparación de perjuicios. Pero la discrecionalidad inherente de este recurso supranacional (en cuanto a las medidas específicas que se determinen para la reparación de la violación), *no niega la existencia de la obligación de los Estados de reparar, mediante sus mecanismos internos, las consecuencias de sus actos u omisiones que conculquen los derechos internacionalmente reconocidos.*

Otra de las virtudes del SIDH, y de la jurisprudencia de la Corte IDH en esta materia, ha sido el desarrollo de estos principios y su concreción en soluciones prácticas. Ello ha contribuido a incrementar el respeto de los derechos humanos y la existencia de mecanismos nacionales para su protección a lo largo de la región.¹¹ Ello constituye no solo herramientas para definir la forma de reparar violaciones a los derechos humanos cometidas por los Estados, sino también para mejorar el sistema general de protección de todo tipo de víctimas de delitos, gracias al desarrollo de modalidades de reparación sobre el daño inmaterial, la pérdida de oportunidades y otros factores que la Corte IDH ha utilizado para apoyar sus decisiones.

3. Condiciones para la existencia de la obligación de reparar

El artículo 63.1. impone como condición para que la Corte IDH disponga de medidas de reparación el haber decidido “que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] Convención”. Esto

miento de un tratado, consagrado por el artículo 27 de la CVDT tanto en materia de su autonomía del derecho interno para determinar las formas de reparación como para afirmar que las disposiciones de derecho interno no deben ser obstáculo para cumplir con la obligación de investigar las violaciones a la CADH, cuya existencia ella ha determinado.

11 Para una visión general del impacto reparador del Sistema Interamericano, basado en las opiniones de sus actores, ver Beristain, C. M. *Diálogos sobre la Reparación: Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos*. Tomo I. IIDH, San José, 2008.

implica hacer un análisis sobre cuáles de las disposiciones de la CADH han sido violadas. Esta determinación es parte del análisis de fondo de las sentencias de la Corte IDH. Precisamente, tal y como se observa en las sentencias, la parte commiserativa es donde la Corte IDH realiza el análisis de las violaciones a las diferentes disposiciones de la CADH. Ese es uno de los aspectos interesantes del estudio de la jurisprudencia de la Corte IDH, pues su análisis permite hacer el vínculo entre las diferentes secuelas de cada una de las violaciones a los derechos establecidos y las medidas de reparación que se disponen.

También exige, como segundo elemento, que dicha violación sea imputable al Estado.

Un tercer elemento es la existencia de un daño sufrido por la víctima, y respecto del cual se demanda reparación. Sin embargo, es menos claro que la Corte IDH exija la existencia de un daño, y por tanto de una víctima, para determinar que existe una obligación de reparar.¹² Frecuentemente, en las sentencias de fondo, la Corte IDH concluye que existe dicha obligación sin examinar el daño. Este es evaluado al momento de discutirse la forma y cuantía de la reparación, así como la identificación de beneficiarios. Por ello, puede ser más correcto afirmar que la Corte IDH no exige este requisito para determinar la existencia de la obligación de reparar, sino para efectos de determinar la modalidad de reparación material. Aún más, la Corte IDH ha dispuesto el pago de una indemnización por daño inmaterial “por la falta de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad comunal”,¹³ no habiéndose acreditado que ello haya significado un perjuicio material directo.

Más allá de este caso particular, este requisito sí es exigido para determinar la reparación material que cada víctima, parte lesionada o familiar debe recibir. Sin embargo, los requisitos varían de acuerdo con las modalidades específicas de reparación, como se verá más adelante.

4. El contenido de la obligación de reparar

La obligación de reparar en la CADH está establecida como una obligación que impone la Corte IDH cuando decide que se ha vulnerado un derecho protegido por el instrumento convencional. Esta obligación comprende dos situaciones descritas en la primera y en la segunda oración del artículo 63.1.: la obligación de garantizar los derechos o libertades conculcados, y la obligación de reparar tales violaciones.

Sin embargo, esta distinción ha sido, en parte, superada en la jurisprudencia de la Corte IDH, por aquella que se basa en una *noción de reparación integral*, y que comprende medidas de restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. En sus informes anuales de 2010 y 2011, la Corte IDH incluyó una definición de cada una de estas medidas, las que entiende como:

Medidas de restitución. Estas medidas implican el restablecimiento hasta donde sea posible de la situación que existía antes de que ocurriera la violación. La restitución como forma de reparación contempla medidas tales como: a) el restablecimiento de la libertad de personas detenidas ilegalmente; b) la devolución de bienes confiscados ilegalmente; c) el regreso al lugar de residencia del cual la víctima fue desplazada; d) el reintegro al empleo; e) la anulación de antecedentes judiciales, administrativos, penales o policiales y cancelación de los registros correspondientes, y f) la devolución, demarcación y titulación del territorio tradicional de las comunidades indígenas para proteger su propiedad comunal.

Medidas de rehabilitación. Son aquellas medidas destinadas a brindar atención médica y psicológica necesaria para atender las necesidades de salud física y psíquica de las víctimas,

12 Nash Rojas, C. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*. Centro de Derechos Humanos, Universidad de Chile, Santiago, 2a. ed., 2009, p. 18.

13 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. FRC. 2001, párr. 167. No obstante, en su voto disidente, el juez *ad hoc* Montiel Arguello, argumentó que tampoco correspondía imponer indemnización por daño inmaterial “porque la falta de delimitación de las tierras no ha afectado el sistema de vida tradicional de los indígenas de la Comunidad Awas Tingni”. *Ibidem*, voto concurrente del juez *ad hoc*, párr. 9.

mismas que deben brindarse de forma gratuita e inmediata, incluyendo la provisión de medicamentos, y en su caso, el suministro de bienes y servicios.

Medidas de satisfacción. Estas medidas se encuentran dirigidas a reparar el daño inmaterial (sufrimientos y las aficciones causados por la violación, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y cualquier alteración, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas). Comprenden asimismo, entre otros, actos u obras de alcance o repercusión pública, actos de reconocimiento de responsabilidad, disculpas públicas a favor de las víctimas y actos de conmemoración de las víctimas, pretendiendo de esta manera la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos. En este sentido, algunos ejemplos de medidas de satisfacción son los siguientes: a) acto público de reconocimiento de responsabilidad y de desagravio a la memoria de las víctimas; b) publicación o difusión de la sentencia de la Corte IDH; c) medidas en conmemoración de las víctimas o de los hechos; d) becas de estudio o conmemorativas; y e) la implementación de programas sociales.

Garantías de no repetición. Estas son medidas tendientes a que no vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos como las sucedidas en el caso, materia de estudio de la Corte IDH. Las garantías de no repetición tienen un alcance o repercusión pública, y en muchas ocasiones resuelven problemas estructurales, viéndose beneficiadas no sólo las víctimas del caso sino también otros miembros y grupos de la sociedad. Las garantías de no repetición se pueden dividir a su vez en tres grupos, según su naturaleza y finalidad, a saber: a) medidas de adecuación de la legislación interna a los parámetros convencionales; b) capacitación a funcionarios públicos en derechos humanos; y c) adopción de otras medidas para garantizar la no repetición de violaciones.

Obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar. Se trata de la obligación que tienen los Estados de garantizar la investigación efectiva de los hechos violatorios y, en su caso, determinar los autores materiales e intelectuales de los mismos, así como aplicar las sanciones correspondientes. Esta obligación implica también la realización de investigaciones administrativas con el fin de sancionar a las personas que hayan obstaculizado los procesos internos. Asimismo, dentro de esta obligación los Estados, de ser el caso, deben determinar el paradero de las víctimas [esto es particularmente relevante en casos de desaparición forzada]. Así, el Estado debe remover todos los obstáculos, de *facto* y de *jure*, que impidan la debida investigación de los hechos, y utilizar todos los medios disponibles para hacer expedita dicha investigación y los procedimientos respectivos, a fin de evitar la repetición de hechos violatorios. El cumplimiento de esta obligación, a su vez, contribuye a la reparación de las víctimas y sus familiares.¹⁴

Estos conceptos han sido desarrollados por la Corte IDH en su esfuerzo por responder a las secuelas que las víctimas experimentan a partir de las violaciones sufridas, así como a los planteamientos que ellas y la CIDH hacen respecto de sus expectativas de reparación. Ellos coinciden además con la evolución, desarrollada en diálogo con este proceso, que el concepto de reparación ha tenido en el sistema universal de protección a los derechos humanos, y que se ha plasmado en los Principios Básicos del Derecho a la Reparación de la ONU.

No obstante, aun a pesar de la utilidad de estas distinciones, a fin de explicar el contenido de la obligación de reparar establecida en el artículo 63.1. de la CADH es importante utilizar la distinción que la norma hace entre la obligación de garantizar los derechos y libertades conculcados, por un lado, y la obligación de reparar, por otro lado.

14 Corte IDH. *Informe Anual 2011*. Corte IDH, San José, 2011, pp. 18-19.

4.1. La obligación de garantizar los derechos o las libertades conculcados

Esta obligación constituye la primera y más inmediata consecuencia que, según el artículo 63.1. de la CADH, la Corte IDH debe disponer cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por el instrumento convencional. Asimismo, es una consecuencia necesaria de la determinación sobre la existencia de una violación, y no condicionada a un análisis sobre su procedencia, como ocurre con la facultad de disponer medidas de reparación. Ello implica que la Corte IDH debiera disponer de medidas de esta naturaleza en toda ocasión que concluye sobre la existencia de una violación, y aun cuando ellas no sean solicitadas por las partes o por la CIDH.

Así lo ha hecho la Corte IDH, y las medidas que ha dispuesto en este ámbito tienen gran relevancia desde el punto de vista de garantizar los derechos no solo de las víctimas, sino de todas las personas. Las medidas varían en cada caso, pero la Corte IDH ha hecho un profuso uso de sus atribuciones para ordenar la adecuación de la legislación interna a las obligaciones que la CADH dispone, en virtud del artículo 2.

En sus sentencias iniciales, la Corte IDH distinguía claramente entre medidas para garantizar los derechos conculcados y medidas de reparación. Sin embargo, en sus posteriores sentencias, ha dispuesto medidas cuya naturaleza es la de garantizar dichos derechos, como formas de restitución. Esto se observa principalmente en casos no de restitución material, sino referidos al “restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a[] lugar de residencia, la reintegración en [el] empleo y la devolución de [...] bienes”, que es como definen los Principios Básicos del Derecho a Reparación de la ONU este derecho.¹⁵

Las medidas para garantizar el goce de derechos también han sido entendidas como formas de satisfacción o como garantías de no repetición,¹⁶ las que pueden tener un alcance general. Precisamente, este es el motivo principal que incita a muchos litigantes al litigio ante la Corte IDH, y que se expresa más claramente en aquellos casos en los que no hay una víctima directa, y que se refieren a derechos o intereses difusos.¹⁷ La aparente confusión que hace la Corte IDH entre medidas para garantizar los derechos o libertades conculcados, y medidas de restitución o de garantías de no repetición, no tiene importancia práctica, y ella es más bien el fruto de la evolución de su jurisprudencia. Lo que sí es relevante es el empleo de un abanico de medidas que en su conjunto persiguen el objetivo doble de garantizar dichos derechos y, en los aspectos en que ello no es posible o insuficiente, *reparar*. No obstante, esta confusión puede constituir un problema si en razón de ella se llegara a desconocer que las medidas cuya naturaleza se refieren a garantizar el goce de derechos conculcados no son de evaluación discrecional por parte de la Corte IDH, sino que le son obligatorias.

4.1.1. Acceso a la protección judicial

Las formas como la Corte IDH ha dispuesto la garantía del goce de los derechos conculcados es muy diversa, dependiendo de la forma de la violación cometida en cada caso. Una de ellas se refiere al acceso a la protección judicial. La Corte IDH ha declarado la obligación de los Estados de “subsana la demora”,¹⁸ en la resolución de un recurso judicial, en el marco de la investigación de un crimen, al determinar que se violó en dicho caso el derecho de las personas a “ser oída [...] dentro de un plazo razonable”, consagrado el artículo 8.1. de la CADH. Asimismo, en un caso de desaparición forzada, declaró, además de los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida de la víctima, que el Estado había violado el derecho de esta y de sus familiares a un recurso efectivo, en particular “por la

15 ONU. Principios Básicos del Derecho a la Reparación de la ONU, *op. cit.*, principio 19.

16 *Ibidem*, principios 22-23.

17 Ver, por ejemplo, Corte IDH. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. FRC. 2001, párrs. 98-99. En esta sentencia, las medidas de reparación dictaminadas consistieron en ordenar la modificación del ordenamiento jurídico interno con relación a la existencia de censura, pero no de la imposición de otras formas de reparación a favor de ninguna persona en particular.

18 Corte IDH. *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*. FRC. 1997, párr. 96.

ineficacia del recurso de hábeas corpus para lograr la libertad de este, y quizás para salvar su vida”.¹⁹ Con base en ello, la Corte IDH dispuso, “como medida de reparación a favor de dichos familiares, la efectiva investigación y la correspondiente sanción de los responsables de los hechos que motivaron la demanda”.²⁰ El argumento implícito es que la investigación y sanción no solo conforman parte de una reparación, entendida como satisfacción, de acuerdo con el lenguaje de los Principios Básicos sobre el Derecho a la Reparación de la ONU, sino que también garantizan el derecho a un recurso efectivo y rápido, el cual fue violado. Ello es particularmente relevante en casos de desaparición forzada, donde la conducta criminal no solo atenta contra la libertad, integridad física y psíquica, y vida de la víctima, sino también contra su derecho y el de sus familiares a la protección judicial, como también lo ha establecido la Corte IDH.²¹

Otras situaciones en las que la Corte IDH ha ordenado que el Estado responsable de una violación debe garantizar los derechos conculcados, se relacionan con casos de exoneraciones o destituciones arbitrarias; en estos casos, la Corte IDH ha ordenado la reinstalación en el empleo bajo las mismas condiciones que antes de la exoneración.²² En una situación similar, la Corte IDH reconoció, en un caso de privación de nacionalidad, que habiendo el Estado aceptado la recomendación de la CIDH, mediante la anulación de la resolución de privación de nacionalidad, este había dado cumplimiento a su obligación de garantizar el derecho conculcado,²³ disponiendo, además, medidas de reparación a ser definidas de acuerdo con el derecho interno.²⁴ La Corte IDH ha entendido, como parte de la restitución de derechos, que no solo corresponde ordenar la libertad de una persona detenida, sino también que se reconozca en forma expresa que la libertad que se concedió a la víctima es definitiva y no está sujeta a condición ni restricción alguna.²⁵ Otras formas de garantizar el goce de los derechos conculcados son el reconocimiento de derechos laborales (lo que incluía su re-inscripción en el registro de jubilaciones) de una víctima que había sido privada de la libertad de forma arbitraria,²⁶ y la anulación de los antecedentes penales de una víctima que había sido objeto de detención y persecución penal arbitraria, así como la anulación de los respectivos procesos, lo que también puede ser entendido como una forma de restitución.²⁷

4.1.2. Derechos de los pueblos y comunidades indígenas

Si bien no está explícito en la decisión de la Corte IDH como una forma de garantizar los derechos conculcados, en un caso sobre violación del derecho de propiedad ancestral de una comunidad indígena, la Corte IDH dispuso la delimitación, demarcación y titulación de sus tierras, con la participación de ella, “tomando en consideración el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de

19 Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. EP. 1998, párr. 70.

20 *Idem*.

21 Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. EPFRC. 2009, párrs. 59-103.

22 En uno de ellos, referidos a doscientos setenta trabajadores y líderes sindicales despedidos, la Corte IDH dispuso “que el Estado est[aba] obligado a restablecer en sus cargos a las víctimas que se enc[ontraban] con vida y, si esto no fuera posible, brindarles alternativas de empleo que respet[aran] [las] condiciones, salarios y remuneraciones que tenían al momento de ser despedidos”. Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. FRC. 2001, párr. 203. En otro caso, referido a magistrados de la Corte Constitucional del Perú, la Corte IDH consideró que, habiendo sido ellos reinstalados en sus cargos, por disposición del Congreso de la República, el Estado había cumplido con su obligación de garantizar el derecho conculcado. Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*. FRC. 2001, párr. 120.

23 Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. FRC. 2001, párr. 179.

24 Asimismo, la Corte IDH dispuso, además de otras formas de reparación, que “el Estado deb[ía] facilitar las condiciones para que el señor Ivcher Bronstein, a quien se ha[bía] restituido la nacionalidad peruana, pu[diera] realizar las gestiones necesarias para recuperar el uso y goce de sus derechos como accionista mayoritario de la Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S. A., como lo era hasta el 1 de agosto de 1997, en los términos de la legislación interna”. También sujetó a las normas de derecho interno el “resarcimiento relativo a los dividendos y las demás percepciones que hubieran correspondido al señor Ivcher como accionista mayoritario y funcionario de dicha Compañía”, y que “el Estado deb[ía] garantizar al señor Ivcher el derecho a buscar, investigar y difundir información e ideas a través del Canal 2-Frecuencia Latina de la televisión peruana”. *Ibidem*, párrs. 181-182.

25 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 109.

26 *Ibidem*, párrs. 113-114.

27 *Ibidem*, párr. 122.

la Comunidad”.²⁸ En otro caso, también referido a una comunidad indígena cuyo derecho de propiedad ancestral sobre sus tierras fue violado, la Corte IDH dispuso la restitución de estas, exigiendo no solo su demarcación, sino también imponiendo condiciones estrictas para la entrega de tierras alternativas. También dispuso la protección del territorio reclamado mientras no se procediera a su restitución y la titulación del predio donde se encontraba asentada la comunidad.²⁹ Medidas similares fueron ordenadas por la Corte IDH en el caso de una masacre que obligó a una comunidad étnica a desplazarse de su territorio ancestral, aunado a la investigación de los hechos y garantías de protección mediante evaluaciones periódicas de las condiciones de seguridad.³⁰

En otro caso similar, la Corte IDH dispuso, en forma adicional “el reconocimiento legal de la capacidad jurídica colectiva a la comunidad [...]”.³¹ También ha ordenado el reconocimiento jurídico de la propiedad colectiva, de acuerdo con su derecho consuetudinario, así como el reconocimiento y la garantía del derecho a la consulta del pueblo en cuestión.³²

4.1.3. Obligaciones de no hacer impuestas al Estado

La Corte IDH ha ordenado obligaciones de no hacer para garantizar el ejercicio de los derechos conculcados. En un caso, la Corte IDH concluyó que el modo en que estaba penalizado el homicidio intencional en una ley de Trinidad y Tobago, que imponía en forma automática y sin consideraciones particulares sobre los acusados la pena de muerte, era violatoria de la CADH. Además de disponer que el Estado debía modificar la ley, dispuso también que debía abstenerse de aplicar la pena de muerte respecto de 31 personas condenadas a ella, y debía tramitar de nuevo los procedimientos penales respecto de los delitos que se les imputaban.³³

Otra situación en la que la Corte IDH ordenó al Estado abstenerse de ejecutar medidas judiciales dictaminadas para garantizar el goce de derechos conculcados, fue en el marco del derecho de acceso a la justicia. La Corte IDH consideró que las garantías judiciales que establecen los artículos 8 y 25 de la CADH habían sido violadas, al exigirse a una persona el pago de una tasa judicial, fijada en proporción a la cuantía del juicio, que hacía virtualmente imposible el ejercicio de sus derechos. En consecuencia, dispuso que el Estado se abstuviera de cobrar dicha tasa judicial, y de cobrar una multa impuesta por no haber pagado la tasa judicial en el plazo establecido por la ley, que era equivalente a la mitad de dicha tasa.³⁴

4.1.4. Modificación al marco legal interno de los Estados

Si bien la adecuación de normas legales internas es usualmente referida como una garantía de no repetición, puede considerarse que esta medida responde a lo dispuesto en la primera oración del artículo 63.1. de la CADH, cuando la modificación es requisito para garantizar el goce de los derechos conculcados. Así, en un caso en el que la Corte IDH decidió que el Estado había violado el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión de ciertas personas mediante la prohibición de exhibición de una película, dispuso:

[...] que el Estado deb[ía] modificar su ordenamiento jurídico con el fin de suprimir la censura previa, para permitir la exhibición cinematográfica y la publicidad de la película ‘La Última Tentación de Cristo’, ya que est[aba] obligado a respetar el derecho a la libertad de expresión y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción.³⁵

28 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. FRC. 2001, párr. 164.

29 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párrs. 281-295.

30 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. EPFRC. 2005, párrs. 209-215.

31 Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. EPFRC. 2007, párr. 194.

32 *Idem*.

33 Corte IDH. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*. FRC. 2002, párrs. 211-215.

34 Corte IDH. *Caso Cantos vs. Argentina*. FRC. 2002, párr. 70.

35 Corte IDH. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. FRC. 2001, párr. 97.

Otro ejemplo de ello se encuentra en la sentencia por censura, violación de la libertad de expresión, violación del derecho de propiedad y violaciones al debido proceso que afectaron a un empleado civil de la Armada de Chile, por la publicación de un libro sobre servicios de inteligencia, que fue confiscado y destruido, y él condenado por varios delitos. La Corte IDH ordenó “permitir al señor Palamara Iribarne la publicación de su libro”.³⁶ Además, la Corte IDH dispuso que el Estado debía dejar sin efecto todas las sentencias condenatorias dictadas en su contra, incluyendo “todas las medidas judiciales, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para dejar sin efecto alguno los procesos penales militares instruidos en contra de Palamara Iribarne y sus sentencias, incluyendo la supresión de los antecedentes penales del registro correspondiente”.³⁷

Como se observa, la variedad de medidas es muy amplia, pues ellas se refieren a las diferentes formas de desconocimiento o violación de los derechos consagrados por la CADH. Muchas de ellas, no obstante, son definidas por la Corte IDH como formas de restitución, como garantías de no repetición o simplemente como otras reparaciones, haciendo menos perceptible la fuerza imperativa que tiene el ordenarlas como formas de garantizar al lesionado el goce de sus derechos conculcados.

4.2. La obligación de reparar

La segunda oración del artículo 63.1. impone a la Corte IDH una obligación, que si bien es complementaria de la anterior, es diferente. Esta obligación establece que, al decidir que ha habido una violación de un derecho o libertad protegidos en la CADH, la Corte IDH dispondrá que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Por el tono imperativo del verbo usado en el texto: “dispondrá”, pareciera que esta segunda oración, al igual que la primera, dispone un mandato para la Corte IDH, y no una facultad. Sin embargo, a diferencia de la primera oración del artículo 63.1., la segunda oración intercala la frase “*si ello fuera procedente*”. En consecuencia, con relación a la reparación, la Corte IDH no está obligada a imponerla, sino a evaluar sobre su procedencia y, si así lo decide, definir sus términos.

Este análisis de procedencia está presente también en el artículo 41 del CEDH, bajo el rótulo de “satisfacción equitativa”.

La existencia en ambas normas, de un análisis de procedencia sobre la reparación, da lugar a afirmar que no está consagrado, en ninguna de las dos convenciones, un derecho general y absoluto de las víctimas a la reparación. El uso más restrictivo que el TEDH ha hecho de esta facultad refuerza esta noción. Sin embargo, ello responde también a la naturaleza de los casos que han conocido ambos tribunales. La jurisprudencia de la Corte IDH se ha desarrollado a partir del caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, sobre desaparición forzada, en un contexto de práctica sistemática de este crimen. La gran mayoría de los casos contenciosos que ha conocido la Corte IDH se han referido a delitos de naturaleza y gravedad similares.

Además de la diferencia ya señalada con relación a la jurisprudencia en materia de reparación del TEDH, debe considerarse que la evaluación de procedencia que debe hacer el TEDH contiene un análisis de la capacidad del derecho interno del Estado infractor de reparar las consecuencias de la violación. La Corte IDH no está sometida a dicha exigencia en su evaluación sobre la procedencia de la reparación, y, por el contrario, ha afirmado su competencia absoluta para determinar la forma de reparación, y la inaplicabilidad de normas de derecho interno como obstáculo para su determinación.³⁸ Se ha tratado de una decisión justificada por la sistematicidad y gravedad de las violaciones de que conoce, y que se ve confirmada por la renuencia de los Estados a cumplir incluso con las medidas ordenadas.³⁹

36 Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. FRC. 2005, párr. 250.

37 *Ibidem*, párr. 253.

38 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 54.

39 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, párr. 35.

Así, además de la emisión de la sentencia, la Corte IDH ha ejercido la discrecionalidad que el artículo 63.1. de la CADH le autoriza, evaluando en cada caso las medidas de reparación apropiadas. La gravedad de las violaciones que ha conocido la Corte IDH, explica por qué en la gran mayoría de los casos en los que ha decidido la existencia de una violación a la CADH, ha ordenado reparaciones. Ello lo ha hecho en forma adicional a la disposición de medidas para garantizar al lesionado en ejercicio de los derechos conculcados, a veces, como se explicó, sin hacer distinciones entre ambas. En efecto, en prácticamente todos los casos citados en la sección anterior, la Corte IDH, además de las medidas descritas, impuso el pago de reparaciones.⁴⁰

En pocos casos, la Corte IDH no ha ordenado el pago de una compensación. Ello parece justificable en situaciones que no corresponden a violaciones al derecho a la vida o a la integridad física o psíquica, en lo que la injusticia podría ser reparada mediante la mera declaración de ella. Ese ha sido el caso en dos situaciones sobre violaciones al derecho a la información, en los que además los perjuicios alegados no fueron claramente establecidos.⁴¹

En ocasiones, no obstante, el resultado de este ejercicio de discrecionalidad hecho por la Corte IDH es cuestionable, si se considera que toda víctima de un acto culposo o doloso que produce daño tiene derecho a la reparación, y no solo al goce de sus derechos y a un reconocimiento oficial de responsabilidad mediante una sentencia, más aun cuando se trata de una violación grave en la que parecería que no basta con la declaración judicial.

En dos casos en los que se constataron la privación de libertad en condiciones que constituyen tratos crueles, inhumanos y degradantes, la Corte IDH no dispuso reparación por tales hechos; en cambio se limitó a declarar la nulidad o la revocación de los procesos seguidos, por no cumplir con las garantías judiciales establecidas por la CADH, y reformar las normas en las que dichos procesos se fundaron.⁴² En uno de ellos, agregó el mandato de adecuar las condiciones carcelarias a los estándares internacionales y la publicación de la sentencia.⁴³ Este tratamiento se puede explicar por tratarse de personas condenadas por delitos graves, pero aun así ello no justifica desconocer su derecho a la reparación, pues el derecho no exige establecer la inocencia del titular quien es objeto de la acusación criminal.

Esta tendencia es preocupante, más aun por tratarse de un tribunal de única instancia. En un caso reciente la Corte IDH nuevamente rechazó otorgar indemnización por el sufrimiento causado a una víctima de ejecución sumaria, sin dar mayores explicaciones de su razonamiento. Se trata también de un caso en el que la víctima era miembro de un grupo subversivo, lo que podría generar la impresión que aquellos alzados en armas no tendrían derecho a reparación en caso de ser ejecutados o torturados. La Corte IDH en otros casos no ha considerado que la conducta previa de las víctimas, o su pertenencia a grupos armados subversivos sea razón para negar el derecho a la reparación una vez constatada la existencia de una violación.⁴⁴ Sin embargo, en este caso, y sin dar mayor justificación, la Corte IDH se limitó a señalar el efecto reparador que ella le atribuye a la emisión de su sentencia, y a las órdenes

40 Como se indicó anteriormente, cuando la violación se ha referido a un derecho o interés difuso, como fue el caso de *La última tentación de Cristo*, la Corte IDH no impuso otras medidas de reparación, salvo el reembolso de gastos de los representantes. Cfr. Corte IDH. *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile*. FRC. 2001.

41 En dos casos referidos al derecho a la información, la Corte IDH reconoció la existencia de una violación a la libertad de buscar, recibir y difundir información, y del derecho a la integridad personal en contra de los dueños y trabajadores de los medios censurados. No obstante, como medidas de reparación se limitó a disponer la obligación de investigar los delitos ocurridos, publicar la sentencia y adoptar medidas necesarias para evitar restricciones u obstáculos a la libertad de información de los afectados, declarando en todo lo demás que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación. Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. EPFRC. 2009, párrs. 413-416. Corte IDH. *Caso Ríos y otros vs. Venezuela*. EPFRC. 2009, párrs. 403-406.

42 Corte IDH. *Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú*. FRC. 1999, párrs. 221-222, 225.

43 Corte IDH. *Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala*. FRC. 2005, párrs. 135-136.

44 Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. FRC. 2006. Corte IDH. *Caso Neira Alegria y otros vs. Perú*. RC. 1996. Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Corte IDH. *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. FRC. 2004.

dictaminadas en materia de investigación de los hechos y de la difusión de la sentencia.⁴⁵ Al hacerlo, además, la Corte IDH dejó de cumplir con su obligación, establecida en el artículo 66.1. de la CADH, de fundamentar sus decisiones.

4.3. Alcance de la obligación de reparar: *restitutio in integrum*, reparación integral y reparación transformadora con enfoque de género

Una vez aclarado en qué ocasiones la Corte IDH ha ejercido su facultad de disponer reparaciones, es preciso clarificar el contenido de esta obligación. Esta obligación se basa, como ha afirmado la Corte IDH, en devolver a la víctima a la situación anterior, es decir, restaurar a la víctima a la situación en la que se encontraba antes de la violación (*restitutio in integrum*). Ello es consistente con la evolución del derecho, esta figura se observa en el Derecho Romano, y es reconocida en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, redactados por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU en 2001.

La noción de *restitutio in integrum* en la jurisprudencia de la Corte IDH no se limita al concepto de restitución, sino se refiere al objetivo que persigue la reparación, esto es:

*el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral.*⁴⁶

No obstante, la Corte IDH también reconoció desde sus primeros casos, que es imposible restituir a la situación anterior, lo que hace necesario también *compensar* todas las consecuencias del hecho dañoso.

Todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y remotas otras. Un viejo aforismo dice en este sentido: *causa causæ est causa causati*. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos. La Corte IDH ha entendido las diversas consecuencias que acarrea el hecho internacionalmente ilícito:

Obligar al autor de un hecho ilícito a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo inconmensurable. [...] La solución que da el Derecho en esta materia consiste en exigir del responsable la reparación de los efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero sólo en la medida *jurídicamente tutelada*. Por otra parte, en cuanto a las diversas formas y modalidades de reparación, la regla de la *integrum restitutio* se refiere a un modo como *puede* ser reparado el efecto de un acto ilícito internacional, pero no es la única forma como *debe* ser reparado, porque puede haber casos en que aquella no sea posible, suficiente o adecuada (*cf. Usine de Chorzów, fond, supra 43, p. 48*). De esta manera, a juicio de la Corte, debe ser interpretado el artículo 63.1. de la Convención Americana.⁴⁷

La pretensión de restitución a la situación anterior, particularmente en relación con este tipo de daño, a diferencia de perjuicios meramente patrimoniales, es imposible.⁴⁸ Así, el papel que debe jugar

45 Corte IDH. *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*. EPFRC. 2015, párr. 483. En relación con este caso, ver Correa, C. *Derecho a la reparación: un peligroso precedente de la Corte Interamericana*. Publicado en la sección de noticias del Instituto de Democracia y Derechos Humanos, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, el 7 de septiembre de 2015. Disponible en: <http://idehpucp.pucp.edu.pe/opinion/derecho-a-la-reparacion-un-peligroso-precedente-de-la-corte-interamericana/> (fecha de último acceso: 17 de diciembre de 2017).

46 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 26. (énfasis agregado)

47 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993, párrs. 48-49. (énfasis agregado)

48 Sobre esta materia, ver García Ramírez, S. "La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de reparaciones", en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Cuarto de Siglo*. Corte IDH, San José, 2005, pp. 39-43, y particularmente su voto razonado en el caso Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. RC. 2002.

la noción de *restitutio in integrum* es de *guiar las decisiones sobre el conjunto de las medidas de reparación para que ellas busquen, en la medida de lo posible acercarse a ese ideal.*

A partir de esta constatación, la Corte IDH ha desarrollado la noción de *reparación integral*, que comprende una serie de medidas apreciadas en conjunto. La forma como ellas actúan en conjunto ha sido definida por la Corte IDH de la siguiente manera:

La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, el Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron y establecer una indemnización que compense los daños ocasionados. Por tanto, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar *diversas medidas de reparación*, a fin de resarcir los daños *de manera integral*, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados.⁴⁹

Esta noción de devolver a la víctima al estado de cosas anterior a la violación se traduce en la exigencia de *proporcionalidad entre daño y reparación*. Así, el daño constituye el estándar para la definición de esta última, tanto como límite inferior como superior. En consecuencia, la Corte IDH ha rechazado la imposición de indemnizaciones punitivas, limitando la compensación a los daños causados.

La expresión “justa indemnización” que utiliza el artículo 63.1. de la CADH, por referirse a una parte de la reparación y dirigirse a la “parte lesionada”, es compensatoria y no sancionatoria.⁵⁰

Otra consecuencia importante de esta noción de reparación es que ella se centra en la condición en que se encuentra la víctima, y en la capacidad de la reparación de superar dicha condición, en todo aquello que es resultado de la violación.⁵¹ Esta perspectiva ha permitido a la Corte IDH desarrollar una vasta jurisprudencia en materia de medidas de reparación, pues en ellas, más que apuntar exclusivamente a las violaciones cometidas o a las acciones u omisiones realizadas por el Estado o sus agentes, coloca en el centro de la determinación de las modalidades de reparación a las víctimas.

Sin embargo, así como la noción de *restitutio in integrum* impone una elevada exigencia en materia de reparación, un límite a esta medida podría ser una situación que implique un retorno a condiciones de injusticia, especialmente en situaciones en que la situación anterior a la violación no era una de goce pleno de derechos. Situaciones de discriminación de género o étnicas, condiciones de pobreza y marginalidad, o condiciones de violación de derechos culturales de comunidades autóctonas no pueden ser presentados como el ideal para reparar.

Haciéndose cargo de este problema, la Corte IDH ha introducido, recientemente, la noción de que, en contextos de discriminación estructural, “las reparaciones deben tener una *vocación transformadora* de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo, sino *correctivo*”.⁵² La Corte IDH ha fundamentado esta posición afirmando que “no es admisible una restitución a la misma situación estructural de violencia y discriminación”,⁵³ lo que no implica, continúa la Corte IDH, desconocer que “la naturaleza y el monto de la reparación ordenada dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral”.⁵⁴ La Corte IDH hace un interesante uso de esta noción desarrollada

49 Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. FRC. 2012, párr. 241. (énfasis agregado)

50 Aunque algunos tribunales internos, en particular los angloamericanos, fijan indemnizaciones cuyos valores tienen propósitos ejemplarizantes o disuasivos, este principio no es aplicable en el estado actual del derecho internacional. Ver Corte IDH. *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 36.

51 Ver Nash Rojas, C., *op. cit.*, pp. 35-36.

52 Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 450. (énfasis agregado)

53 *Idem*.

54 *Idem*.

por Uprimny y Saffon, para un caso en el que se condena a un Estado por no implementar políticas que hubieran permitido prevenir la muerte de tres jóvenes secuestradas, en un contexto de práctica frecuente de secuestros y feminicidios y de discriminación frente a la protección de mujeres contra la violencia. Sin embargo, el potencial de incorporar la noción de reparación con vocación transformadora es aún mucho mayor, pues permitiría incorporar una perspectiva que supera la noción tradicional de restitución a la situación anterior, para incorporar medidas que apunten a la vigencia de derechos económicos, sociales y culturales, a la reparación en contextos de discriminación estructural en el goce de ellos, como argumentan los autores.⁵⁵

Este desarrollo, no obstante, no está exento de riesgos. Las condiciones de injusticia estructural existentes en el Continente podrían dar lugar a un ambicioso programa de transformaciones que no puede ser impulsado por un tribunal internacional. Sin desmerecer la justificación de esta postura y la necesidad de tener en cuenta las condiciones estructurales de injusticia, es importante mantener la cautela respecto de qué está en el ámbito estricto de decisión de un tribunal y qué corresponde a los Estados en la definición de sus políticas socioeconómicas y de inclusión social.

Como consecuencia, la Corte IDH impartió órdenes muy precisas al Estado para garantizar la implementación de políticas de no repetición que tuvieran un marcado enfoque de género. Así, dispuso una serie de medidas en materia de capacitación a funcionarios públicos, de implementación de protocolos de reacción ante casos de desaparición de mujeres, de búsqueda de mujeres desaparecidas, que permitieran superar los prejuicios y las tendencias que llevaron a la inacción que provocó las violaciones. No obstante, la Corte IDH rechazó otras solicitudes de los representantes y de la CIDH que no se encontraban bien fundamentadas.⁵⁶

La incorporación explícita de los impactos diferenciados de género pareciera ser una tendencia que la Corte IDH asumirá en sus futuras decisiones, y que en un continente con grave déficit en materia de discriminación de las mujeres, esta tendencia puede ser muy importante. Será interesante observar en qué medida estas nociones también se aplican en otras formas graves de discriminación o marginalidad a las que son sometidos pueblos indígenas, personas en situación de pobreza o minorías sexuales.

En un esfuerzo por llegar a una postura equilibrada sobre la materia, la Corte IDH ha resumido en siete las exigencias a las que somete su evaluación sobre las medidas de reparación solicitadas por la CIDH y los representantes. Estas consisten en que: 1. se refieran directamente a las violaciones declaradas por la Corte IDH; 2. reparen proporcionalmente los daños materiales e inmateriales; 3. no signifiquen enriquecimiento ni empobrecimiento; 4. reestablezcan en la mayor medida de lo posible a las víctimas a su situación anterior a la violación en aquello en que no interfiera con el deber de no discriminar; 5. se orienten a identificar y eliminar los factores causales de discriminación; 6. se adopten desde una perspectiva de género, tomando en cuenta los impactos diferenciados que la violencia causa en hombres y mujeres; y 7. consideren todos los actos jurídicos y acciones alegadas por el Estado en el expediente tendientes a reparar el daño ocasionado.⁵⁷

En sentencias posteriores se han recogido estos criterios.⁵⁸

No obstante, la misma enumeración contiene también las exigencias de rigurosidad y de estricta relación con los daños acreditados y referidos a las violaciones declaradas. Además, las medidas no implican que la Corte IDH asumirá un papel de activismo judicial disponiendo, por propia iniciativa, medidas de reparación de carácter correctivo de discriminaciones que constate, sino que las mismas

55 Uprimny Yepes, R. y Saffon, M. P. "Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática", en Díaz Gómez, C. et al. (eds.) *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión*. ICTJ-DeJusticia, Bogotá, 2009.

56 *Ibidem*, párrs. 474-543.

57 Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 451.

58 Corte IDH. *Rosendo Cantú y otra vs. México*. EPFRC. 2010, párrs. 213, 242, 246 y 249. Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. EPFRC. 2010, párrs. 223, 274 y 278. Corte IDH. *Caso Atala Rifo e hijas vs. Chile*. FRC. 2012, párrs. 267 y 271.

deben ser objeto de solicitudes precisas y fundamentadas de las partes. En efecto, la Corte IDH no suele disponer medidas de reparación *ex officio*, y la enumeración en nada contradice la doctrina largamente asentada en sus decisiones. Las medidas deben ser solicitadas oportunamente,⁵⁹ además de justificadas.⁶⁰ Si bien para determinar la oportunidad procesal de su presentación, la Corte IDH no ha sido en extremo rígida, exige que ello se haga en condiciones y momentos que hagan posible al Estado controvertirlas.⁶¹

Estas consideraciones, y la señalada anteriormente acerca del valor de la restitución al estado anterior de cosas en contexto de condiciones estructurales de violación de derechos humanos, obligan a reflexionar sobre la labor de un tribunal de derechos humanos en contexto de violaciones masivas o estructurales. Es posible preguntarse ¿cuál es la capacidad de un tribunal, que conoce de violaciones específicas, para hacer frente a situaciones de violaciones masivas y sistemáticas, como las que derivan de conflictos armados internos o de dictaduras y regímenes autoritarios y represivos? Asimismo, cabe preguntarse sobre el papel de las reparaciones que pueda dictaminar un tribunal internacional para intentar superar condiciones de discriminación o marginalidad a la que están sometidas porcentajes importantes de los habitantes del Continente. ¿En qué medida la reparación proveniente de una sentencia referida a un incidente específico, en contextos de violaciones masivas y sistemáticas, o de discriminaciones y exclusión estructural, puede contribuir a superar dichas condiciones?

Es claro que la condena al Estado por su responsabilidad en estos casos tiene un inmenso valor en los esfuerzos que se realizan en cada país, por superar las condiciones de discriminación estructural o de violaciones masivas y sistemáticas. Sin embargo, las preguntas que corresponde hacerse son: ¿en qué medida la sentencia de reparación puede contribuir a lo mismo?, ¿en qué medida la restitución a la situación anterior, o su intento por vía compensatoria, de una víctima de desaparición forzada o de las víctimas de una masacre, puede contribuir a que se respeten los derechos de las demás víctimas del régimen represivo que causó dichas violaciones, y a que no existan más víctimas?

Ciertamente, las medidas de reparación referidas a garantizar la no repetición, cuando tienen un efecto más allá del caso específico, pueden tener mucho valor transformador o correctivo, como ha dicho la Corte IDH. Algunas medidas de satisfacción pueden también producir efectos indirectos, aun cuando la solicitud de disculpas públicas u otros actos simbólicos se refieran solo al caso específico. Todo ello explica la tendencia de la Corte IDH a incorporar estas modalidades de reparación en sus sentencias, de forma a producir efectos más allá de los casos específicos, especialmente en casos de violaciones que son expresión de patrones extendidos. Sin embargo, es difícil extrapolar un efecto positivo para las demás víctimas de violaciones similares y masivas en aquellas medidas de reparación que se refieren a las víctimas directas del caso en cuestión sometido a la Corte IDH. Aún más, es natural encontrar expresiones de resentimiento en algunas víctimas que, habiendo sido sometidas a violaciones similares, no han podido obtener un remedio judicial.

Esto debe llevar a un examen más profundo sobre la complementariedad, incluido el posible conflicto entre formas de reparación judicial y reparaciones masivas a través de programas administrativos. Abordar este problema requiere un estudio específico en el tema, que no es el objeto del presente comentario. Sin embargo, en un estudio sobre la jurisprudencia de la Corte IDH en esta materia se debe, al menos, mencionarlo, tal y como sucede en una de las secciones posteriores.

59 Corte IDH. *Caso Atala Riffo e hijas vs. Chile*. FRC. 2012, párr. 269.

60 La Corte IDH ha señalado que el deber de motivación, contenido en el artículo 34.1. de su Reglamento (art. 35.1.c. en la versión actual del Reglamento), “no se cumple con solicitudes genéricas a las que no se adjunta prueba o argumentación, de hechos o de derecho, que permitan analizar su finalidad, razonabilidad y alcance.” Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. EPFRC, 2009, párr. 493.

61 Corte IDH. *Caso Tiu Tojin vs. Guatemala*. FRC. 2008, párr. 121.

4.4. Vínculo entre el ilícito declarado en la sentencia y los perjuicios a ser reparados

La exigencia de proporcionalidad entre las consecuencias de la violación y la modalidad y cuantía de la reparación, implica examinar la existencia de un *nexo causal* entre el ilícito y los perjuicios a ser reparados. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que:

[...] las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones alegadas, los daños acreditados, así como con las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho.⁶²

La exigencia de un vínculo directo entre el ilícito y los perjuicios reparables comprende diferentes cuestiones, según los tipos de daño y las modalidades de reparación. De esta forma, la Corte IDH en sus sentencias de reparación parte de: 1. la constatación de los *hechos* que constituyen violaciones de un derecho o libertad protegidos por la CADH; 2. la constatación de las *consecuencias* de ellos en las víctimas; y 3. a partir de ello, examina *lo solicitado*, con base en lo cual dispone medidas de reparación.

En lo atinente al *daño emergente*, estas cuestiones se refieren a la relación de causalidad entre el ilícito y las pérdidas económicas directas que se le atribuyen. Con relación al *lucro cesante* se plantean además cuestiones sobre la probabilidad de que las condiciones de vida y los ingresos proyectados efectivamente se materializaran. En lo concerniente al *daño inmaterial* la cuestión se refiere al vínculo entre la víctima y quienes demandan reparación, y a la determinación sobre el grado en que el daño sufrido por la víctima repercutió en sufrimiento o padecimiento con respecto a los demandantes. De la misma forma debe establecerse un vínculo entre las violaciones constatadas y las *medidas de satisfacción* y de *rehabilitación* demandadas. Esta exigencia es particularmente compleja en cuanto a las *garantías de no repetición*, cuando, como parte de ellas, se solicita la reforma de instituciones o revisión de leyes. Así, la Corte IDH ha reiterado en sus sentencias la obligación de adecuar la legislación interna a la CADH, respecto de ciertas leyes y prácticas específicas que han permitido la ocurrencia de la violación establecida, pero ha rechazado las solicitudes de evaluación de la legislación nacional de un país en abstracto o en términos genéricos. Estas cuestiones se examinarán con mayor detalle al revisar la forma en que la Corte IDH ha considerado la manera de reparar estos tipos de perjuicios.

4.5. Causalidad y competencia *ratione temporis* de la Corte IDH

La Corte IDH solo tiene competencia para conocer de violaciones ejecutadas después de que los Estados han reconocido su competencia contenciosa. Ello se ha traducido en la imposición de medidas de reparación referidas solo a violaciones posteriores.

En un caso de desaparición forzada en que los restos de la víctima fueron encontrados, y fue posible determinar su fecha de fallecimiento, la Corte IDH condenó al Estado solo por la violación de los derechos a garantías judiciales (art. 8.1) e integridad física, psíquica y moral (art. 5) de los familiares de la víctima, pero no por la desaparición o muerte de la víctima directa. Consecuentemente, la reparación otorgada excluyó el lucro cesante y daño emergente causado a la víctima, reconoció gastos incurridos en la búsqueda del desaparecido, pero a partir de la fecha de aceptación por parte del Estado de la competencia contenciosa de la Corte IDH. Además, impuso el pago de gastos médicos incurridos por un hermano de la víctima cuya salud se vio gravemente afectada por los hechos, así como la indemnización del daño moral por el sufrimiento causado a la familia.⁶³

En un caso de ejecución sumaria cometida antes de la entrada en vigor de la competencia contenciosa de la Corte IDH, esta limitó su juzgamiento a la denegación de justicia cometida después de la aceptación de dicha competencia. La Corte IDH no fijó indemnización por daño material,

62 Corte IDH. *Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia*. FRC. 2008, párr. 110.

63 Corte IDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. RC. 1999, párrs. 49-50, 57.

pues adujo que “ni el [R]epresentante ni la C[IDH] ha[bía]n presentado argumentos ni pruebas que dem[ostraran] que las violaciones declaradas en la [Sentencia] produjeron un daño material”.⁶⁴ Luego, en lo referente al daño inmaterial, la Corte IDH consideró que:

[la] sentencia constitu[ía] *per se* una forma de reparación, y que las medidas [de adecuación del derecho interno y la continuación de las investigaciones para identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables] constitu[ían] una debida reparación.⁶⁵

Para arribar a dicha conclusión, la Corte IDH tuvo en consideración que los familiares de la víctima sufrieron por la denegación de justicia, pero también que el interés principal de las víctimas, expresado por su representante, era la consecución de justicia, y que estas habían recibido reparación mediante un programa administrativo establecido por ley, cuyas medidas fueron detalladas en el proceso.⁶⁶

4.6. Reconocimiento y evaluación de medidas de reparación judiciales o del contencioso administrativo

La Corte IDH ha afirmado su facultad para evaluar las decisiones sobre reparación otorgadas por tribunales nacionales, pero ha variado el grado de examen crítico que hace de ellas, y en los últimos años se observa una mayor aceptación de las decisiones adoptadas a nivel interno.

En un primer caso relativo a una masacre que cobró la vida de doce personas y causó tres heridos, la Corte IDH reconoció y valoró las indemnizaciones entregadas por el sistema interno (tribunales en lo contencioso administrativo), pero observó:

[...] que la forma de calcular y distribuir la indemnización por pérdida de ingresos en dichos procesos a nivel interno [difiera de] la forma [en la que lo calculaba] e[l] Tribunal. [La] Corte consider[ó] que la indemnización por concepto de pérdida de ingresos comprend[ía] los ingresos que habría percibido la víctima fallecida durante su vida probable. Ese monto, por lo tanto, se incorpora[ba] al patrimonio de la víctima fallecida, pero se entrega[ba] a sus familiares.⁶⁷

En consecuencia, la Corte IDH hizo un nuevo cálculo, tomando en consideración “las funciones que desempeñaban [las víctimas] y sus correspondientes remuneraciones, sus edades y la expectativa de vida que tenían, como el hecho de que fueron otorgadas algunas indemnizaciones a nivel interno”.⁶⁸ Así, la Corte IDH facultó al Estado a descontar de las indemnizaciones fijadas lo ya entregado a cada familia por concepto de lucro cesante.⁶⁹

En cuanto al daño inmaterial, y considerando que los representantes de las víctimas manifestaron que las indemnizaciones por “esos conceptos [habían sido], en general, adecuadas, la Corte [IDH] valoró positivamente dichas indemnizaciones, y ordenó el pago de indemnizaciones a otras víctimas que no recibieron tales indemnizaciones en el proceso contencioso administrativo”.⁷⁰

En un caso posterior, referido a la ejecución extrajudicial de un Senador, la Corte IDH comenzó a precisar su doctrina, explicitando que:

[...] de existir mecanismos nacionales para determinar formas de reparación, esos procedimientos y resultados pueden ser valorados. Si esos mecanismos no satisfacen criterios de

64 Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. EPFRC. 2006, párr. 160.

65 *Ibidem*, párr. 161.

66 Si bien la Corte IDH no se pronunció directamente sobre la suficiencia del programa de reparaciones, pues ellas se referían a la ejecución extrajudicial sufrida por la víctima respecto de la cual la Corte IDH no tenía competencia, también consideró el hecho de que los familiares de la víctima recibieron reparaciones provenientes de un programa administrativo de reparación por dicha violación. *Idem*.

67 Corte IDH. *Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia*. FRC. 2007, párr. 246.

68 *Ibidem*, párr. 248.

69 *Ibidem*, párr. 250.

70 *Ibidem*, párrs. 265-266.

objetividad, razonabilidad y efectividad para reparar adecuadamente las violaciones de derechos reconocidos en la Convención declaradas por e[el] Tribunal, corresponde a este, en ejercicio de su competencia subsidiaria y complementaria, disponer las reparaciones pertinentes.⁷¹

Así, la mera consideración “*a la forma como lo hace este Tribunal*”, fue reemplazada por un criterio que respeta la *autonomía del ámbito interno en la medida que ella satisfaga criterios de objetividad, razonabilidad y efectividad, y que responda adecuadamente a las violaciones establecidas en la sentencia*. En el caso en particular, la Corte IDH consideró que los familiares de la víctima tuvieron acceso a un mecanismo interno, aunque no todos ellos hicieron uso de él, y estimó que lo fijado en dicha instancia era razonable en términos de daño material.⁷² Sin embargo, respecto del daño inmaterial, la Corte IDH observó que las decisiones en el procedimiento contencioso administrativo no incluyeron la indemnización por el sufrimiento padecido por la víctima directa, ni tampoco reconocieron en toda su magnitud los hechos ni la responsabilidad del Estado. Con base en ello, la Corte IDH dispuso indemnizaciones por daño inmaterial adicionales a las ya ordenadas mediante la jurisdicción interna.⁷³

En otro caso, resuelto dos años después, la Corte IDH pareció aceptar aún más los criterios definidos por mecanismos internos. Al resolver sobre el bombardeo con una bomba de fragmentación y ametrallamiento aéreo de una comunidad campesina, causando la muerte de diecisiete personas, incluyendo seis niños, y heridas en veintisiete, la Corte IDH no realizó un examen pormenorizado de los tipos de daños sufridos por las víctimas con relación a las violaciones reconocidas en el procedimiento interno. Considerando que los montos alegados por las partes eran, en varios casos, equivalentes o incluso inferiores a los montos otorgados por la jurisdicción interna, la Corte IDH reconoció la suficiencia de indemnizaciones pagadas por daños materiales e inmateriales a las víctimas a partir de una conciliación con el Ministerio de Defensa aprobada por el Consejo de Estado (tribunal superior del contencioso administrativo). Respecto de aquellas víctimas reconocidas por la Corte IDH, pero que no fueron objeto de la conciliación, la Corte IDH ordenó la determinación en forma expedita de dichas indemnizaciones, siguiendo “criterios objetivos, razonables y efectivos de la jurisdicción contencioso administrativa colombiana.”⁷⁴

Esta última postura no ha implicado una adhesión absoluta a los criterios de la jurisdicción contenciosa administrativa colombiana en otros casos. La Corte IDH ha insistido en su facultad de analizar para cada caso en particular en qué medida dicho mecanismo interno debe ser considerado.

En otro caso sobre Colombia que involucró asuntos resueltos por el contencioso administrativo, la Corte IDH justificó la diferencia de criterios utilizada en el caso recién citado, razonando que en él la solución del sistema interno derivó de una conciliación judicial que abarcó a la mayoría de las víctimas. A ello se debía sumar lo dicho en el mismo fallo sobre la relación entre los montos demandados por los representantes y los montos acordados en la conciliación. Esta sería la justificación de la Corte IDH para no acoger la solicitud del Estado de utilizar el precedente del caso *de la masacre de Santo Domingo*.⁷⁵ En su decisión, la Corte IDH consideró insuficientes las decisiones de los fallos internos, *por referirse solo parcialmente al carácter de las violaciones*. En ellas, el Estado había sido condenado por “falta en el servicio” y por la forma “atropellada, imprudente e improvidente [*sic*] con que las Fuerzas Armadas reprimieron la toma”. Agregó en su razonamiento que en un solo caso los fallos internos condenaron al Estado por desapariciones forzadas, o por otras de las violaciones determinadas por la Corte IDH. No obstante, aun así la Corte IDH reconoció el *carácter coadyuvante y complementario* de la jurisdicción internacional con relación a los procesos internos, “razón por la cual deb[ía] ser tomado en cuenta lo decidido en los procesos contencioso administrativos al fijarse la justa indemnización.”⁷⁶

71 Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. EPFRC. 2010, párr. 246.

72 *Idem*.

73 Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. EPFRC. 2010, párrs. 250-253.

74 Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. EPFR. 2012, párr. 337.

75 Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*. EPFRC. 2014, párr. 590.

76 *Idem*.

El resultado de este razonamiento fue que la Corte IDH examinó lo dispuesto en cada caso por el Consejo de Estado colombiano, especialmente evaluando si:

[...] se pronunciaron sobre todos los alcances de la responsabilidad estatal contenidos en el caso, así como [una evaluación sobre] si las indemnizaciones [cumplían con los] criterios de objetividad, razonabilidad y efectividad para reparar adecuadamente las violaciones de derechos reconocidos en la Convención declaradas por e[l] Tribunal.⁷⁷

La Corte IDH desarrolló aún más su razonamiento, explicando que *reconocer mecanismos internos no implica asumir acriticamente los criterios de estos*, sino dicha evaluación descansa en la constatación de:

[...] que el otorgamiento de las indemnizaciones por daño material en la jurisdicción contenciosa administrativa se h[abían hecho] bajo criterios que, *aun cuando distintos, [era]n objetivos y razonables*, por lo cual e[l] Tribunal estim[ó] que, de conformidad con el principio de *complementariedad* al cual obedece la jurisdicción interamericana, no le correspond[ía] ordenar indemnizaciones adicionales por concepto de daño material en los casos en los que ya [había sido] otorgada dicha indemnización por la jurisdicción contenciosa administrativa.⁷⁸

Respecto de la indemnización del daño inmaterial, la Corte IDH observó que las indemnizaciones recibidas mediante los fallos internos no incluyeron las violaciones principales establecidas por la Corte IDH –y considerando que habían transcurrido veintinueve años desde el inicio de los hechos–, ordenó el pago de indemnizaciones adicionales. No obstante, al ser complementarias a las ya pagadas, reconoció la facultad del Estado de descontar de las sumas ordenadas de los montos ya entregados a las víctimas.⁷⁹

En conclusión, a partir de 2010, y reforzada por fallos recientes, la Corte IDH ha consolidado su posición de examinar y acoger las decisiones de los mecanismos internos, cuando se cumplen con: 1. criterios de objetividad, razonabilidad y eficacia de dichos mecanismos; y 2. se incluyen todas las violaciones a la CADH establecidas por la Corte IDH.

En caso de faltar alguno de estos criterios, la Corte IDH ha dispuesto indemnizaciones adicionales, pero reconociendo las ya otorgadas, y facultando al Estado a descontar dichas sumas de lo que resta por indemnizar. El caso *de la masacre de Santo Domingo*, más que indicar una línea jurisprudencial diferente, obedece a la aplicación de las mismas condiciones, en un caso en que la conciliación judicial pareciera haber cumplido con todas ellas.

No obstante, cabe advertir que no es del todo claro que en este caso se haya cumplido con la segunda de estas condiciones. La conciliación entre el Estado y las víctimas tuvo como justificación la falla de servicio, que habría causado las violaciones a los derechos a la vida e integridad personal. No se especificó si en ella se incluyeron las violaciones al derecho a la propiedad y circulación y residencia establecidos por la Corte IDH, aunque respecto de esta última se hayan implementado medidas de asistencia humanitaria. La Corte IDH no estableció violaciones a las garantías judiciales ni a la obligación de investigar, particularmente en consideración a la condena en un proceso penal a los tripulantes del helicóptero que lanzó la bomba. Finalmente, si la deficiencia de la conciliación fuera la falta de reconocimiento de la gravedad de la violación, el acto público de reconocimiento de responsabilidad ordenado pareciera suplir dicha carencia.

A una solución similar ha llegado la Corte IDH con relación a acuerdos sobre reparación entre las partes y el Estado. En ellos, la Corte IDH también ha hecho un examen de sus contenidos. Es interesante notar que entre los factores considerados para su homologación no solo se incluyen sus contenidos

77 Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*. EPFRC. 2014, párr. 593.

78 *Ibidem*, párr. 595. (énfasis agregado)

79 *Ibidem*, párr. 602.

materiales, sino también ha considerado que estos acuerdos “buscan reparar el daño causado a las víctimas y sus familiares, conservar viva la memoria de las víctimas y evitar que hechos como los de [l] caso se repitan”, además de factores como su difusión, y la participación de las víctimas, definición previa de ciertas modalidades de ejecución.⁸⁰

4.7. Efecto de programas administrativos y de otras medidas de reparación en la definición de reparaciones de la Corte IDH

En los últimos años, varios Estados que son responsables de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos cometidas durante dictaduras o conflictos armados internos, han creado mediante ley, programas de reparación para las víctimas. Frecuentemente, estos programas son en respuesta a las recomendaciones hechas por comisiones de la verdad, constituyendo una expresión de reconocimiento de responsabilidad, y un intento por consolidar un régimen democrático que se diferencia del periodo abusivo y se base en la vigencia de los derechos humanos. Estos programas incluyen procesos masivos de registro de víctimas de las violaciones más graves, bajo estándares probatorios en los que se considera su sistematicidad, así como las dificultades probatorias que se dan en contextos en los que la totalidad del aparato del Estado ha estado, en cierto grado, involucrado en las violaciones. Estas medidas de reparación difícilmente pueden hacer una evaluación pormenorizada de los daños causados para determinar la reparación, por lo que sus decisiones están basadas en evaluaciones generales de las consecuencias actuales de dichas violaciones. También incluyen el establecimiento de los hechos generales que rodearon a las violaciones individuales, formas de reconocimiento simbólico de la responsabilidad del Estado, y políticas encaminadas a garantizar su no repetición, de forma que la política produzca un efecto de reconocimiento y reparación a las víctimas.

En materia de la obligación de indemnizar perjuicios, la Corte IDH ha examinado el cumplimiento de “criterios de objetividad, razonabilidad y efectividad para reparar adecuadamente las violaciones”,⁸¹ siguiendo el mismo razonamiento empleado para la evaluación de indemnizaciones individualmente determinadas por tribunales u organismos nacionales.⁸² No obstante, al analizar la suficiencia de las reparaciones en ocasiones ha dispuesto otras reparaciones con base en sus propias distinciones,⁸³ y estándares de suficiencia.⁸⁴

Es imposible pasar por alto la contradicción entre el reconocimiento de suficiencia los programas, y la imposición de medidas adicionales de reparación. Si la Corte IDH considera que un programa administrativo no es suficiente en alguno de sus aspectos, es importante que lo justifique.

En materia de *rehabilitación*, la Corte IDH juzgó como insuficiente la mera existencia del Servicio Único de Salud de Brasil “aun a pesar de su amplia cobertura de servicios”, exigiendo tratamientos especializados y adecuados a los tipos de secuelas que las víctimas padecían, y por tiempo indefinido. Este criterio fue empleado también al evaluar las medidas de reconocimiento, ordenando al Estado la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad sobre las violaciones establecidas en la sentencia sin perjuicio de las múltiples actividades de reconocimiento y de memoria que a la fecha había implementado el propio Estado.⁸⁵ Sin embargo, encontró suficiente la existencia del Día

80 Corte IDH. *Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia*. FRC. 2007, párr. 280.

81 Corte IDH. *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 303. No obstante, en otro caso en el que el Estado expuso su programa de reparación como forma de afirmar su cumplimiento con el deber de reparar, dichas alegaciones no fueron consideradas por la Corte IDH. Ver Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2010, párrs. 15, 254-256, 264, 266, 268, 272 y 274-278.

82 Corte IDH. *Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia*. FRC. 2007, párrs. 245-252, 257 y 266-273. Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. EPFRC. 2010, párrs. 246 y 250.

83 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 304. En relación con el daño material sufrido por los familiares de las víctimas, ver *ibidem*, párrs. 309-311.

84 *Ibidem*, párrs. 264-269, y 274-297.

85 *Ibidem*, párrs. 274-277.

Internacional del Desaparecido Político, no imponiendo el establecimiento de otra fecha conmemorativa.⁸⁶ La Corte IDH efectuó un análisis pormenorizado de otras medidas implementadas por el Estado y solicitadas por los representantes o la CIDH, exigiendo ciertos énfasis para medidas como la educación en derechos humanos del personal de las fuerzas armadas y de seguridad, el acceso público a documentación sobre el caso, así como adecuación de la normativa para la tipificación del delito de desaparición forzada.⁸⁷ Finalmente, la Corte IDH valoró la eventual creación de una comisión de la verdad, pero advirtió –siguiendo su línea jurisprudencial en este tema– que ella no substituía la obligación de investigar y juzgar las responsabilidades individuales a través de procedimientos penales.⁸⁸

La Corte IDH también se ha pronunciado acerca del valor reparador de medidas de apoyo a las víctimas ejecutadas por el Estado. En una decisión en la que la Corte IDH se pronunció sobre medidas implementadas por el Estado en favor de las víctimas, desarrolló una serie de criterios para su examen y su contrastación con las reparaciones solicitadas: 1. que se refieran directamente a las violaciones declaradas por la Corte IDH; 2. que reparen proporcionalmente los daños materiales e inmateriales; 3. que no signifiquen enriquecimiento ni empobrecimiento; 4. que reestablezcan en la mayor medida de lo posible a las víctimas en la situación anterior a la violación en aquello en que no se interfiera con el deber de no discriminar; 5. que se orienten a identificar y eliminar los factores causales de discriminación; 6. que se adopten desde una perspectiva de género, tomando en cuenta los impactos diferenciados que la violencia causa en hombres y en mujeres, y 7. que consideren todos los actos jurídicos y acciones alegadas por el Estado en el expediente tendientes a reparar el daño ocasionado.⁸⁹

En la realización de este examen, en el caso particular, la Corte IDH revisó el valor reparador de medidas de auxilio implementadas por el Estado a favor de las víctimas, rechazándolas como reparación dada la forma en que fueron otorgadas. Un aspecto importante en dicha evaluación fue la inclusión explícita, en una de las medidas, de una cláusula que establecía que ella no constituía indemnización o reparación del daño, y porque habían sido otorgadas “bajo la condición de que los familiares desconocieran su derecho de acceso a la justicia y conocimiento de la verdad”. La Corte IDH estimó que esta condición era contraria a la CADH y constituía una forma de alegar en su favor su propio dolo.⁹⁰

La Corte IDH concluyó así que “no p[odía] confundirse la prestación de los servicios sociales que el Estado brind[ó] a los individuos con las reparaciones a las que t[enían] derecho las víctimas de violaciones a los derechos humanos, en razón del daño específico generado por la violación”.⁹¹ Este pronunciamiento tiene gran relevancia para la calificación jurídica de las medidas que los Estados suelen otorgar a favor de víctimas pero *sin reconocer su responsabilidad* en las violaciones o *exigiendo condiciones que limitan su derecho a investigar* las violaciones o *al ejercicio de recursos judiciales que les impidan conocer la verdad*, como ocurre con algunos programas de reparación administrativos o de ayuda humanitaria.⁹²

Decisiones posteriores permiten clarificar aún mejor el razonamiento que utilizó la Corte IDH en su evaluación sobre estos programas de reparación.

En un caso sobre una serie de masacres y otras violaciones que afectaron a las comunidades maya achi, de Guatemala, el Estado alegó la existencia del Programa Nacional de Resarcimiento, mediante

86 *Ibidem*, párrs. 278-280.

87 *Ibidem*, párrs. 281-293.

88 *Ibidem*, párrs. 294-297.

89 Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 451.

90 *Ibidem*, párrs. 557-558.

91 *Ibidem*, párr. 529.

92 *Cfr.* con el programa de reparaciones administrativas establecido por el Decreto Supremo 1290 de 2008 de Colombia, en el que se repara a las víctimas de grupos armados ilegales en virtud de un denominado principio de solidaridad, negando la responsabilidad del Estado en las violaciones (art. 3), y en el que se descuenta de las indemnizaciones que provee la ley los montos entregados por el Estado que constituyen reparación, entre los que se encuentran las ayudas humanitarias (art. 5). Asimismo, la Ley 1448 de 2011 de Colombia declara que constituyen indemnización las sumas otorgadas anteriormente como ayuda humanitaria (art. 132).

el cual se entregó, entre otras medidas, montos indemnizatorios de hasta 44.000 quetzales (aproximadamente USD \$5.700) a víctimas de ciertas violaciones graves, aportando una lista de 102 personas de la referida comunidad que habrían recibido tal indemnización. Las víctimas indicaron que no todas las personas de la lista eran víctimas de las violaciones establecidas en la sentencia, y que no todas las víctimas de dichas violaciones habían recibido dichas indemnizaciones. También alegaron que para la reparación a las violaciones cometidas no solo era insuficiente el monto de indemnización, sino también era insuficiente que dicho programa limitara la reparación a solo una indemnización. La Corte IDH, confrontada con la falta de evidencia concreta sobre los daños materiales alegados por las víctimas, pero presumibles dada la magnitud de las violaciones sufridas, adoptó un criterio práctico, y procedió a definir, en equidad, montos indemnizatorios tanto por daños materiales como inmateriales, para distintas categorías de víctimas, en forma adicional a las cantidades entregadas mediante el Programa Nacional de Resarcimiento. En consecuencia, dispuso que los montos pagados a las víctimas del caso fueran reconocidos como indemnización y descontados de lo ordenado por ella.⁹³ Sin embargo, no realizó un pronunciamiento explícito sobre la insuficiencia de la indemnización otorgada por el Programa.

En relación con medidas de satisfacción, y particularmente con actos de reconocimiento de responsabilidad y de reparación simbólica, la Corte IDH ha valorado lo establecido por normas generales y políticas que hacen tales reconocimientos. No obstante, ha insistido en la necesidad de hacer acciones particulares referidas a las violaciones establecidas en la sentencia.⁹⁴

Con respecto a medidas de *rehabilitación*, la Corte IDH ordenó la presentación de servicios específicos en favor de las víctimas de la masacre, sin perjuicio de lo informado por el Estado sobre la existencia de programas de rehabilitación establecidos en forma genérica en favor de todas las víctimas.⁹⁵ Sin embargo, no ordenó programas adicionales a los que el Estado indicó que ya venía implementando en materia de formación en derechos humanos y derecho humanitario al personal de las fuerzas armadas, dado que el contenido y las modalidades de dichos programas no fueron cuestionados por los representantes ni por la CIDH.⁹⁶

En otro caso, que combina afectaciones masivas e individuales, la Corte IDH hizo una distinción relevante en su apreciación sobre la capacidad reparadora del programa administrativo vigente. Se trata de violaciones cometidas como resultado de una operación militar, realizada en conjunto por el Estado y grupos paramilitares, que causó el desplazamiento masivo de las comunidades afrodescendientes que habitaban en el lugar, y en el que un dirigente fue ejecutado por paramilitares.⁹⁷ En su decisión sobre reparaciones, la Corte IDH remitió al programa administrativo de reparaciones, contenido en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, todas las medidas relativas a las violaciones establecidas, excepto en el caso de la única violación al derecho a la vida e integridad física establecido en el caso, referido a la ejecución extrajudicial del dirigente. La CIDH y los representantes habían solicitado una serie de medidas de educación, de fortalecimiento de la capacidad productiva, de vivienda, de transporte y comunicación, manejo de residuos, agua potable, recreación de niños y otros servicios básicos. Las únicas medidas adicionales al programa de reparación dictaminadas se refirieron a garantizar que los territorios fueran restituidos, y el lugar donde las comunidades habitaban, contarán con condiciones de seguridad y vida digna.⁹⁸

En materia de indemnizaciones de las víctimas de desplazamiento forzado, la Corte IDH también se remitió al programa administrativo establecido mediante la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras

93 Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012, párr. 304.

94 Corte IDH. *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. EPFR. 2012, párrs. 300-303.

95 *Ibidem*, párrs. 307-309.

96 *Ibidem*, párr. 320.

97 Corte IDH. *Caso Operación Génesis vs. Colombia*. EPFRC. 2013, párr. 280.

98 *Ibidem*, párrs. 454-461. En el párrafo 474, la Corte IDH consideró, además, la existencia de un programa de reparación colectiva, cuya implementación debía hacerse, de acuerdo con las normas que lo regulaban, mediante un procedimiento concertado con las comunidades que incluía su consulta previa.

de Colombia, ordenando que las víctimas del caso tuvieran un acceso prioritario a dicho programa.⁹⁹ Esto se tradujo en indemnizaciones de entre 17 a 27 sueldos mínimos legales mensuales de Colombia (aproximadamente entre USD \$4.300 y \$6.800), por grupo familiar, según la fecha en la que las víctimas hubieran hecho su solicitud a los organismos que implantaban las políticas de reparación administrativa. Al hacerlo, no acogió las argumentaciones presentadas por la CIDH en cuanto a que se trataba, a esa fecha: 1. de una ley nueva que estaba aún en proceso de implementación y ajuste, no estando probada su efectividad y eficacia, y la ausencia de un análisis sobre su conformidad a estándares internacionales; 2. que desvirtuaba la naturaleza del SIDH; 3. que exigía a las víctimas cargas adicionales; y 4. que constituía un límite a la especificidad y alcance de las reparaciones que podría ordenar la Corte IDH.¹⁰⁰

La Corte IDH desestimó estas argumentaciones, así como las presentadas por los representantes en cuanto a la insuficiencia del programa administrativo, explicitando la naturaleza particular de estos programas administrativos de reparación. Para ello se basó en un documento elaborado por el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos,¹⁰¹ resaltando que:

[...] el Derecho Internacional contempla la titularidad individual del derecho a la reparación. Sin perjuicio de ello, el Tribunal indic[ó] que, en escenarios de justicia transicional en los cuales los Estados deben asumir su deber de reparar masivamente a números de víctimas que exceden ampliamente las capacidades y posibilidades de los tribunales internos, *los programas administrativos de reparación constituyen una de las maneras legítimas de satisfacer el derecho a la reparación*. En esos contextos, esas medidas de reparación deben entenderse en conjunto con otras medidas de verdad y justicia, siempre y cuando se cumplan con una serie de requisitos relacionados, entre otros, con su legitimidad —en especial, a partir de la consulta y participación de las víctimas—; su adopción de buena fe; el nivel de inclusión social que permiten; la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas pecuniarias, el tipo de razones que se esgrimen para hacer reparaciones por grupo familiar y no en forma individual, el tipo de criterios de distribución entre miembros de una familia (órdenes sucesorales o porcentajes), parámetros para una justa distribución que t[uvier]a en cuenta la posición de las mujeres entre los miembros de la familia u otros aspectos diferenciales tales como si exist[ía] propiedad colectiva de la tierra o de otros medios de producción.¹⁰²

También apoyó su decisión en el reconocimiento que la Corte Constitucional colombiana había hecho al programa de reparaciones, de acuerdo con la declaración de un perito propuesto por el Estado, y con la interpretación hecha por la misma Corte colombiana sobre la entrega de la indemnización a víctimas de desplazamiento forzado en dinero, y no mediante subsidios.¹⁰³ Finalmente, siguiendo sus propios precedentes, la Corte IDH citó el principio de complementariedad del derecho internacional, reconocido por el preámbulo de la CADH.¹⁰⁴

En lo concerniente a la indemnización por la ejecución extrajudicial del dirigente, la Corte IDH consideró las circunstancias especialmente crueles del hecho, y el largo periodo en que el crimen estuvo en la impunidad, fijando una indemnización para sus familiares en equidad, de acuerdo con los parámetros generales seguidos por la Corte IDH. En su argumentación, sin embargo, la Corte IDH no analizó los motivos por los que no acogió someter la indemnización al programa de reparaciones de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, que se habría traducido en una indemnización de 40 sueldos mínimos legales mensuales para todo el grupo familiar (aproximadamente USD \$10.100).

99 *Ibidem*, párr. 475.

100 *Ibidem*, párr. 464.

101 ONU. Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto*. Programas de Reparaciones, 2008.

102 Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) vs. Colombia*. EPFRC. 2013, párr. 470. (énfasis agregado)

103 *Ibidem*, párr. 472.

104 *Ibid.* párr. 474.

Examinada en un contexto más amplio, la solución arribada por la Corte IDH es razonable. Ella marca una distinción significativa entre la reparación a una violación al derecho a la vida y violaciones al derecho a la propiedad y de circulación y residencia, de aquellos que resultaron desplazados, aun cuando pudiera alegarse que el desplazamiento forzado constituye una violación múltiple de derechos más allá de estos tres tomados singularmente. Esta distinción es consistente con la jurisprudencia de la Corte IDH, en otros casos de masacres en los que también se causó el desplazamiento de población sobreviviente, la Corte IDH ordenó el retorno voluntario y en condiciones de permanencia, o el reasentamiento de dicha población, además de la implementación de un programa habitacional, pero no así indemnizaciones por daños materiales e inmateriales.¹⁰⁵ La distinción resulta particularmente relevante en el contexto de Colombia, donde la existencia de más de siete millones de víctimas registradas para acceder a las medidas de reparación de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras –de las que más de seis millones son víctimas de desplazamiento– amenaza con tornarse inmanejable si se pretende seguir un parámetro de estricta proporcionalidad para determinar los montos de las indemnizaciones.

No obstante, sí es criticable que el análisis de la Corte IDH descansa en los contenidos de las normas que crean el programa de reparaciones, y no en la capacidad efectivamente demostrada por el Estado para implementarlo. En ese sentido, pareciera haber sido una prudente advertencia lo señalado por la CIDH, en el sentido de que no estaba aún probada la efectividad y eficacia de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, particularmente en lo concerniente a las medidas de rehabilitación y a las medidas para garantizar la vida digna de la población retornante.¹⁰⁶

Sin embargo, en su análisis del programa de reparaciones colombiano, la Corte IDH omitió examinar el título en virtud del cual dichas reparaciones fueron entregadas. En efecto, dicho programa ha tenido su origen en políticas de asistencia humanitaria, en las que no se reconocía responsabilidad del Estado.¹⁰⁷ Normas posteriores han comenzado a utilizar el término reparación, pero fundamentada en una obligación de solidaridad con las víctimas.¹⁰⁸ Ello con base en que las medidas definidas se referían a violaciones cometidas por grupos armados ilegales, sin responsabilidad para el Estado. La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras amplía su cobertura a víctimas de hechos cometidos por agentes del Estado, y deja de utilizar el término solidaridad para calificar la reparación. No obstante, establece que los montos otorgados como ayudas humanitarias por las normas anteriores, ya entregados, constituyen reparación,¹⁰⁹ asignándoles tal naturaleza de carácter retroactivo. Además, la norma explícitamente establece que el reconocimiento de la calidad de víctima y la entrega de reparaciones, no implican reconocimiento de ningún tipo de responsabilidad por parte del Estado.¹¹⁰ Finalmente, cabe indicar que el principal componente simbólico de esta política, la entrega de una “carta de dignificación” a cada víctima junto con su indemnización, tampoco incluye tal reconocimiento.

La omisión del examen de este componente del programa de reparaciones puede obedecer a que no fue alegado por los representantes, ya que la falta de reconocimiento de responsabilidad en este caso no deriva de una afirmación tajante, como la citada respecto del caso *de González y otras vs. México*. Ello puede ser suplido por las órdenes emitidas en la sentencia en términos de reconocimiento público de la responsabilidad internacional del Estado en los hechos, y las demás medidas de satisfacción. Sin embargo, dado que la sentencia asume como suficiente la implementación de dicho programa respecto de la población desplazada, y considerando que en otros casos ha examinado si las medidas de reparación responden a todas las violaciones establecidas por la Corte IDH, habría sido conveniente que precisara la necesidad del Estado de hacer más explícito dicho reconocimiento.

105 Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012, párrs. 345-346.

106 Sobre la implementación del programa de reparaciones individuales contenido en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, ver Portilla, A. C. y Correa, C. *Estudio sobre la implementación del Programa de Reparación Individual en Colombia*. ICTJ, Bogotá-Nueva York, 2015.

107 Leyes 397 y 418, ambas de 1997.

108 Ley 975 de 2005, y Decreto 1290 de 2008, ver párrafos 3 y 5 del Preámbulo y artículos 1, 2 y 3 que definen la indemnización como “indemnización solidaria”.

109 Ley 1448 de 2011, art. 132, párr. 4.

110 Ley 1448 de 2011, art. 9.

La Corte IDH ha hecho otras precisiones a la forma en que deben analizarse los alcances y la conformidad de programas administrativos de reparación establecidos a través de mecanismos internos. En un caso coetáneo con el anterior precisó que:

[...] la existencia de programas administrativos de reparación debe ser compatible con las obligaciones estatales bajo la Convención Americana y otras normas internacionales y, por ello, no puede derivar en un menoscabo al deber estatal de garantizar el “libre y pleno ejercicio” de los derechos a las garantías y protección judiciales, en los términos de los artículos 1.1., 25.1. y 8.1. de la Convención, respectivamente. En otros términos, los programas administrativos de reparación u otras medidas o acciones normativas o de otro carácter que coexistan con los mismos, *no pueden generar una obstrucción a la posibilidad de que las víctimas, de conformidad a los derechos a las garantías y protección judiciales, interpongan acciones en reclamo de reparaciones*. Dada esta relación entre programas administrativos de reparación y la posibilidad de interponer acciones en reclamo de reparaciones, es pertinente que la Corte examine los argumentos de las [R]epresentantes al respecto, así como los del Estado.¹¹¹

La Corte IDH apoyó su postura en un Comentario General del Comité contra la Tortura de la ONU, en donde se señaló que “si bien las reparaciones colectivas y los programas administrativos de reparación pueden ser una forma de resarcimiento aceptable, esos programas no pueden dejar sin efecto el derecho individual a un recurso efectivo y a obtener reparación”.¹¹²

Algunos programas de reparaciones, como los implementados en Argentina y en Alemania –este último con relación a víctimas de trabajos forzados o en condiciones de esclavitud– han exigido la renuncia de acciones civiles. Otros programas, como los implementados en Perú y Chile no han contenido esa exigencia. Precisamente, fue por esta condición que la Corte IDH no condenó al Estado de Chile en este caso, pues estimó que no existían obstáculos para que la víctima hubiera presentado reclamos judiciales de reparación, en adición a las medidas administrativas recibidas.¹¹³ La Corte IDH no se pudo pronunciar, sin embargo, sobre la suficiencia de dichas medidas, por carecer de competencia *ratione temporis*.

Otra condición importante para la definición de programas administrativos de reparación es su accesibilidad. La Corte IDH ha afirmado la necesidad de que los recursos sean efectivos, lo que se traduce no solo respecto del derecho a una investigación adecuada en el ámbito penal o al esclarecimiento de los hechos, sino también a que la reparación no descansa exclusivamente en la iniciativa procesal y la presentación de evidencia por parte de las víctimas.¹¹⁴ En consecuencia, estos programas debieran otorgar facilidades, utilizar presunciones, y realizar esfuerzos propios de investigación para reconocer la calidad de víctimas de violaciones masivas, aun cuando ellas no cuenten con documentos. Aún más, la afirmación constituye un respaldo para la creación de este tipo de programas, caracterizados por estándares bajos de evidencia, el reconocimiento de responsabilidad, y por la iniciativa asumida por los Estados de investigar y reparar, y no solo garantizar condiciones para ser demandado.¹¹⁵

111 Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. EPFR. 2013, párr. 190. (énfasis agregado)

112 ONU. Comité contra la Tortura. Observación General n.º 3. *Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*. Doc. CAT/C/GC/3. Distr. General, 13 de diciembre de 2012, p. 20.

113 Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. EPFR. 2013, párr. 206.

114 *Ibidem*, párr. 183.

115 Programas de reparaciones como los de Perú, Colombia y Chile contienen regulaciones específicas que garantizan a víctimas que carecen de documentos, la posibilidad de ser incluidas. *Ver* el Reglamento de inscripción en el Registro Único de Víctimas de la Violencia a cargo del Consejo de Reparaciones de Perú, artículos V y VI del título preliminar, y artículos 10 a 28, que detallan las exigencias para cada categoría de víctima admitiendo grados importantes de flexibilidad. En el caso de Colombia, la Ley 1448 de 2011, que crea el programa administrativo de reparación, establece en su artículo 5 el principio de presunción de la buena fe de las víctimas, y el artículo 37 del Decreto 4800 de 2011, que regula dicha ley, consagra el procedimiento de valoración incorporando el análisis de contexto y la capacidad para requerir información a entidades del Estado para completar los antecedentes. En el caso de Chile, el Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, vol. II, 42 a 47 y 73, detalla los criterios seguidos para la calificación de víctimas, que incluyen la investigación por parte de la Comisión y la admisión de solicitudes sin exigir la presentación de documentos probatorios.

En conclusión, de acuerdo con el principio de complementariedad del derecho internacional, la Corte IDH ha mantenido su valoración de mecanismos internos de reparación, referidos a programas administrativos que derivan de políticas de reparación, de forma análoga al examen hecho respecto de decisiones judiciales o del contencioso administrativo. Ha afirmado también su facultad de examinar y evaluar dichas medidas, exigiendo que ellas incluyan un reconocimiento de responsabilidad; que respondan a todas las violaciones establecidas por la Corte IDH; y que cumplan con criterios de suficiencia, objetividad, razonabilidad y efectividad. A partir de dichos exámenes, ha ordenado medidas adicionales, incluyendo indemnizaciones por conceptos no incluidos en las sentencias internas o en los programas administrativos, medidas de rehabilitación y satisfacción, también adicionales, o la priorización en el acceso a medidas establecidas en programas de reparación para las víctimas. Estos criterios pueden ayudar a mejorar la formulación de sentencias y de programas de reparación, en términos de incluir todas las dimensiones de las violaciones cometidas y de las diferentes consecuencias de los daños causados.

No obstante, en ninguno de los casos revisados, la Corte IDH ha hecho un pronunciamiento concreto sobre la suficiencia de las medidas implementadas mediante estos programas. Ha indicado que ellos no cubren algún tipo de daño, imponiendo una distinción que el referido programa no contiene, como entre el daño inmaterial por el sufrimiento causado a la víctima directa y aquel causado a sus familiares (como en el caso *Gomes Lund vs. Brasil*), o simplemente no pronunciándose sobre tales programas, pero disponiendo indemnizaciones adicionales (como en los casos *Masacres de Río Negro vs. Guatemala* y *Operación Génesis vs. Colombia*, este último con relación al homicidio del dirigente Marino López). La falta de un pronunciamiento claro sobre esta materia deja persistente la duda sobre la evaluación de la suficiencia de indemnizaciones que se otorgan mediante programas administrativos con base en evaluaciones genéricas de los daños causados, pero que intentan responder a numerosas víctimas de violaciones graves.

4.8. La relación entre reparación individual y comunitaria en casos de masacres o violencia masiva

En los últimos años, la Corte IDH se ha pronunciado en varias ocasiones sobre casos de masacres cometidas en contra de comunidades campesinas o indígenas. En estos casos, los impactos sufridos no se limitan solo a las víctimas directas de los hechos de violencia que han afectado sus derechos a la vida o a la integridad personal, sino también a las comunidades en su conjunto. Ello en razón del desplazamiento, resquebrajamiento de los vínculos comunitarios, en contextos en los que dichos vínculos son particularmente estrechos e importantes para sus miembros. Las decisiones de la Corte IDH se han referido particularmente a casos de comunidades indígenas, donde la violencia y sus consecuencias no solo han afectado una forma colectiva de convivir, sino también la cultura ancestral de dichas comunidades, sus prácticas religiosas, su idioma y otros elementos de su identidad.

Estos casos no son fáciles de abordar por la Corte IDH. Sin embargo, ha sido capaz de adecuar su interpretación de la CADH al reconocimiento creciente de los derechos de los pueblos indígenas desarrollado por el derecho internacional de los derechos humanos. Ello se ha expresado en el reconocimiento de derechos colectivos, particularmente de la propiedad colectiva sobre la tierra, de la diversidad cultural y religiosa, del reconocimiento de la especial vinculación con la tierra, de la relación con los muertos y la importancia de los ritos funerarios, del reconocimiento de formas de rehabilitación adecuadas a dichas comunidades, e incluso de formas de daño de carácter espiritual.¹¹⁶

En el caso particular de masacres, este desafío subsiste. Las reparaciones a víctimas individuales, o a sus familiares directos, son importantes y necesarias, pero pueden desconocer otros impactos causados por hechos masivos de violencia. Más aún, el pago de indemnizaciones individuales puede afectar

116 Para un análisis más profundo de este creciente reconocimiento, ver el comentario a la 'Sección Especial. Jurisprudencia de la Corte IDH sobre los Pueblos Indígenas y Tribales. Fondo y reparaciones', a cargo de Ruiz y Donoso.

vínculos comunitarios. Ello es particularmente difícil en situaciones en las que la Corte IDH carece de jurisdicción *ratione temporis* para conocer de todas las violaciones cometidas, debiendo limitar el rango de las reparaciones a aquellas violaciones y daños causados luego de la entrada en vigencia de su jurisdicción contenciosa en el respectivo país. Desde esta perspectiva vale la pena examinar las decisiones en *Operación Génesis*,¹¹⁷ *Santo Domingo*,¹¹⁸ *Río Negro*,¹¹⁹ y *El Mozote*,¹²⁰ ya que el estudio de otros de sus componentes arroja interesantes conclusiones.

4.8.1. Medidas para asegurar el debido registro y acceso de las víctimas a las medidas de reparación

Otra de las complejidades que surge es la definición de la parte lesionada; esto debido a la multiplicidad de violaciones, el gran número de afectados, la movilidad de las personas, y la de los registros civiles y demás instrumentos de identificación en los países en cuestión. Ante ello, la Corte IDH ha empezado a emplear la excepción establecida en el artículo 35.2. de su Reglamento, ordenando la realización, en plazos determinados, de procesos de registro, pero también dejando dichos registros abiertos luego de vencidos los plazos.¹²¹ Asimismo, en uno de estos casos ha dispuesto una obligación específica al Estado derivada de la constatación sobre la falta de representación activa ante la Corte IDH de quienes no han sido registradas, de velar en buena fe por su derecho a la reparación. También ha indicado que dichos registros no son declarativos de la condición de víctimas, pero sí se requiere que las víctimas en dicho registro se refieran específicamente a las violaciones establecidas por la Corte IDH.¹²²

4.8.2. Particularidades de la investigación judicial en situaciones de violaciones masivas

Al ordenar la investigación completa e imparcial de las masacres de *El Mozote*, la Corte IDH ordenó considerar la naturaleza y la escala de las operaciones militares que causaron tales grados de violencia, proponiendo estrategias específicas de investigación judicial, disponiendo que al hacerlo, el Estado debía tomar en cuenta el patrón sistemático de violaciones a derechos humanos en el contexto del conflicto armado salvadoreño, así como los operativos militares de grandes proporciones dentro de los que se enmarcaron los hechos del caso. Ello, con el objetivo de que los procesos y las investigaciones pertinentes fueran conducidos en consideración de la complejidad de los hechos y el contexto en que ocurrieron, evitando omisiones en la recolección de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación con base en una correcta valoración de los patrones sistemáticos que dieron origen a los hechos sujetos a la investigación.¹²³

En otro caso, la Corte IDH ordenó que:

Además de las afectaciones al derecho a la vida, el Estado deb[ia] considerar otras posibles graves afectaciones a la integridad personal y a la libertad personal, en particular, los presuntos actos de desaparición forzada, tortura, ejecuciones extrajudiciales, violación sexual, esclavitud y servidumbre, teniendo en cuenta, asimismo, los impactos diferenciados con motivo de las alegadas violaciones sufridas por los niños y las mujeres de la comunidad de Río Negro.¹²⁴

117 Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) vs. Colombia*. EPFRC. 2013.

118 Corte IDH. *Caso masacre de Santo Domingo vs. Colombia*. EPFR. 2012.

119 Corte IDH. *Caso masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012.

120 Corte IDH. *Caso masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012.

121 Corte IDH. *Caso masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012, párrs. 310-311. Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) vs. Colombia*. EPFRC. 2013, párr. 415. Corte IDH. *Caso masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012, párr. 251.

122 Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) vs. Colombia*. EPFRC. 2013, párr. 430.

123 Corte IDH. *Caso masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012, párr. 319.

124 Corte IDH. *Caso masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012, párr. 257.

Por su parte, en materia de búsqueda, identificación y entrega de los restos de desaparecidos no solo exigió plazos perentorios para llevar a cabo el levantamiento de información sobre posible sitios de entierro, continuación de las operaciones de exhumación e identificación por entidades independientes, el empleo de medios técnicos y científicos considerando estándares internacionales, y la obtención del consentimiento informado de parte de los familiares.¹²⁵ También dispuso la creación de un banco genético para futuras identificaciones de restos.¹²⁶

Asimismo, la Corte IDH resaltó la importancia de encontrar los restos de las personas fallecidas para avanzar en las investigaciones judiciales, como forma de determinar el *modus operandi* de los perpetradores, identificar las unidades a las que pertenecían y su identidad. También resaltó la importancia de su ubicación para efectos de la verdad histórica, el proceso de duelo y su contribución a la reconstrucción de su identidad cultural.

4.8.3. Formas colectivas de responder a afectaciones masivas

En los casos señalados, la Corte IDH examinó los impactos colectivos de la violencia y recibió requerimientos de los representantes y de la CIDH para ordenar medidas concretas para responder a ellos. En un caso, denominó estas formas de reparación bajo el rótulo genérico de *reparación integral*, justificando que ellas responden a una diversidad de afectaciones no solo individuales sino colectivas, incluyendo consecuencias materiales, pero también sufrimientos y alteraciones en sus relaciones sociales y en la dinámica de sus familias y comunidades, considerando particularmente su naturaleza de comunidad indígena. Asimismo, ha indicado que “estos daños se intensifican por la falta de esfuerzos por encontrar e identificar a las víctimas fallecidas y la imposibilidad de los familiares de poder honrar apropiadamente a sus seres queridos”.¹²⁷

A pesar del uso de esta noción genérica, en dicha sentencia la Corte IDH estableció con precisión las medidas que debía adoptar el Estado, distinguiendo entre fortalecimiento de infraestructura y servicios básicos, y rescate de la cultura indígena. Las primeras incluían el fortalecimiento del centro de salud de la comunidad, programas de seguridad alimenticia, mejora de calles y avenidas, alcantarillado y agua potable, mejoramiento de escuelas y provisión de energía eléctrica.¹²⁸ La segunda consistía en la elaboración, en consulta con las víctimas, de programa de promoción, divulgación y conservación de los usos y costumbres del pueblo maya achí.¹²⁹

En otros dos de los casos examinados, la Corte IDH adoptó decisiones similares, pero en lugar de utilizar la noción vaga de reparación integral caracterizó las medidas de desarrollo social como *restitución*. Ordenó, así, la implementación de un programa de desarrollo que incluía mejoramiento vial, servicios de agua y luz, establecimiento de un centro de salud, de una escuela y de un centro para adultos mayores. También dispuso una serie de medidas para el retorno voluntario de los desplazados o su reasentamiento. Finalmente, exigió implementar un programa habitacional dirigido a aquellas personas desplazadas identificadas en la sentencia.¹³⁰ En otro caso, ordenó la restitución del uso, goce y posesión efectiva de los territorios de las comunidades afectadas, justificándolo como garantía de no repetición y como mecanismo de seguridad.¹³¹ En materia de infraestructura y servicios de educación, vivienda,

125 Corte IDH. *Caso masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*: FRC. 2012, párr. 332.

126 Corte IDH. *Caso masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012, párrs. 268-269.

127 Dentro de las medidas de satisfacción se incluyen la publicación y difusión de la sentencia, la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad, la creación de un museo en honor de las víctimas, y una serie de programas sociales y de infraestructura de servicios. Bajo el rubro de reparación integral, la Corte IDH comprendió medidas de rehabilitación (atención médica y psicosocial) y medidas de no repetición (capacitación de fiscales, jueces y fuerzas armadas). *Ibidem*, párrs. 272-292.

128 *Ibidem*, párr. 284.

129 *Ibidem*, párr. 285.

130 Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*: FRC. 2012, párrs. 336-346.

131 Corte IDH. *Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación Génesis) vs. Colombia*. EPFRC. 2013, párrs. 459-460.

capacidad productiva, y otros, la Corte IDH se limitó a ordenar el acceso prioritario a los programas sociales y de reparación, incluyendo los programas habitacionales y de restitución de tierras.¹³²

En cuanto a medidas de *rehabilitación*, así como en la caracterización de los servicios de atención de salud en las comunidades afectadas, la Corte IDH dispuso órdenes específicas para garantizar la efectividad y pertinencia de dichas medidas. Ellas incluían el empleo de una aproximación que abordara las diferentes dimensiones de los daños, individuales y colectivos.¹³³ En el caso de las masacres cometidas en comunidades indígenas, la Corte IDH ha agregado a estos servicios la participación de sanadores indígenas, “de acuerdo a sus prácticas de salud y mediante el uso de medicinas tradicionales”.¹³⁴

Encontrar el equilibrio adecuado entre formas de reparación individual y colectiva no es fácil, menos aún para un sistema de justicia que opera desde parámetros de derechos individuales y desde una cultura ajena a las de aquellos pueblos víctimas de violaciones masivas. Ello implica reconocer la dimensión de las afectaciones, cuando los lazos comunitarios, los vínculos con la tierra, los animales domésticos, y con el territorio en general son estrechos y de interdependencia, y cuando ellos tienen relación directa con la identidad y la espiritualidad. Implica también el diseño de políticas desde una cultura ajena, que además debe implementar un ente externo, que con frecuencia ha sido también el agresor, y que en ocasiones sostiene una posición racista o displicente hacia tales vínculos, cultura y espiritualidad. A su vez, incorporar estas dimensiones no puede negar las afectaciones individuales a aquellas personas y familias que sufrieron violaciones específicas a los derechos a la vida o a la integridad personal. Aquellas decisiones en las que se ha entregado la capacidad de definir las formas específicas de reparación dentro de una comunidad a las propias autoridades comunitarias –con los debidos mecanismos de control– parecieran arrojar resultados positivos,¹³⁵ podrían ofrecer formas de otorgar reparaciones individuales y colectivas que refuercen los vínculos comunitarios y la capacidad de agencia de las comunidades.

No obstante, es difícil hacer una evaluación sobre la *efectividad* de la aproximación seguida por la Corte IDH en estos casos, que intenta combinar aspectos individuales y comunitarios. Esa efectividad solo puede ser definida por las propias víctimas y comunidades afectadas. Se hace necesario realizar un estudio sobre la implementación de las medidas de reparación dictaminadas por la Corte IDH centrado en sus efectos en los individuos, familias y comunidades. Sin embargo, tal estudio requiere de la implementación efectiva de las medidas ordenadas como prerrequisito, lo que en muchos casos es parcial, aun transcurridos varios años desde su dictación, como se examina a continuación.

4.9. El cumplimiento de las sentencias de reparación

Las sentencias de la Corte IDH buscan producir un efecto útil, y no ser meramente declarativas de derechos. Ello es relevante para las disposiciones de las sentencias en materia de reparación. Dado que es un tribunal internacional, y debido a la naturaleza de sus decisiones, este aspecto es particularmente importante, pues la capacidad de hacer ejecutar las sentencias es más limitada. El artículo 68 de la CADH establece la obligación de los Estados de “cumplir la decisión de la Corte en todo caso que sean partes”. A su vez, el mismo artículo señala que “la parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de las sentencias del Estado”. Esto le otorga un carácter de título ejecutivo a las sentencias de la Corte IDH en aquello de naturaleza patrimonial, lo que permite que el contenido de ellas y los montos fijados no puedan ser objeto de cuestionamiento por los órganos del Estado condenado. Dado el carácter

132 *Ibidem*, párr. 461.

133 Corte IDH. *Caso masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*. FRC. 2012, párrs. 351-353.

134 Corte IDH. *Caso masacres de Río Negro vs. Guatemala*. EPFRC. 2012, párr. 288.

135 Sobre esta propuesta, ver el comentario a la ‘Parte II: reparaciones ordenadas por la Corte IDH’ en la Sección Especial. Jurisprudencia de la Corte IDH sobre los Pueblos Indígenas y Tribales. Fondo y reparaciones, a cargo de Ruiz y Donoso. En relación con la decisión de la Corte IDH en *Comunidad indígena Yakye Axa*, ver la comparación entre las soluciones que adopta la Corte IDH en dos casos de comunidades indígenas en Paraguay, en Beristain, C. M., *op. cit.*, pp. 450-451.

obligatorio de la CADH, no es necesaria la dictación de una ley que incorpore estas disposiciones al derecho interno, aunque ello puede ser aconsejable siempre que no implique una dilación para el cumplimiento de las sentencias o la posibilidad de cuestionar su contenido.

Sin embargo, aun cuando existan estas disposiciones, ellas pueden no bastar para el cumplimiento de las sentencias de reparación. Conforme la Corte IDH ha ampliado las medidas de reparación que utiliza, se requieren otras formas de asegurar el cumplimiento, particularmente respecto de aquellas medidas no patrimoniales. Ello explica el desarrollo de una labor adicional asumida por la Corte IDH, como es la del seguimiento del cumplimiento de sus sentencias.

Esta labor no tenía, en sus orígenes, un respaldo convencional ni reglamentario expreso. Desde su primera sentencia en materia de reparación, sin embargo, la Corte IDH dispuso que “supervisar[ía] el cumplimiento de las reparaciones acordadas y que sólo después [de que estas se declararan cumplidas se] archivar[ía] el expediente”.¹³⁶ Estos procesos de supervisión se tradujeron en la remisión de comunicaciones con el Estado, que en este caso se extendieron por ocho años, hasta que la Corte IDH declaró por cumplida la sentencia.

Con posterioridad, estos procesos se formalizaron, en parte, debido al mayor grado de complejidad que existe para supervisar el cumplimiento de obligaciones, como aquellas que involucran legislar, anular procesos judiciales, demarcar tierras, implementar programas de capacitación a funcionarios, prestar servicios a las víctimas y tantas otras obligaciones de hacer o de no hacer. La última reforma al Reglamento recogió esta necesidad y dispuso que la supervisión se realice “mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes”, los que luego deben ser objeto de informes de la CIDH.¹³⁷ Además, la Corte IDH puede requerir “a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso, [así como] peritajes e informes que considere oportunos”.¹³⁸ También puede convocar a una audiencia con la asistencia del Estado y los representantes, donde se escuchará el parecer de la CIDH.¹³⁹

Los procesos de supervisión del cumplimiento de sentencias se han convertido en una labor intensa para la Corte IDH. De acuerdo con su informe anual 2017 existían ciento ochenta y nueve casos en etapa de supervisión de cumplimiento.¹⁴⁰ En un informe anterior, rindiendo cuentas sobre este tema, la Corte IDH aclaró que “esto no significa, sin embargo, que dichas sentencias estén ‘incumplidas’. En la mayoría de ellas, por el contrario, parte importante de los puntos sí están cumplidos o se encuentran en proceso de cumplimiento”.¹⁴¹ La misma Corte IDH reconoce que:

[...] por la naturaleza de algunas reparaciones dictadas [...] –tales como investigaciones judiciales, creación y modificación de normas legales, cambios estructurales o prestaciones de salud– es necesario que el Tribunal mantenga abierta la etapa de supervisión por tiempo mayor al de otro tipo de reparaciones de implementación menos compleja.¹⁴²

Un autor ha advertido sobre el problema que significa esta sobrecarga de trabajo, indicando que la Corte IDH tiene como desafío “concebir un nuevo esquema de reparaciones que pueda equilibrar los derechos individuales de la víctima con la importancia de que los Estados adopten medidas para evitar que en su territorio vuelvan a ocurrir graves violaciones a los derechos humanos”.¹⁴³ Sin embargo, las medidas de reparación dictadas por la Corte IDH de alcance institucional o legislativo, no son otra cosa

136 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. F. 1988, punto resolutivo 5.

137 Art. 69.1. del Reglamento.

138 *Ibidem*, art. 69.2.

139 *Ibidem*, art. 69.3.

140 Corte IDH. *Informe Anual 2017*. San José, 2018, p. 68.

141 Corte IDH. *Informe Anual 2011*. Corte IDH, San José, 2011, p. 13.

142 *Idem*.

143 Herencia Carrasco, S. “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Ambos, K. et al. (eds.) *Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional*. Fundación Konrad Adenauer, Berlín, Ciudad de México-Montevideo, 2011, p. 391.

más que una constatación del incumplimiento de los Estados de su obligación de adoptar disposiciones de derecho interno, establecida en el artículo 2 de la CADH. Estos largos procesos de seguimiento son resultado de la resistencia interna, por los Congresos, los Poderes Judiciales, o por otras instituciones del Estado, para asumir su responsabilidad en las violaciones cometidas y de garantizar efectivamente su no repetición. Quizás, la solución no sea inhibir a la Corte IDH a dictar este tipo de medidas de reparación —que con toda certeza tienen un impacto importante para garantizar la vigencia de los derechos consagrados por la CADH—, sino incrementar su capacidad para hacer seguimiento periódico y responder adecuadamente a esta voluminosa, pero a la vez importante, carga de trabajo. La labor de la Corte IDH en ello es insustituible, pues se trata de una tarea que tiene un componente tanto de evaluación como de jurisdicción.

5. Formas de reparación

Como se ha visto, la jurisprudencia de la Corte IDH ha hecho un interesante desarrollo de las formas de reparación, que descansa en la noción de *restitutio in integrum* y de “indemnización justa”, a que hace referencia expresa el artículo 63.1. de la CADH. Ello es relevante no solo para identificar formas de reparación de violaciones a los derechos humanos, sino porque la jurisprudencia de la Corte IDH puede ayudar a informar qué se entiende por un “recurso sencillo y rápido”, como se establece en el artículo 25 del mismo instrumento. De esta forma, la jurisprudencia de la Corte IDH en esta materia puede contribuir también al desarrollo de la jurisprudencia de tribunales nacionales en su forma de definir la reparación, tanto para casos de violaciones a los derechos humanos como eventualmente para perfeccionar su jurisprudencia respecto al derecho a la reparación con relación a otros crímenes, especialmente dada la disparidad de criterios existente en el Continente en lo concerniente a la indemnización por daño moral.

La Corte IDH ha experimentado una interesante evolución en las formas empleadas para reparar violaciones a la CADH. En sus sentencias iniciales, se limitó a incluir como formas de reparación el pago de indemnizaciones en dinero, además de las medidas para garantizar el goce de los derechos conculcados, cuando ello era apropiado, a pesar de la temprana advertencia hecha por el anterior presidente de la Corte IDH, Cançado Trindade.¹⁴⁴ Posteriormente, comenzó a incluir, luego de la sección sobre reparación material e inmaterial, un acápite sobre “otras reparaciones”, entre las que se contenían medidas, que en retrospectiva, constituyen formas de satisfacción y garantías de no repetición. Con posterioridad, ha hecho un desarrollo más completo de estas formas de reparación, estableciendo distinciones entre ellas y utilizando un lenguaje coincidente con el de los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho a la Reparación de la ONU.

En sus últimas sentencias, luego de describir en general el fundamento jurídico de la obligación de reparar y de definir en el caso quién es la parte lesionada, la Corte IDH distingue entre: 1. las medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición, y 2. las medidas de indemnización compensatoria. En algunos casos recientes ha incluido, previa a esta sección, la obligación de investigar, juzgar y sancionar a aquellos que se encuentren responsables de una violación. Es interesante notar que, en sus sentencias, incluye primero estas formas de reparación, y luego aquellas referidas a la indemnización compensatoria. Ello refuerza la importancia que la Corte IDH da a la noción de *reparación integral* que ha desarrollado.

144 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, voto disidente del juez Cançado Trindade. Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia*. RC. 1997, voto disidente del juez Cançado Trindade. Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, voto disidente del juez Cançado Trindade.

5.1. La obligación de investigar, y medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición como medidas de reparación

A pesar de la perspectiva patrimonial, inicialmente sostenida por la Corte IDH para la determinación de las medidas de reparación, la evaluación práctica sobre las condiciones de vida de las víctimas la llevó a imponer obligaciones de hacer, y no solo de dar. Luego de haber otorgado una cantidad de dinero como parte de la indemnización de perjuicios a favor de los herederos de las víctimas de una masacre (a fin de que los menores de edad pudieran estudiar), la Corte IDH ordenó la apertura y dotación de la escuela de la localidad donde ellos vivían, al constatar que la institución estaba cerrada.¹⁴⁵ En un caso posterior, la Corte IDH aprobó un acuerdo entre el Estado y los demandantes, que incluyó la designación con el nombre de una víctima de detención, tortura y asesinato de calles, plazas o escuelas.¹⁴⁶ Al poco tiempo, comenzó a disponer la obligación de investigar los hechos,¹⁴⁷ y de adecuar la legislación a la CADH.¹⁴⁸ Posteriormente, en un caso sobre privación de libertad, dispuso medidas de restitución en el puesto de trabajo, el pago de salarios y demás emolumentos, la eliminación de antecedentes prontuarios y medidas de rehabilitación, a través del pago de gastos médicos futuros.¹⁴⁹

Como resultado de esta evolución, la Corte IDH ha incluido, progresivamente, una gran variedad de medidas entre las que se confunden formas de garantizar los derechos vulnerados con medidas que son propiamente de reparación.¹⁵⁰ Muchas de ellas tienen un alcance amplio y se traducen en la aprobación de leyes o la ejecución de políticas de aplicación general, que persiguen mejorar la protección de los derechos fundamentales no solo de las víctimas, sino de otras personas en condiciones similares. Es quizás, aquí, donde resulta más interesante estudiar la jurisprudencia de la Corte IDH como forma de hacer aplicable las normas de la CADH en el derecho interno.

5.1.1. Obligación de investigar los hechos e identificar, juzgar y eventualmente sancionar a los responsables

Cuando la Corte IDH determina la violación a la obligación de realizar investigaciones efectivas, en vulneración de las garantías judiciales que establece el artículo 8.1. de la CADH y del derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25.1. del mismo instrumento, también *ha dispuesto el deber de investigar los hechos, e identificar, juzgar, y, en su caso, sancionar a los culpables*. El contenido concreto de esta obligación, y la no aplicación de obstáculos que derivan del derecho interno, son examinados con mayor detenimiento en los comentarios a los artículos de la CADH citados que se examinan en esta obra colectiva; en este comentario al artículo 63 de la CADH basta destacar que:

[...] la Corte [ha] reitera[do] que durante la investigación y el juzgamiento, el Estado debe asegurar, el pleno acceso y capacidad de actuar de las víctimas en todas las etapas. Además, los resultados de los procesos deberán ser públicamente divulgados, con la finalidad de que la sociedad [...] conozca la verdad de los hechos.¹⁵¹

Asimismo, en los casos de desaparición forzada la Corte IDH invariablemente ha ordenado (en algunos casos como medidas de satisfacción,¹⁵² y en otros como parte de la obligación de investigar),¹⁵³ la

145 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993, párr. 96.

146 Corte IDH. *Caso Benavides Cevallos vs. Ecuador*. FRC. 1998, párr. 48.5.

147 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, párr. 64.4.

148 Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. FRC. 1999, párr. 222.

149 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párrs. 116, 122, 129 literal d).

150 Cabe precisar que este desarrollo se debe en gran parte a la capacidad de las partes de solicitar y argumentar medidas de reparación más allá de los cánones tradicionales, y también del trabajo de la CIDH, quien ha sido capaz de escuchar a las víctimas y de traducir su conocimiento en propuestas y demandas creativas. Ello no desmerece la capacidad de la Corte IDH para evaluar dichas medidas y para acoger aquellas solicitudes suficientemente fundadas.

151 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 334.

152 *Ibidem*, párrs. 335-336.

153 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párrs. 258-263.

determinación del paradero de las víctimas, exigiendo esfuerzos adicionales a los que infructuosamente se han realizado a nivel interno, bajo garantías de independencia y transparencia.

En algunos casos, ello ha implicado imponer como condición para estas investigaciones el que sean realizadas por la justicia ordinaria y no la militar. En otros más recientes, ha dispuesto una serie de exigencias a las investigaciones, tales como: 1. conducir las investigaciones de forma que consideren la complejidad de los hechos y el contexto en el que ocurrieron; 2. abarcar en forma integral todos los elementos que configuran la desaparición forzada; 3. identificar e individualizar a los autores materiales e intelectuales; asegurarse de que las autoridades competentes realicen las investigaciones correspondientes *ex officio*, y que para tal efecto tengan a su alcance y utilicen todos los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, tengan las facultades para acceder a la documentación e información pertinentes para investigar los hechos denunciados y llevar a cabo con prontitud aquellas actuaciones y averiguaciones esenciales para esclarecer lo sucedido; 4. por tratarse de una violación grave a derechos humanos, y en consideración del carácter permanente o continuo de la desaparición forzada cuyos efectos no cesan mientras no se establezca el paradero de la víctima o se identifiquen sus restos, el Estado debe abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía en beneficio de los autores, así como ninguna otra disposición análoga, la prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, *ne bis in idem* o cualquier eximente similar de responsabilidad, para excusarse de esta obligación.¹⁵⁴

No obstante, el resultado de estas órdenes ha sido muy limitado. Aún transcurridos extensos periodos en los que la Corte IDH ha mantenido en supervisión el cumplimiento de sus sentencias, las investigaciones ordenadas no avanzan, o simplemente son cerradas o archivadas por prescripción u otra causa. Es importante notar que, en estos casos, la Corte IDH ha insistido:

[...] que si bien la prescripción debe ser observada debidamente por el juzgador para todo imputado de un delito, la invocación y aplicación de la misma es inaceptable cuando ha quedado claramente probado que el transcurso del tiempo ha sido determinado por actuaciones u omisiones procesales dirigidas, con clara mala fe o negligencia, a propiciar o permitir la impunidad.¹⁵⁵

Asimismo, ha rechazado la aplicación del principio *ne bis in idem* cuando la sentencia dictada adolece de vicios graves, produciendo “una cosa juzgada ‘aparente’ o ‘fraudulenta’”,¹⁵⁶ ordenando la remisión de copias de las partes relevantes del expediente para examinar si la cosa juzgada dictada en ellos adolece de vicios que la hagan fraudulenta.¹⁵⁷

5.1.2. Medidas de satisfacción

La jurisprudencia de la Corte IDH no ha sido del todo consistente en su formulación de medidas de satisfacción, confundiéndolas con frecuencia con garantías de no repetición. Las medidas de satisfacción dispuestas constituyen respuestas precisas a algunas consecuencias de las violaciones que no pueden ser enfrentadas mediante el pago de indemnizaciones. Sin embargo, aquello que la Corte IDH rotula en ocasiones como medidas de satisfacción, sería más correcto catalogarlo como garantías de no repetición. La confusión es comprensible pues muchas garantías de no repetición tienen una gran importancia simbólica para la satisfacción de las víctimas, y además se sostiene que la reivindicación histórica y de la dignidad de una víctima y de su lucha, es importante también para la no repetición de los hechos.

154 Corte IDH. *Caso Contreras y otros vs. El Salvador*. FRC. 2011, párr. 185. Corte IDH. *Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana*. EPFRC. 2012, párr. 285.

155 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia, 1 de julio de 2011, párr. 40.

156 *Ibidem*, párr. 41.

157 *Ibidem*, párr. 42.

El componente simbólico de la reparación no puede estar dado solo por algunas medidas a las que se les atribuye dicho efecto. Toda reparación comparte la doble naturaleza de ser simbólica y material; se puede afirmar que el conjunto de las medidas de reparación debe apuntar a la satisfacción de las víctimas. En efecto, la reparación puede ser entendida fundamentalmente como un mensaje que se otorga a las víctimas a través de medios simbólicos y materiales. La forma de incorporar a las víctimas en su definición, o la forma como estas medidas son entregadas, pueden ser tan importantes como el contenido material de las medidas mismas. Más aún, el grado de satisfacción de ellas estará dado por este conjunto de mensajes, así como por aquellos que las víctimas reciban de las diferentes autoridades y de otros actores sociales.¹⁵⁸ Así, es posible afirmar *que todas ellas comparten la naturaleza de ser medidas de satisfacción.*

Más allá de cómo la Corte IDH las catalogue, entre las medidas de satisfacción que ha dispuestas están la realización de actos simbólicos de reconocimiento de la responsabilidad internacional del Estado,¹⁵⁹ la instalación de placas conmemorativas en lugares de significación, como el recinto donde una víctima permaneció detenida antes de su desaparición,¹⁶⁰ la publicación de partes de la sentencia,¹⁶¹ la difusión radial de partes de la sentencia en la lengua propia de la víctima y su comunidad,¹⁶² medidas de conmemoración y homenaje a la víctima,¹⁶³ y creación de becas a nombre de esta.¹⁶⁴ En otro caso, la Corte IDH tuvo en consideración la pertenencia de la víctima a una comunidad indígena para ordenar la búsqueda, exhumación en presencia de sus familiares, y entrega de sus restos a los mismos.¹⁶⁵

Es interesante notar que no es inocuo quien participa de estas medidas simbólicas. En casos en los que la responsabilidad directa de la violación es de las autoridades de un Estado, no ha bastado a las víctimas con que en la ceremonia de disculpas concurren solo autoridades del Gobierno Federal.¹⁶⁶ En un caso relativo a la dictación de sentencias y de la práctica de investigaciones discriminatorias por parte del Poder Judicial, la Corte IDH ordenó a las autoridades de dicho poder del Estado estar presentes en la ceremonia de ofrecimiento de disculpas.¹⁶⁷

A pesar de la importancia de estas formas de reparación, en algunos casos la Corte IDH ha rechazado solicitudes para construir un museo en homenaje a un líder desaparecido, apoyar la cooperativa de la que era dirigente, red denominar un instituto de estudios a su nombre, y crear un fondo para otorgar becas para una escuela de liderazgo, señalando que la emisión de la sentencia y las reparaciones dispuestas eran suficientes.¹⁶⁸ Estos rechazos no están del todo justificados, dado que en el proceso se argumentó la existencia de una relación entre el legado de la víctima o las causas a las que dedicó su vida, que provocaron que fuera objeto de represión. En otro caso, la Corte IDH rechazó la solicitud de establecer un Día del Detenido Desaparecido, por no haberse fundamentado suficientemente su motivo, considerando

158 Ver Correa, C. “Reparations for victims of massive crimes: making concrete a message of inclusion”, en Letschert, R. et al. (eds.) *Victimological Approaches to International Crimes: Africa*. Intersentia, Cambridge/ Antwerp/ Portland, 2011, pp. 185-233.

159 Corte IDH. *Caso Gelman vs. Uruguay*. FR. 2011, párr. 266.

160 *Ibidem*, párr. 267.

161 *Ibidem*, párr. 271.

162 Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2010, párr. 245.

163 En el caso de la desaparición forzada de un líder político, la Corte IDH dispuso como medida de satisfacción –y como medida de preservación de la memoria– la realización de una publicación y de un documental audiovisual sobre la vida del Sr. Cepeda Vargas, los que deberían hacerse en coordinación con sus familiares. Corte IDH. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*. EPFRC. 2010, párrs. 227 a 230.

164 *Ibidem* párr. 233.

165 Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. RC. 2002, párrs. 81-82.

166 Según lo relatado al autor por Omeheira López, anterior Jefa de la Unidad de Promoción y Defensa de los Derechos Humanos, de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación de México, con base en su constatación sobre la demanda de las víctimas luego de asistir a dicha ceremonia. Entrevista efectuada en noviembre de 2011. *Cfr.* con lo establecido en el comentario al artículo 28 (cláusula federal), a cargo de Dulitzky, aunque este problema puede surgir en otras formas de distribución de competencias territoriales y no solo en estructuras federales.

167 Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. FRC. 2012, párr. 264.

168 Corte IDH. *Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2010, párrs. 249-252.

la ya existencia de las conmemoraciones existentes respecto del incidente particular a que se refería la sentencia y a las medidas de reparación simbólicas implementadas por el Estado.¹⁶⁹

5.1.3. Garantías de no repetición

El asegurar la no repetición de las violaciones implica efectuar aquellas reformas institucionales o implementar políticas educacionales o de otra índole que *incrementen la protección de los derechos de las personas y disminuyan la cultura de abuso, tolerancia o discriminación* de parte de servidores públicos, operadores de justicia o de la población en general.¹⁷⁰ Como se ha dicho, esta sección de las sentencias es la que ofrece mayores posibilidades para incrementar la protección general del Estado a los derechos de las personas. Se puede entender que, a través de ella, la Corte IDH destila las lecciones fundamentales sobre aquello que falló en las instituciones estatales y que dieron lugar a la violación. Esto da lugar a mandatos de la Corte IDH para la modificación de ciertas normas legales, como forma concreta de adecuación de su derecho interno a la CADH;¹⁷¹ a la tipificación de ciertos delitos (como el de la desaparición forzada de personas); la adecuación de ciertos tipos penales para mejorar la protección de derechos garantizados por la CADH;¹⁷² o la ratificación de ciertas convenciones internacionales.¹⁷³ También ha incluido “medidas legislativas, administrativas o de cualquier otro carácter que sean necesarias”,¹⁷⁴ para garantizar la no repetición de los hechos violados. Algunos de estos mecanismos se refieren en forma precisa a prevenir ciertas violaciones cometidas, como la realización de un programa de registro y documentación de los habitantes de una comunidad indígena sin requerir para ello su traslado a la capital, a fin de que los miembros de la comunidad contaran con los documentos necesarios para ejercer su derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.¹⁷⁵

La jurisprudencia de la Corte IDH sobre este tipo de medidas ha especificado algunas de sus características: 1. obligan a todos los órganos del Estado; 2. no implican una revisión en abstracto de la legislación nacional sino deben estar estrictamente vinculadas a la capacidad de prevenir la no repetición. Debe tratarse de solicitudes específicas y motivadas, aunque pueden tener una aplicación general; 3. son resultado de la obligación general de garantía y de adopción de disposiciones de derecho interno, pero además, no obstan a la obligación general de los Estados de garantizar los derechos y adecuar su legislación interna; 4. varían respecto del grado de especificidad y detalle, de acuerdo con las circunstancias, existiendo mayor detalle en casos en los que la Corte IDH considera necesario garantizar la protección de grupos vulnerables; 5. cuando implican la implementación de programas, acciones o servicios al Estado, también exige la existencia de un vínculo directo y comprende la revisión de medidas adoptadas por el Estado, exigiendo evidencia empírica de los cambios que ellas han producido para garantizar la no repetición.

A continuación se examinará brevemente cada una de estas características.

5.1.3.1. Obligación referida a todos los órganos del Estado

En virtud de la aplicación del artículo 27 de la CVDT, la Corte IDH ha afirmado que todos los órganos del Estado se encuentran obligados a dar cumplimiento a las medidas de reparación adoptadas.

169 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 280.

170 *Ver*, a modo ejemplar, las medidas enumeradas en el Principio 23 de los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho a la Reparación de la ONU, *op. cit.*

171 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 338. Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. EPFRC. 2006, párrs. 145, 151, 154-156.

172 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 344.

173 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 287.

174 Por ejemplo, para “crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de estas”, es decir, no solo referido a la comunidad cuyo derecho fue violado en este caso, sino todas las comunidades indígenas. Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. FRC. 2001, párr. 164.

175 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xáknok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párrs. 307-308, con relación al párrafo 252.

Ello ofrece desafíos particulares cuando se trata de medidas que involucran a poderes diferentes al Ejecutivo, que es el que participa en los litigios. Dada la independencia de los Poderes Judicial y Legislativo, el ejecutivo por sí solo no puede garantizar el cumplimiento de estas medidas. Sin embargo, ello no exime al Estado en su conjunto de cumplir sus obligaciones, que son referidas no al Ejecutivo, sino a todos los órganos y poderes del Estado. Así, respecto de medidas de carácter legislativo, la Corte IDH ha precisado que:

Esta obligación vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto. En tal sentido, el Estado no debe limitarse a ‘impulsar’ el proyecto de ley correspondiente, sino *asegurar su pronta sanción y entrada en vigor*, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico interno para ello.¹⁷⁶

Como parte de estas medidas, la Corte IDH también ha recordado a los Estados que “los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y la CADH”.¹⁷⁷

5.1.3.2. Necesidad de un vínculo directo entre las modificaciones legislativas ordenadas y su capacidad para prevenir la re-ocurrencia de las violaciones establecidas

La Corte IDH ha sido cauta en no extralimitarse, en función de esta atribución, más allá de la revisión de la legislación estrictamente referida a la violación específica. Así, ha rechazado revisar aspectos de la legislación de un país que son contrarios a la CADH, según la CIDH, cuando aquellos aspectos específicos a los que se refirió un caso habían sido ya modificados durante la tramitación del juicio. Al fundamentar esta decisión precisó:

[...] que la competencia contenciosa de la Corte no tiene por objeto la revisión de las legislaciones nacionales *en abstracto*, sino que es ejercida para resolver casos concretos en que se alegue que un acto del Estado, ejecutado contra personas determinadas, es contrario a la Convención.¹⁷⁸

En otro caso, la Corte IDH explicitó que no podía pronunciarse sobre solicitudes de modificaciones legales si en el proceso no se había establecido que las violaciones habían sido cometidas como resultado de deficiencias en la legislación. La Corte IDH se limitó a examinar la relación entre la aplicación judicial de ciertas normas con prácticas discriminatorias. La Corte IDH no analizó la compatibilidad de una determinada norma con la CADH, ni fue ello materia del caso. Asimismo, los representantes no aportaron elementos suficientes que permitieran inferir que las violaciones se hubieran derivado de un problema de las disposiciones legales en sí mismas. Por tanto, la Corte IDH consideró que no era pertinente, en las circunstancias del caso, ordenar la adopción, modificación o adecuación de normas específicas de derecho interno.¹⁷⁹

Sin embargo, esto no implica que estas disposiciones se limiten al caso específico. Identificada una norma como contraria a la CADH, en razón de haber sido causa directa de una violación establecida en el juicio, la Corte IDH ha ordenado su modificación o derogación con efectos generales. Ello ha sido particularmente explicitado con relación a las leyes de auto-amnistía, respecto de una de las cuales la Corte IDH ordenó no solo “que no sig[uiera] representando un obstáculo para la continuación de las investigaciones,”¹⁸⁰ del caso específico motivo del juicio ante la instancia interamericana, sino también

176 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPRFC. 2009, párr. 344. (énfasis agregado)

177 *Ibidem*, párr. 339. Es interesante notar que con posterioridad a esta y otras sentencias, México aprobó una importante reforma constitucional que incluyó la recepción del derecho internacional de derechos humanos en el derecho interno y la Corte Suprema de Justicia del país ha acogido la obligación de todos los tribunales de ejercer un control de convencionalidad.

178 Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. EPFRC. 2010, párr. 285. (énfasis agregado)

179 Corte IDH. *Caso Atala Riffo e hijas vs. Chile*. FRC. 2012, párr. 280.

180 Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*. EPRFC. 2006, párr. 171.5.

que no lo fuera “para la investigación, juzgamiento y, en su caso, sanción de los responsables de otras violaciones similares”.¹⁸¹

Al pronunciarse sobre el caso de un incendio en un establecimiento penitenciario que causó la muerte de 107 personas, la Corte IDH constató que ya había condenado al mismo Estado por las deficientes condiciones carcelarias, habiendo ordenado una serie de medidas para su mejora. Sin embargo, la Corte IDH constató que:

a más de seis años de decretada dicha medida, la misma aún se enc[ontraba] pendiente de cumplimiento. Además, destac[ó] que [...] se s[eguía]n presentando situaciones graves en el sistema penitenciario hondureño, tales como [...] recientes incendios de gran magnitud, entre otras situaciones críticas de conocimiento público, donde ha[bía]n perdido la vida cientos de personas.¹⁸²

Como resultado, la Corte IDH homologó las medidas acordadas entre las partes en un acuerdo de solución amistosa, pero especificó su contenido, detallándolo, en materia de construcción y mejoras de dichos centros, adopción de medidas legislativas y reglamentarias, y capacitación a funcionarios en planes de emergencia.

A primera vista pareciera que la Corte IDH se hubiera extralimitado en su pronunciamiento, al referirse no solo a las condiciones carcelarias, sino en términos más generales, a una de las principales causas del hacinamiento en dichos centros, como son “las políticas de ‘tolerancia cero’ que pretendían erradicar a las ‘maras’ y pandillas con la finalidad de controlar la violencia”.¹⁸³ Sin embargo, esas causas fueron desde los orígenes del caso, objeto de la controversia, y fueron también objeto del reconocimiento completo de responsabilidad por el Estado, así como del acuerdo de solución amistosa. Todo ello permitió a la Corte IDH pronunciarse no solo sobre las condiciones carcelarias, sino sobre las políticas policiales y judiciales.

En un caso que involucró la solución amistosa entre las víctimas y el Estado respectivo, la Corte IDH homologó un acuerdo que comprendía varias medidas específicas para garantizar la no repetición de actos de tortura policial. Una de ellas fue la realización de un seminario sobre:

[...] la aplicación de la doctrina de la inmediatez procesal desarrollada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y hacer llegar las conclusiones de dicho evento a diversos servidores públicos encargados de la defensoría de oficio, así como de la procuración e impartición de justicia.¹⁸⁴

La otra medida homologada fue la capacitación a operadores de justicia “para que pu[diera]n identificar, reaccionar, prevenir, denunciar y sancionar el uso de prácticas de tortura.”¹⁸⁵

5.1.3.3. *Garantías de no repetición y obligación general de garantía y de adopción de disposiciones de derecho interno*

Sin perjuicio de la inhibición a pronunciarse sobre la adecuación de la legislación en estos casos, la Corte IDH ha insistido en que persiste la obligación de garantizar los derechos y de adoptar las disposiciones de derecho interno necesarias. Así, en ellos ha recordado:

al Estado que debe prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos como las ocurridas y, por eso, [debe] adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro, en

181 *Ibidem*, párr. 171.6.

182 Corte IDH. *Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*. FRC. 2012, párr. 94.

183 *Ibidem*, párr. 26.

184 Corte IDH. *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*. FRC. 2013, párr. 88.

185 *Ibidem*, párr. 92.

cumplimiento de sus deberes de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos por la Convención Americana.¹⁸⁶

Esto, dijo la Corte IDH, se refería no solo a la adopción de medidas directamente relacionadas con el caso en cuestión, sino con el cumplimiento de todas las obligaciones que derivaran de la CADH. Así, si bien la Corte IDH se abstuvo de pronunciarse sobre una norma cuestionada por la CIDH, pero que no fue aplicada en contra de la víctima, especificó que como parte de su deber de garantía el Estado debía:

[...] adoptar medidas legislativas y de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos por la Convención Americana [las que deberían], *irradiar a todas las disposiciones jurídicas de carácter reglamentario y traducirse en una efectiva aplicación práctica.*¹⁸⁷

Asimismo, en los casos en que no ha ordenado modificaciones legislativas, la Corte IDH ha precisado el contenido de la supremacía de las normas de la CADH por sobre las normas internas, como resultado de la inadmisibilidad de invocar el derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

5.1.3.4. Grado de especificidad de las órdenes de adecuación normativa

En general, al ordenar medidas de adecuación legislativa, la Corte IDH emplea expresiones amplias, definidas por la finalidad que se persigue, esto es el garantizar los derechos consagrados en la CADH. Estas expresiones no especifican la manera en que el Estado debe garantizar la no repetición, y se limitan a disponer, por ejemplo, la obligación de “iniciar el proceso por el cual se incorpore ‘la figura jurídica que resulte más conveniente’ para tipificar el delito de ejecuciones extrajudiciales”,¹⁸⁸ o “asegurarse” que una norma violatoria de uno de los derechos consagrados por la CADH “no siga representando un obstáculo”,¹⁸⁹ para el ejercicio del derecho violado.

No obstante, en algunos casos, la Corte IDH ha sido prescriptiva respecto del contenido de la adecuación legislativa que el Estado debe hacer, especialmente cuando se trata de derechos cuyo desarrollo en la CADH no son suficientemente detallados. Así, ha dispuesto que el Estado adopte:

[...] medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un sistema eficaz de reclamación de tierras ancestrales o tradicionales de los pueblos indígenas que posibilite la concreción de su derecho de propiedad. Este sistema deberá consagrar normas sustantivas que garanticen: a) que se tome en cuenta la importancia que para los indígenas tiene su tierra tradicional, y b) que no baste que las tierras reclamadas estén en manos privadas y sean racionalmente explotadas para rechazar cualquier pedido de reivindicación. Además, este sistema deberá consagrar que una autoridad judicial sea la competente para resolver los conflictos que se presenten entre los derechos a la propiedad de los particulares y la de los indígenas.¹⁹⁰

También ha sido prescriptiva en casos referidos a violaciones originadas por políticas masivas que constituyen violaciones a derechos establecidos en la CADH. En el caso de personas de origen haitiano cuya nacionalidad había sido revocada, o habían resultado expulsadas de República Dominicana, la Corte IDH dispuso, además de medidas de capacitación a operadores estatales vinculados a la función fronteriza o migratoria,¹⁹¹ dejar sin efecto toda norma o práctica que resultara en “que la estancia irregular de los padres extranjeros moti[vara] la negación de la nacionalidad dominicana a las personas

186 Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. EPFRC. 2010, párr. 286.

187 *Idem.* (énfasis agregado)

188 Corte IDH. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. RC. 2001, párr. 50.5.b.

189 Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*. EPFRC. 2006, párr. 171.5.

190 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kasek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párr. 310.

191 Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. EPFRC. 2014, párrs. 464-465.

nacidas en el territorio de la República Dominicana.”¹⁹² También dispuso, en términos más amplios, adoptar medidas legislativas, constitucionales o de cualquier otra índole que fueran:

[...] necesarias para regular un procedimiento de inscripción de nacimiento que deb[ía] ser accesible y sencillo, de modo de asegurar que todas las personas nacidas en el territorio pu[dieran] ser inscritas inmediatamente después de su nacimiento independientemente de su ascendencia u origen y de la situación migratoria de los padres.¹⁹³

En algunas sentencias, la Corte IDH ha intentado mejorar la protección al acceso a ciertos derechos para una población más amplia. En un caso sobre el acceso a la justicia de un menor de edad que sufrió un accidente causándole discapacidad, la Corte IDH dispuso que:

[...] en el marco de la implementación de las leyes argentinas que regula[ba]n el acceso a prestaciones en salud y seguridad social, el Estado deb[ía] adoptar las medidas necesarias para asegurar que al momento en que una persona [fuera] diagnosticada con graves problemas o secuelas relacionadas con discapacidad, le [fuera] entregada a la persona o su grupo familiar una carta de derechos que resum[iera] en forma sintética, clara y accesible los beneficios que contempla[ba]n las mencionadas normas, los estándares sobre protección de las personas con discapacidad mental establecidos en [la] Sentencia y las políticas públicas análogas, así como las instituciones que pu[diera]n prestar ayuda para exigir el cumplimiento de sus derechos.¹⁹⁴

En forma análoga, en un caso en el que la Corte IDH afirmó el derecho de las personas a recurrir a sistemas de fertilización asistida, dispuso, además de dejar sin efecto la prohibición de su práctica, regular su implementación e incluir tratamientos de infertilidad en la atención pública en salud. Esto último, la Corte IDH lo fundamentó bajo el principio de no discriminación.¹⁹⁵

Por otra parte, en un caso sobre un detenido desaparecido, y con base en lo definido en el acuerdo de solución amistosa concluido entre los representantes y el Estado, la Corte IDH dispuso una medida para facilitar el acceso a otras víctimas de desaparición forzada a procesos de ubicación, exhumación e identificación, así como de investigación de los hechos. Homologó así el acuerdo sobre la creación de una comisión nacional de búsqueda de víctimas de desaparición forzada y otras formas de desaparición. En otra medida de impacto más allá de las víctimas directas o indirectas, la Corte IDH también homologó el acuerdo sobre la entrega de 10 “becas de estudio” a hijos o nietos de otros detenidos desaparecidos a ser definidos por los familiares de la víctima.¹⁹⁶

En otro caso respecto de desapariciones forzadas en el mismo país, referido a niños sustraídos junto con la ejecución sumaria de los familiares o adultos que estaban con ellos durante operativos militares, la Corte IDH dispuso una serie de medidas para la búsqueda y hallazgo no solo de ellos, sino de otros niños en igual situación y de otros detenidos desaparecidos.¹⁹⁷

Medidas similares fueron dictadas en otro caso, referido a la aplicación de tortura a una detenida y la negativa a investigarla prontamente. En este caso, el Estado señaló que las entidades correspondientes estarían operando de acuerdo con los diferentes protocolos sobre investigación de tortura (Protocolo de Estambul), de ejecuciones sumarias (Protocolo de Minnesota), y sobre la obligación de profesionales médicos en casos de tomar conocimiento de hechos de tortura (Protocolo de Tokio). No obstante, la Corte IDH añadió que a dichos protocolos debían agregarse los estándares establecidos en la sentencia, no solo respecto de la investigación del caso, *sino como medida de política general*. Asimismo, ordenó la capacitación en esos estándares, incluyendo la incorporación de la perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de las investigaciones, y la superación de estereotipos de género.

192 *Ibidem*, párr. 469.

193 *Ibidem*, párr. 470.

194 Corte IDH. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*. EPFRC. 2012, párr. 295.

195 Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica*. EPFRC. 2012, párrs. 336-338.

196 Corte IDH. *Caso García y familiares vs. Guatemala*. FRC. 2012, párrs. 218, 221.

197 Corte IDH. *Caso Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*. FRC. 2014, párrs. 189, 198, 204, 209 y 239.

Adicionalmente, en respuesta a la práctica generalizada de violencia sexual especialmente contra mujeres durante el conflicto armado interno en el Perú ocurrido entre 1980 y el 2000, la Corte IDH ordenó la implementación de un programa de cobertura amplia de atención psicosocial y médica a todas las víctimas de violencia sexual.¹⁹⁸

Si bien este conjunto amplio de medidas constituye un factor positivo de las decisiones de la Corte IDH, que puede tener un impacto muy importante en el mejoramiento del respeto y protección de los derechos humanos en la región, no deja de ser preocupante la dificultad para hacer un seguimiento activo de su implementación. Ello no debiera ser un objeto de crítica a la Corte IDH, sin embargo, pues dicho seguimiento queda entregado a los países respectivos, y a los activistas de derechos humanos, que pueden encontrar en la sentencia un fundamento para sus acciones de cabildeo y persuasión.

5.1.3.5. *Exigencias para disponer la implementación de acciones, programas o servicios para prevenir la no repetición de las violaciones*

La Corte IDH ha sido exigente tanto con los Estados como con los representantes de las víctimas y la CIDH para pronunciarse sobre la implementación o modificación de políticas, programas o servicios que garanticen la no repetición. Respecto del Estado, esta exigencia se refiere a demostrar que las políticas existentes efectivamente producen el efecto que se espera de ellas. Respecto de los representantes y de la CIDH, que las deficiencias se vinculan directamente con la violación constatada en el caso, o que su mejoramiento o implementación es efectivamente necesario para garantizar la no repetición. Para observar esto, es conveniente revisar los criterios adoptados por la Corte IDH para rechazar o aceptar estas medidas, o las exigencias impuestas a las partes con relación a sus peticiones o alegatos.

Como parte de las medidas de satisfacción —o en otras ocasiones explícitamente como garantías de no repetición—, la Corte IDH ha incluido la capacitación en derechos humanos o de aspectos específicos referidos a la vulneración establecida, con respecto a funcionarios públicos, particularmente “a integrantes del Ministerio Público, del Poder Judicial y de la Policía”,¹⁹⁹ a “las fuerzas armadas”,²⁰⁰ o “a los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de acceso a información bajo control del Estado sobre la normativa que rige este derecho”.²⁰¹ Otro tipo de medidas, frecuentemente dispuestas por la Corte IDH, se refieren al acceso a la información del Estado, ya sea aquella información necesaria para la realización de las investigaciones ordenadas, o en general aquella cuyo objeto es fortalecer los mecanismos jurídicos e institucionales para garantizar la transparencia en las decisiones públicas y el acceso a archivos.²⁰²

No obstante, en algunos casos, para disponer estas medidas la Corte IDH ha exigido evidencia sobre su necesidad y sobre su vinculación con la violación establecida. Ha rechazado peticiones cuando ellas, a su juicio, no son suficientemente motivadas y fundamentadas, o son genéricas, no aportándose prueba o argumentación que permita analizar su finalidad, razonabilidad y alcance.²⁰³ En otros casos, ha acogido solo parcialmente la solicitud, por ejemplo, respondiendo a la demanda de creación de un centro de salud integral en la comunidad indígena de una víctima de violación sexual, mediante el fortalecimiento del centro de salud existente en una comunidad vecina.²⁰⁴

En un caso en que se solicitó un programa de divulgación general, la Corte IDH rechazó la solicitud al constatar que dichos programas ya existían y que los representantes no aportaron información

198 Corte IDH. *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. EPFRC. 2014, párrs. 322, 327, 330-331. No obstante, rechazó pronunciarse sobre la exclusión, que disponía el Programa Integral de Reparaciones de víctimas de violaciones a los derechos humanos, de que fueran miembros de grupos subversivos, aduciendo que dicho planteamiento fue hecho por los representantes en forma extemporánea.

199 Corte IDH. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. EPFRC. 2010, párr. 245.

200 Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú vs. México*. EPFRC. 2010, párr. 249.

201 Corte IDH. *Caso Claude Reyes vs. Chile*. FRC. 2006, párr. 165.

202 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 293.

203 Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú vs. México*. EPFRC. 2010, párrs. 232, 238 y 269.

204 *Ibidem*, párr. 260.

sobre sus deficiencias.²⁰⁵ También fue rechazada una solicitud de capacitación a funcionarios públicos sobre su obligación de cumplir las decisiones judiciales en un caso, aduciendo la Corte IDH que no se había acreditado “la existencia de patrones generalizados de incumplimiento de fallos”.²⁰⁶

La Corte IDH ha valorado los casos en los que el Estado ha implementado una serie de medidas para garantizar la no repetición, como procesos de entrenamiento de funcionarios públicos, la creación de instituciones y programas de prevención y atención a víctimas de discriminación, e incluso adecuaciones legislativas. Respecto de uno de ellos, ha dicho que las medidas adoptadas “constituyen indicadores estructurales relacionados con la adopción de normas que, en principio, tienen como objetivo enfrentar la violencia y la discriminación contra la mujer”.²⁰⁷ Sin embargo, también ha dicho que *las referidas medidas no evidencia suficiente de su efectivo impacto para garantizar la no repetición*.

Para efectuar estas evaluaciones, la Corte IDH exige de la CIDH, de los representantes y también del Estado, aportar información suficiente. Ello ha ocurrido especialmente ante solicitudes que involucran medidas de alta complejidad, como aquellas referidas a superar un contexto específico de discriminación estructural. En un caso de este tipo, la Corte IDH exigió previamente contar con información sobre el impacto de las referidas medidas para reducir los niveles de discriminación constatados. Particularmente interesantes son las exigencias impuestas por la Corte IDH en materia de *indicadores* que demuestren “cómo las políticas implementadas por el Estado pueden constituir reparaciones con perspectiva de género”.²⁰⁸ Ellas se refieren a que:

- i) cuestionen y estén en capacidad de modificar, a través de medidas especiales el *status quo* que causa y mantiene la violencia contra la mujer y los homicidios por razones de género; ii) hayan constituido claramente un avance en la superación de las desigualdades jurídicas, políticas y sociales, formales o *de facto*, que sean injustificadas por causar, fomentar o reproducir los factores de discriminación por razón de género, y iii) sensibilicen a los funcionarios públicos y la sociedad sobre el impacto de los factores de discriminación contra las mujeres en los ámbitos público y privado.²⁰⁹

El énfasis en la obtención de evidencia empírica para pronunciarse sobre las medidas adoptadas es una importante contribución para garantizar efectivamente la no repetición. Ella constituye una exigencia necesaria en un contexto en el que las declaraciones y normas promulgadas en muchas ocasiones no tienen relación con las condiciones de vida de las personas, especialmente la población pobre, los sectores discriminados o los miembros de las comunidades indígenas. No obstante, las exigencias pueden implicar procesos de reformas políticas y hasta culturales que pueden tomar años, y cuya evaluación puede resultar difícil para un tribunal con limitada capacidad de seguimiento.

En un caso de homicidio de una joven de 15 años de edad, cometido por particulares, la Corte IDH consideró que el homicidio correspondía a un patrón generalizado de violencia y de homicidios cometidos contra mujeres en Guatemala. Con base en ello, la Corte IDH estimó que el homicidio constituía una violación al deber de protección, ante una situación específica de riesgo, de acuerdo con el artículo 7 de la Convención de Belem do Pará, referido a la obligación de los Estados de adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Como forma de garantizar la no repetición, la Corte IDH ordenó el fortalecimiento del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, y la implementación en pleno, de una ley contra el feminicidio dictada con posterioridad a los hechos, incluyendo el funcionamiento de órganos jurisdiccionales especializados que establecía la citada ley en todo el territorio nacional.²¹⁰ No obstante, la Corte IDH rechazó otras solicitudes, como pronunciarse sobre la insuficiencia de la política de superación de la violencia contra la mujer, discriminación o

205 *Ibidem*, párr. 267.

206 Corte IDH. *Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador*. EPFRC. 2011, párr. 144.

207 Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 494.

208 *Ibidem*, párr. 495.

209 *Idem*.

210 Corte IDH. *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. EPFRC. 2014, párrs. 267-270.

impunidad sin información sobre las fallas estructurales que atravesarían estas políticas, los eventuales problemas en sus procesos de implementación y, en su caso, sus resultados sobre el goce efectivo de derechos por parte de las víctimas de dicha violencia.²¹¹

También consideró suficientes, luego de examinarlas, las medidas implementadas por el Estado con relación a establecer un sistema de alertas inmediatas en casos de desaparición de niñas, adolescentes y mujeres, así como respecto de la recopilación y producción de estadísticas confiables y accesibles sobre violencia contra la mujer y feminicidio.²¹² Asimismo, accedió a la solicitud de implementación de programas y cursos para funcionarios públicos pertenecientes al Poder Judicial, el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, vinculados a la investigación de actos de homicidio de mujeres sobre estándares en materia de prevención, eventual sanción y erradicación de homicidios de mujeres, y capacitarlos sobre la debida aplicación de la normativa pertinente en la materia.²¹³

A su vez, la Corte IDH rechazó las solicitudes de medidas de educación más amplias y generales, de educación en etapas temprana de la enseñanza sobre el respeto de las mujeres como iguales, o sobre el rechazo a la violencia o a la discriminación contra las mujeres, por considerar que no fue acreditado que el deber de garantizar los derechos de las mujeres no podía ser garantizado por las medidas existentes.²¹⁴

En resumen, la Corte IDH accedió a ordenar medidas específicas, *vinculadas directamente con la prevención de hechos similares*, luego de un examen de su pertinencia y de la insuficiencia de las respuestas estatales. Sin embargo, *rechazó solicitudes generales en las que no se hubiera probado su necesidad para concretamente prevenir futuras violaciones del tipo establecidas*, sin perjuicio de enfatizar la existencia de las obligaciones generales de los Estados de garantizar los derechos establecidos en la CADH.

Siguiendo este mismo razonamiento, examinando un caso sobre la condena a varios activistas indígenas, con base en las declaraciones de testigos protegidos que no pudieron ser adecuadamente contra-interrogados por la defensa, la Corte IDH dispuso regular el uso de dichos testimonios, ordenando que el Estado:

[...] regul[ara] con claridad y seguridad la medida procesal de protección de testigos relativa a la reserva de identidad, asegurando que se trat[ara] de una medida excepcional, sujeta a control judicial en base a los principios de necesidad y proporcionalidad, y que ese medio de prueba no [fuera] utilizado en grado decisivo para fundar una condena, así como regular las correspondientes medidas de contrapeso que asegur[ara]n que la afectación al derecho de defensa [fuer] a suficientemente contrarrestada.²¹⁵

Sin embargo, rechazó otras solicitudes generales de adecuación del derecho interno, considerando que esas adecuaciones ya habían sido hechas, o que las solicitudes no se referían a violaciones establecidas por la Corte IDH. También consideró innecesario ordenar medidas generales y no vinculadas directamente a los hechos, como erradicar prejuicios discriminatorios basados en el origen étnico de los acusados en procesos penales, la implementación de una política que valorizara el aporte social de los pueblos indígenas al desarrollo nacional, la restitución de tierras ancestrales al pueblo mapuche, o la implementación de un fondo autogestionado para la educación de los niños mapuches. También rechazó ordenar la aplicación de sanciones a los jueces y fiscales que fueron parte de los procesos penales en los que se violó el derecho en el caso específico.²¹⁶

211 *Ibidem*, párr. 265.

212 *Ibidem*, párrs. 274, 276.

213 *Ibidem*, párr. 275.

214 *Ibidem*, párr. 277.

215 Corte IDH. *Caso del Pueblo Indígena Mapuche vs. Chile*. FRC. 2014, párr. 436.

216 *Ibidem*, párrs. 465-467.

5.1.4. Medidas de rehabilitación

En las sentencias más recientes, la Corte IDH ha incluido, junto con las medidas de satisfacción y garantías de no repetición, las medidas de rehabilitación. Estas medidas están claramente diferenciadas, y con frecuencia incluyen la atención médica y psicológica de los familiares de muertos o desaparecidos o de las víctimas sobrevivientes que han sufrido traumas serios como resultado de la o las violaciones declaradas. Las condiciones de prestación de estos servicios han sido progresivamente definidas por la Corte IDH. En sus últimas sentencias, ha dispuesto que estos servicios deben ser gratuitos, y prestados por profesionales especializados, usualmente de instituciones públicas (salvo que el Estado carezca de ellos, en cuyo caso se deberá recurrir a instituciones privadas o de asistencia social especializadas). También deben ser brindados en lugares cercanos y accesibles para las víctimas, deben incluir tratamientos familiares e individuales, de acuerdo con una evaluación individual, y deben ser consentidos por estas.²¹⁷ En los casos de víctimas que no residen en el territorio del Estado condenado, la Corte IDH ha dispuesto el otorgamiento de una suma de dinero en caso que ella solicitara tales tratamientos.²¹⁸ También ha dispuesto el otorgamiento de becas de estudio para la víctima directa y sus familiares cercanos, al constatar que la violación “ocasionó cambios significativos tanto en sus vidas como en sus relaciones, afectando así su desarrollo personal”.²¹⁹

Una situación particular la constituyen casos de despojo de tierras a comunidades indígenas. En uno de ellos, la Corte IDH dispuso también como medidas de rehabilitación el suministro de bienes y la prestación de servicios básicos hasta que se entregara a la comunidad su territorio tradicional. Ello comprendía la realización de un estudio sobre las necesidades de la comunidad en lo atinente a dichos servicios, y la periodicidad y forma de su entrega, el que debería hacerse considerando el punto de vista de los miembros de la comunidad.²²⁰

Como se puede observar, este conjunto de medidas pueden ser entendidas tanto como formas de garantizar el goce de derechos conculcados, como restitución, o como una forma de satisfacción. Lo importante no es tanto su calificación por la Corte IDH en las sentencias, sino su capacidad de responder a las diferentes consecuencias que la violación de un derecho ha tenido y de disponer el cumplimiento de medidas apropiadas, algunas de las cuales se refieren a la víctima en particular, pero que frecuentemente tienen un impacto mayor en el resto de la sociedad.

5.2. Indemnizaciones compensatorias

El otorgamiento de indemnizaciones es la forma más frecuente y tradicional de entender la obligación de reparar. Ella constituye la forma de reparar un daño causado, según ha dicho la Corte IDH desde su primer fallo sobre reparaciones,²²¹ particularmente respecto de atentados en contra de la vida de las personas.²²² La indemnización del daño material y moral es entendida como una forma sustitutiva de reparación a favor de los familiares y dependientes de la víctima por no ser posible la *restitutio in integrum* en caso de violación de la vida.²²³ Como se explicó anteriormente, esta forma de reparación fue la única establecida por la Corte IDH en sus primeros años, influenciada por la tradición jurídica iusprivatista, y posteriormente se han incorporado otras modalidades.²²⁴ Los factores que ha utilizado la Corte IDH para definir estas indemnizaciones no solo pueden ser relevantes para el litigio internacional, sino también pueden ser de utilidad en litigios nacionales, para apoyar la fundamentación y definición de decisiones a nivel estatal.

217 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 268.

218 *Ibidem*, párr. 269.

219 Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*. EPFRC. 2010, párr. 257. Este punto se analiza más adelante en relación con el concepto de daño al proyecto de vida.

220 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párrs. 301-306.

221 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 25.

222 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. F. 1988, párr. 189.

223 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, párr. 16.

224 Nash Rojas, C., *op. cit.* p. 37.

Es importante notar, además, que la Corte IDH ha adoptado una serie de medidas para proteger la integridad de las condenas de indemnización. Para efectos de asegurar el mantenimiento de su valor adquisitivo, estas son fijadas en dólares de EE.UU., o en una cantidad equivalente en moneda nacional, precisando que el tipo de cambio debe corresponder al vigente del día anterior en la plaza de Nueva York. La Corte IDH establece un plazo para que el Estado haga el pago, disponiendo en caso de retardo la aplicación de intereses moratorios bancarios del país. Adicionalmente, cuando ha dispuesto de medidas de reparación a favor de personas que son menores de edad, ha ordenado la creación de fideicomisos en su beneficio, fijando estándares para su seguridad e integridad. A su vez, si los beneficiarios no recibieran el pago, el Estado deberá depositarlo en una cuenta o certificado de depósito en las condiciones más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria, y al cabo de 10 años el Estado podrá reclamar su devolución. Otra protección importante es que estas cantidades deben ser pagadas íntegramente a los beneficiarios o a sus herederos, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales. Estas medidas de protección también son aplicables a la condena en costas.

5.2.1. Reparación del daño emergente

La Corte IDH ha definido que la reparación del daño emergente “supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso *sub judice*”.²²⁵ Los tipos de perjuicio que la Corte IDH ha dispuesto a ser incluidos como daño emergente varían según el caso y según la conclusión a que llega sobre los ilícitos cometidos y sus consecuencias. Así, ha dispuesto el pago de indemnizaciones compensatorias de los salarios que la víctima dejó de percibir durante su privación de libertad,²²⁶ de los salarios y demás derechos laborales que trabajadores arbitrariamente despedidos dejaron de percibir,²²⁷ los gastos médicos incurridos por la víctima,²²⁸ los gastos incurridos por los familiares de la víctima en sus visitas a su lugar de reclusión,²²⁹ en la búsqueda de una persona desaparecida o asesinada,²³⁰ o de los gastos funerarios y de traslados al funeral de la víctima.²³¹ Otra modalidad ha sido fijar una suma para compensar gastos incurridos por familiares de una víctima de desaparición forzada que padecieron afecciones a la salud física y psicológica, por concepto de daño emergente, fijando un monto por equidad que incluía también gastos incurridos en la búsqueda de la víctima.²³²

Una primera confusión que surge al observar la enumeración anterior es la referida a la calificación de daño emergente por la pérdida de salarios. En un caso de despidos arbitrarios, la indemnización a la que tendría derecho un trabajador arbitrariamente despedido, de acuerdo al derecho laboral y a su régimen de contratación es claramente un daño emergente. Sin embargo, los salarios que una persona ha dejado de percibir desde la fecha de su cese del trabajo, o durante su privación de libertad, debieran ser considerados como lucro cesante.

La Corte IDH, inicialmente, confundió también el reintegro de costas con la reparación por gastos incurridos en las gestiones judiciales a nivel nacional. Sin embargo, ello lo ha corregido, al desarrollar los componentes que deben ser cubiertos en la condenación a costas.

La Corte IDH no se ha limitado a considerar dentro del daño emergente los perjuicios directamente asociados a una violación. Haciendo una interpretación extensiva del daño emergente, la Corte IDH ha reconocido como tal el:

[...] daño patrimonial del grupo familiar por los perjuicios materiales sufridos por sus integrantes, debido a las consecuencias que trajo consigo la desaparición de Ernesto Rafael Castillo

225 Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. RC. 2002, párr. 43.

226 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 129, literal a).

227 Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. FRC. 2001, párrs. 203-205.

228 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 129, literal b).

229 *Ibidem*, párr. 129, literal c).

230 Corte IDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. F. 1998, párr. 49.

231 Corte IDH. *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*. FRC. 2009, párrs. 168-172.

232 Corte IDH. *Caso Ticona Estrada vs. Bolivia*. FRC. 2008, párrs. 119, 122 y 125.

Páez, en *detrimento de las actividades laborales o comerciales del grupo familiar* [...]. La Corte reconoce la dificultad que existe para determinar tanto el daño ocasionado bajo este rubro como su cuantía, especialmente porque no es posible establecer el nexo causal entre el hecho y las supuestas consecuencias, derivadas de él, a las que se refiere esta parte de la pretensión: quiebra de la actividad comercial del padre de la víctima, venta de la casa de habitación de la familia por debajo del precio de mercado y otros aspectos señalados [...]. Sin embargo, la Corte considera que, en términos reales, existió un daño patrimonial general ocasionado al grupo familiar por la desaparición de un miembro de ella, por motivos imputables al Estado, lo cual generó a la familia trastornos económicos y de otra índole que deben ser reparados.²³³

La sentencia también incluyó las “erogaciones con motivo del *traslado de la familia* [de la víctima] a Holanda, donde sus integrantes tienen refugio humanitario y asilo político”.²³⁴

En otra sentencia, la Corte IDH ha considerado que deben ser indemnizados los “gastos médicos futuros de la víctima [de detención arbitraria y torturas] y de sus hijos, pues [...] exist[ía] evidencia suficiente que dem[ostraba] [que] sus padecimientos se originaron en la reclusión de la primera y este hecho no ha[bía] sido desvirtuado por el Estado”,²³⁵ aunque podría ser definido como un caso de rehabilitación, más que de indemnización del daño emergente.

Los montos en todos estos casos no han sido cuantiosos y regularmente determinados por equidad, en cantidades bastante inferiores a lo solicitado. La Corte IDH ha fijado en equidad también la indemnización como consecuencia de los gastos de mudanza a otra ciudad de una persona y su familia víctima de censura y confiscación de una publicación.²³⁶

Como en todas las medidas de reparación, la Corte IDH exige un vínculo causal para reconocer el daño emergente sufrido por los familiares de una víctima. Así, ha denegado la reparación por este concepto con relación a la alegada pérdida de varias propiedades por parte de los hijos de una víctima de desaparición forzada como resultado de los esfuerzos de búsqueda y de la manutención de la familia, afirmando que:

[...] de la prueba aportada por los representantes no se desprend[ía]n elementos suficientes que [...] permit[iera]n establecer el daño alegado y su conexión con los hechos de desaparición forzada del señor Radilla Pacheco, por lo que no e[ra] posible fijar un monto específico al respecto.²³⁷

Otra exigencia común a las demás medidas de reparación es la *acreditación de los perjuicios*. En un caso, la Corte IDH no otorgó compensación por gastos de atención médica y psiquiátrica, debido a que los representantes no aportaron pruebas sobre dichas atenciones, ni tampoco una estimación de los gastos incurridos, aun cuando por la naturaleza y gravedad de los hechos las afectaciones psicológicas resultaban evidentes, concluyendo que “para que la Corte pueda ordenar el reintegro de gastos por daño emergente, estos deben ser acreditados”.²³⁸ No obstante, la Corte IDH otorgó indemnización por los gastos incurridos en la búsqueda de la víctima y en sus gestiones por obtener justicia sin exigir una acreditación de dichos gastos, y con base en la equidad.²³⁹

Como se puede observar, en estas sentencias la Corte IDH ha empleado criterios diferentes entre víctimas de casos resueltos en la misma época, respecto al umbral de prueba sobre el daño emergente. Pareciera que el criterio definido fuera exigir alguna evidencia de los tratamientos médicos o de las pérdidas incurridas, y su conexión con la búsqueda o las consecuencias de la violación, pero no pruebas específicas de gastos incurridos y sus montos. Ello se justifica, dada la naturaleza de los casos que

233 Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. RC. 1998, párr. 76. (énfasis agregado)

234 *Ibidem*, párr. 77. (énfasis agregado)

235 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 129, literal d).

236 Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. FRC. 2005, párr. 243.

237 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 368.

238 *Ibidem*, párr. 369.

239 *Ibidem*, párr. 370.

conoce la Corte IDH. No obstante, el empleo de este criterio flexible, que descansa en la facultad de la Corte IDH de determinar en equidad los montos se traduce, con frecuencia, en la falta de armonía suficiente entre las diferentes sentencias respecto del tratamiento que la Corte IDH exige. Se observan, así, valoraciones diferentes para la concesión o no de reparación por este concepto, o para la determinación de los montos. Esta situación constituye una debilidad de la jurisprudencia de la Corte IDH, tratándose el daño emergente de una materia en la que debieran existir bases más sólidas para su determinación.

5.2.2. Reparación por pérdida de ingresos

La Corte IDH ha reconocido en forma invariable la obligación de reparar el lucro cesante, esto en forma aún más acentuada que respecto del daño emergente, pero ha utilizado formas muy dispares para determinarlo. Uno de los factores frecuentes para su determinación ha sido su rechazo al empleo de mecanismos basados en la legislación interna, como los sistemas de seguridad social de que la víctima era beneficiaria, aunque los ha admitido en casos de cierta complejidad, como para la evaluación de las ganancias dejadas de percibir en el mercado de valores. Asimismo, para la forma de establecer la reparación a este tipo de daño, ha distinguido si el beneficiario es la víctima directa o su familia, pero no ha sido sistemática en el uso de dicho criterio. Otros aspectos que la Corte IDH ha considerado importantes para determinar la reparación por lucro cesante, se refieren al grado de certeza de que los eventuales ingresos no percibidos se producirían, y a la existencia de un vínculo causal entre la violación y la pérdida de ingresos. Sin embargo, como se advirtió, los estándares empleados por la Corte IDH para decidir estas cuestiones tienen variaciones significativas.

5.2.2.1. Uso de mecanismos nacionales para el cálculo de la reparación por pérdida de ingresos

Desde sus primeras sentencias, la Corte IDH ha señalado que “la desaparición [de la víctima] no puede considerarse muerte accidental para efectos de su indemnización, puesto que ella es el resultado de graves hechos imputables [al Estado]”,²⁴⁰ rechazando así la pretensión del Estado de utilizar como base del cálculo de la indemnización las normas aplicables a la víctima en conformidad al sistema de seguridad social al que estaba sujeta. Por el contrario, la Corte IDH afirmó en este caso que “la base para fijar el monto de la indemnización no puede, por consiguiente, apoyarse en prestaciones tales como el seguro de vida, sino que debe calcularse un lucro cesante de acuerdo con los ingresos que habría de recibir la víctima hasta su posible fallecimiento natural”.²⁴¹ Este principio ha sido afirmado en la gran mayoría de las sentencias de la Corte IDH, definiendo ella la modalidad de cálculo de la reparación por pérdida de ingresos.

No obstante, en un caso de naturaleza muy diferente, en el que una persona fue privada de su nacionalidad para coartar su derecho a la libre expresión, resultando en la privación del uso y goce de su propiedad sobre un canal de televisión, la Corte IDH dispuso que “en cuanto al resarcimiento relativo a los dividendos y demás percepciones que [...] hubieren correspondido [a la víctima] deberá igualmente aplicarse el derecho interno. Para ello, las peticiones respectivas debe[ría]n someterse a las autoridades nacionales competentes”.²⁴² Esta remisión a mecanismos nacionales para la determinación de la indemnización del lucro cesante no es frecuentemente empleada, sino solo en casos de alta complejidad y especificidad.

5.2.2.2. Criterio para la definición de los ingresos dejados de percibir por muerte o desaparición

Rechazado el empleo de mecanismos nacionales, la Corte IDH ha definido su propio criterio para definir las pérdidas de ingresos por muerte o desaparición forzada. En su primera sentencia sobre reparación, la Corte IDH estableció su criterio básico sobre esta materia:

240 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 46.

241 *Idem*.

242 Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. FRC. 2001, párr. 181.

Cuando el destinatario de la indemnización es la víctima afectada de incapacidad total y absoluta, la indemnización debe comprender todo lo que dejó de percibir con los ajustes correspondientes según su expectativa probable de vida. En este supuesto, el único ingreso para la víctima es lo que habría recibido como importe de ese lucro cesante y que ya no percibirá.²⁴³

Este criterio ha sido confirmado posteriormente, disponiendo que:

[...] la pérdida de ingresos ocasionada por la interrupción no voluntaria de la vida laboral de las víctimas, debe ser cuantificada a partir de ciertos *indicadores objetivos* (edad del fallecido, expectativa de vida en el país, actividad laboral de las víctimas, salario percibido o salario mínimo mensual vigente en el país).²⁴⁴

A ello, la Corte IDH suele descontar el 25% por concepto de gastos personales en los que habría incurrido ella, salvo en los casos en que la víctima sobreviviente esté afectada por incapacidad absoluta.²⁴⁵

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte IDH no ha sido del todo uniforme en la determinación de uno de los factores que comprende el cálculo de la pérdida de ingresos, como es la consideración de las *expectativas futuras de ingreso de las víctimas* para el cálculo del lucro cesante. En su primera sentencia, la Corte IDH estableció que el cálculo del lucro cesante debía hacerse con base en los ingresos actuales, y no en la expectativa superior de ingresos demandada por la familia sobre la calidad de estudiante de la víctima y a la estimación que, finalizados sus estudios, sus ingresos serían superiores. No obstante, finalmente, la Corte IDH fijó una indemnización por lucro cesante basada en la equidad. El monto otorgado fue la mitad de lo solicitado por la familia de la víctima, y un tercio del monto al que se llegaría siguiendo la proyección de los ingresos que tenía la víctima por el resto de su vida laboral.²⁴⁶ Así, si bien es difícil discernir con exactitud la fórmula de cálculo empleada por la Corte IDH, lo resuelto reconoce en parte que los ingresos de la víctima se incrementarían más allá de su salario al momento de los hechos, aunque considerando también la incertidumbre de dicho incremento.

El reconocimiento de esta incertidumbre ha sido recogido posteriormente por la Corte IDH, pues en una sentencia posterior negó la posibilidad de dicho incremento. Para ello, argumentó que:

la oportunidad [*sic*] cierta de mejora en los futuros ingresos de la víctima [...] deb[ía] estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio. En las circunstancias del [...] caso, no exist[ía]n pruebas suficientes para asegurar la pérdida de oportunidad en los términos solicitados.²⁴⁷

Así, en lugar de usar como base del cálculo del lucro cesante la estimación de los ingresos que una víctima de desaparición forzada que se desempeñaba como profesor, pero que a la vez era estudiante de sociología, tendría como profesional, empleó el salario mínimo. En forma inexplicable, la Corte IDH tampoco adoptó como base el ingreso que la víctima tenía al momento de su detención como profesor de matemáticas.²⁴⁸ Sin embargo, en otras situaciones, la Corte IDH ha presumido que la víctima completaría sus estudios y se desempeñaría en una profesión,²⁴⁹ o que, en caso de varias víctimas que no se encontraban trabajando al momento de su fallecimiento, ellas se incorporarían a los sectores productivos.²⁵⁰ Asimismo, en casos en que no era posible determinar las actividades que pudieron haber realizado las víctimas de no haber sufrido la afectación a sus derechos, y tratándose de un número masivo de ellas, la Corte IDH fijó montos iguales con base en la equidad.²⁵¹

243 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 47.

244 Corte IDH. *Caso del Caracazo vs. Venezuela*. RC. 2002, párr. 80 d). (énfasis agregado)

245 *Ibidem*, párrs. 88-89.

246 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párrs. 45, 46 y 49.

247 Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. RC. 1989, párr. 74.

248 *Ibidem*, párr. 75.

249 Corte IDH. *Caso Molina Theissen vs. Guatemala*. RC. 2004, párr. 57.

250 Corte IDH. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay*. EPFRC. 2004, párrs. 288-290.

251 Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. FRC. 2006, párrs. 424 y 425.

De esta forma, la Corte IDH ha variado en el uso de criterios, dependiendo de las circunstancias y de lo que razonablemente se puede esperar que las partes puedan acreditar. Para ello, ha utilizado consideraciones de equidad o el equivalente al ingreso mínimo vigente en el país, cuando no es posible precisar con certeza los ingresos futuros. Como afirma Nash, “pareciera que para la Corte resulta evidente que una persona debe tener ingresos por una actividad en su etapa adulta, pero en caso de reclamar daños de este tipo más específicos, estos sí deben ser acreditados fehacientemente”.²⁵² No obstante, aún en el empleo de estos criterios existe vaguedad, la cual se ejemplifica en casos –como el indicado anteriormente– en donde no hay una clara explicación para preferir el uso del salario mínimo, aun existiendo antecedentes precisos sobre los ingresos de la víctima.

5.2.2.3. Pérdida de ingresos en casos de víctimas no fallecidas o de familiares impedidos de trabajar a consecuencia de los hechos

Con relación al lucro cesante respecto de personas no fallecidas o desaparecidas, como también respecto de los familiares de la víctima que están impedidos de trabajar a consecuencia de los hechos, la Corte IDH ha impuesto otras exigencias. Una de ellas es determinar la relación de causalidad entre la afectación y los ingresos dejados de percibir. No obstante, la Corte IDH ha dado tratamientos diferentes de acuerdo con la situación bajo análisis.

En un caso, la Corte IDH rechazó disponer el pago de indemnización a la hermana abogada de una víctima por la renuncia a su trabajo que implicó asumir su defensa, aunque sí le otorgó el pago de costas.²⁵³ En otro caso, la Corte IDH ordenó reparación por pérdida de ingresos a cuatro de los familiares de las víctimas de una masacre y desaparición forzada que “dejaron de realizar las actividades a las que se dedicaban, al momento de los hechos, pues dirigieron todos sus esfuerzos a la búsqueda de justicia”. La Corte IDH no hizo una estimación de los ingresos perdidos, sino fijó una indemnización en equidad, distinguiendo entre quienes abandonaron trabajos o expectativas de mayor remuneración (estudios universitarios o trabajar como maestra primaria), que recibieron por este concepto US\$25.000, y dos que abandonaron labores que implicaban menores ingresos (lavar ropa o trabajar en el mercado), que recibieron US\$20.000.²⁵⁴

También ha utilizado criterios de equidad en otros casos, tomando en consideración las mayores dificultades para presentar pruebas de víctimas que reúnen la doble condición de ser indígenas y pobres. En uno de ellos, la Corte IDH indemnizó el lucro cesante a una víctima y a su esposo que “trabaja[ba]n en la cosecha de su parcela [considerando que] ambos debieron descuidar sus tareas por los hechos del caso”.²⁵⁵ Dadas las circunstancias del caso, la Corte IDH prescindió de pruebas concretas acerca del valor de la cosecha, y se basó en los testimonios de las víctimas y en los peritajes que demostraron que se dedicaban a dichas tareas y que se vieron obligadas a descuidarlas como consecuencia directa de las violaciones cometidas en su contra.²⁵⁶

Sin embargo, hay casos en los que la Corte IDH ha rechazado el otorgamiento de reparación por no existir vínculo de causalidad entre la violación determinada y la pérdida de ingresos. En uno de ellos, la Corte IDH concluyó que, no habiéndose demostrado que las órdenes judiciales de prohibición de salida del país derivadas de un juicio que afectó la libertad de expresión de una persona le causaron pérdida de ingresos, no correspondía disponer del pago de indemnización por este concepto.²⁵⁷ En otro caso, la Corte IDH negó otorgar reparación por lucro cesante a favor de una persona condenada a muerte contraviniendo la obligación establecida por la CADH de no extender su aplicación, así como su sometimiento a un régimen de privación de libertad que constituyó un trato cruel, inhumano y degradante.

252 *Idem.*

253 Nash Rojas, C., *op. cit.*, p. 49.

254 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párrs. 131 y 180.

255 Corte IDH. *Caso La Cantuta vs. Perú*. FRC. 2006, párr. 214.

256 Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. EPFRC. 2010, párr. 286.

257 *Ibidem*, párr. 288.

El rechazo se fundamentó en que no se encontró un nexo causal entre tales violaciones y la falta de actividades laborales de la víctima durante su encarcelación.²⁵⁸

5.2.2.4. *Requisitos impuestos a familiares para recibir indemnización por ingresos dejados de percibir por la víctima como resultado de la violación*

La Corte IDH ha precisado, no obstante, que no cualquier familiar tiene derecho de percibir reparaciones por la pérdida de los ingresos que la víctima dejó de percibir como resultado de la violación. En esta materia, la Corte IDH exige la existencia de un *perjuicio económico* para ser acreedor de reparación material.

En un caso de desaparición forzada, la Corte IDH no otorgó indemnización por este concepto a los hermanos y a los hijos extramatrimoniales de una víctima señalando que la desaparición no había causado perjuicio económico a los familiares, y al no existir prueba que determinara que la víctima contribuía a su manutención.²⁵⁹ No obstante, sí otorgó reparación por daño moral y reconoció a los hijos como herederos de la indemnización de que era titular la víctima directa.

5.2.2.5. *Otras modalidades de pérdidas de ingreso*

La reparación por el lucro cesante no se limita solo a la pérdida de ingresos provenientes de las actividades que las víctimas desempeñaban, o con cierta certeza se estimaban que habrían desempeñado de no ocurrir la violación a sus derechos; este concepto también ha incluido la pérdida de ingresos por la comercialización de un libro que fue incautado en un proceso violatorio de la libertad de expresión y de las garantías judiciales, además de la pérdida de ingresos causada por la rescisión unilateral de un contrato de servicios que afectó a la víctima como consecuencia de la violación.²⁶⁰

En definitiva, la Corte IDH ha empleado criterios bastante diversos en sus sentencias para reconocer la indemnización por pérdida de oportunidades o ingresos. No obstante, a pesar de esta diversidad, es posible identificar una tendencia general a reconocer este derecho y para establecer modalidades de definición de indemnizaciones por pérdida de ingresos que pueden orientar las decisiones de tribunales nacionales y de los litigantes ante el SIDH.

5.2.3. *Reparación del daño inmaterial*

La indemnización por el daño moral es parte de lo que se entiende en derecho internacional como la obligación de reparar íntegramente los perjuicios. La indemnización de este tipo de daño es parte de la *restitutio in integrum* que, como se ha explicado, debe guiar la determinación de reparaciones, es decir, que *la reparación no es completa si se limita exclusivamente a los daños materiales*, y que el *sufrimiento y otras consecuencias inmateriales deben ser también objeto de reparación para restituir a las víctimas a la situación anterior*. Así ha sido entendido por la Comisión de Derecho Internacional, que incluye los perjuicios morales dentro de los daños que deben ser objeto de reparación,²⁶¹ y son incluidos también en los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho a la Reparación de la ONU.²⁶²

La Corte IDH ha dispuesto el pago de indemnizaciones por daño inmaterial en la mayoría de los casos en los que ha concluido que ha habido una infracción a la CADH. Respecto de la procedencia de la reparación de este tipo de daño –en una de sus primeras sentencias– la Corte IDH explicitó su justificación, con base en la gravedad de las violaciones establecidas. En esa sentencia, la CIDH había demandado reparación por daño moral con base en los precedentes establecidos en los casos *Velásquez Rodríguez* y *Godínez Cruz*. A su vez, el Estado había solicitado que, habiendo reconocido

258 Corte IDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. FRC. 2004, párr. 202.

259 Corte IDH. *Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala*. FRC. 2005, párr. 130.

260 Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998, párr. 60.

261 ONU. Comisión de Derecho Internacional. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, *op. cit.*, art. 31.2.

262 Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas a la reparación de la ONU. Principio 20, literal d).

su responsabilidad unilateralmente, y con base en la jurisprudencia del TEDH, dicho reconocimiento de responsabilidad bastara como reparación equitativa por todos los daños.

Respecto de la solicitud de la CIDH, la Corte IDH señaló, en un criterio que ha sostenido invariablemente desde entonces, “que la jurisprudencia sirve de orientación para establecer principios en esta materia, no puede invocarse como criterio unívoco a seguir sino que debe analizarse cada caso particular”.²⁶³ Con relación a lo sostenido por el Estado, resolvió que:

[...] aun cuando una sentencia condenatoria, p[udiera] constituir en sí misma una forma de reparación y satisfacción moral, [de existir] o no reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado, en el [...] caso, esta no [era] suficiente dada la específica gravedad de la violación al derecho a la vida y al *sufrimiento moral* causado a las víctimas y sus familias, las cuales deb[ía]n ser indemnizadas conforme a la equidad.²⁶⁴

Sin embargo, la Corte IDH ha evolucionado en su interpretación sobre qué comprende este tipo de daño, ampliando progresivamente las materias a las que se refiere. También ha modificado las exigencias que establece para reconocer las formas de padecimiento que deben ser indemnizadas, presumiendo, en muchos casos, la existencia de daños con base en la constatación de las violaciones.

En forma progresiva, la Corte IDH ha reconocido diferentes formas de perjuicios inmateriales, incluyendo: 1. el sufrimiento padecido por la víctima y/o el padecido por los familiares directos de la víctima; 2. el menoscabo a valores muy significativos de la víctima y sus allegados; y 3. las alteraciones de condiciones de existencia de la víctima o su familia.

A continuación se expondrá cómo la Corte IDH ha ido, progresivamente, reconociendo estas modalidades de daño inmaterial y las dificultades o superposiciones que ello, a veces, puede implicar. Luego se expondrá, brevemente, la forma en que la Corte IDH ha dispuesto la reparación de este tipo de perjuicio.

5.2.3.1. Jurisprudencia progresiva de la Corte IDH sobre formas de perjuicios inmateriales

5.2.3.1.1. Definición sobre qué tipo de sufrimiento se debe indemnizar y exigencias probatorias

En su primera sentencia, la Corte IDH no se pronunció sobre el sufrimiento padecido por la víctima, limitándose a las “consecuencias psíquicas nocivas *en sus familiares inmediatos*, [...] que fueron acreditadas”.²⁶⁵

Al poco tiempo, la Corte IDH adoptó un criterio diferente, vinculando la estimación del daño moral no al sufrimiento de los familiares, sino *al de las víctimas directas* de ejecución extrajudicial. En este caso, no exigió evidencia de dicho sufrimiento, argumentando que “este resulta[ba] evidente pues e[ra] propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a las agresiones y vejámenes [objeto de análisis en la sentencia] experiment[aran] un sufrimiento moral. La Corte estim[ó] que no se requ[erían] pruebas para llegar a es[ta] conclusión”.²⁶⁶ Así, ante la ejecución extrajudicial de varias personas, dispuso el pago de un monto igual para cada una de las víctimas, pero otorgando una suma superior en un tercio a aquella que sobrevivió la ejecución y sufrió padecimientos adicionales hasta su muerte, ocurrida algunos días después. Las sumas debían ser distribuidas entre sus familiares, sin requerir acreditar el sufrimiento padecido por cada uno de ellos.²⁶⁷

Posteriormente, la Corte IDH desarrolló una distinción que ha mantenido desde entonces: reconoció el daño moral ocasionado como consecuencia del sufrimiento causado tanto a la víctima como a

263 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, párr. 34.

264 *Ibidem*, párr. 35. (énfasis agregado)

265 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. RC. 1989, párr. 51. (énfasis agregado)

266 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe vs. Surinam*. RC. 1993, párr. 52.

267 *Ibidem*, párrs. 91 y 97 b).

sus familiares, y presumió la existencia de dicho sufrimiento. Así, la Corte IDH comenzó a reconocer un *derecho propio de la víctima directa a ser reparada por el sufrimiento que se presume le habría causado una violación grave* (muerte, torturas, desaparición forzada, etc.), *además del derecho de sus familiares directos*, tanto por el sufrimiento que ellos habían padecido como consecuencia de la violación, como en su calidad de sucesores de la víctima.

Una primera aproximación a esta postura se encuentra en un caso de desaparición forzada de dos personas. Respecto de una de ellas, la Corte IDH presumió el sufrimiento de su madre y a la vez la consideró titular de reparación como heredera de su hijo.²⁶⁸ Asimismo, fijó indemnizaciones por daño moral, pero considerablemente más bajas, para aquellos hermanos de las víctimas que no eran herederos de estas, y respecto de los cuales no existía evidencia “que dem[ostrara] una relación afectiva con la persona desaparecida que [fuera] más allá del simple vínculo de sangre”.²⁶⁹ No obstante, en el caso de hijos extramatrimoniales de una de las víctimas respecto de los cuales no se demostró que la hubieran conocido, la Corte IDH afirmó que, si bien “ellos no podrían invocar un derecho a ser indemnizados por el daño moral sufrido con motivo de la desaparición de su padre [...] e[ra] indudable que, como herederos [...] le suced[ía]n en todo el sufrimiento padecido en vida por aquél”.²⁷⁰ Por ello, si bien no les otorgó reparación por su propio sufrimiento, sí los reconoció como herederos de la indemnización por daño moral por el sufrimiento vivido por su padre.

Una ampliación de estos criterios es observable en la siguiente sentencia, en el caso de una sobreviviente de detención arbitraria. Respecto de ella, la Corte IDH mantuvo su postura de presumir su sufrimiento y otorgar, con base en ello, una indemnización por daño moral a la víctima directa. La Corte IDH presumió también los sufrimientos padecidos por los hijos, padres y hermanos de la víctima, indicando que ellos no fueron desvirtuados por el Estado. Es interesante notar la diferencia con el caso anterior respecto de los hermanos, señalando en este último caso “que como miembros de una familia integrada, no podían ser indiferentes a las graves aflicciones de la [víctima]”.²⁷¹

De la comparación de estos dos casos se puede concluir que la Corte IDH *intenta hacer una evaluación de la cercanía entre los familiares y la víctima, cuando se trata de hermanos o de otros familiares de línea colateral*, para lo cual considera la cercanía en que vivían, si se visitaban con frecuencia, y el impacto posterior que la violación tuvo en sus vidas. Sin embargo, demostrando una inconsistencia con lo afirmado, al fijar los montos de reparación, la Corte IDH otorgó a los hermanos de la víctima en el último de estos casos, en el que había establecido su nivel de cercanía con esta, la mitad de lo otorgado a los hermanos de las víctimas en el caso anterior, en los que dicha cercanía no había sido acreditada.

En el siguiente caso, la Corte IDH reafirmó la distinción entre el derecho de los familiares como herederos de la víctima a percibir la indemnización por daño moral por los sufrimientos padecidos por esta, del derecho propio de los familiares a percibir reparación. Para ello, presumió el sufrimiento de la persona desaparecida y reconoció el derecho de sus herederos a la indemnización por daño moral.²⁷² Asimismo, reconoció el daño moral causado por el sufrimiento de la familia de la víctima, presumiéndolo respecto de sus padres.²⁷³ Respecto de la hermana de la víctima, la Corte IDH tuvo:

por demostrado que sufrió dolorosas consecuencias psicológicas como resultado de la desaparición y la muerte de aquél, por tratarse de su único hermano, porque convivían bajo el mismo techo, porque vivió en carne propia, con sus padres, la incertidumbre del paradero de la víctima y porque se vio obligada a trasladarse a Europa, donde ha vivido como refugiada en Holanda. Todo esto da lugar a una indemnización directa por daño moral.

268 Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998, párr. 62. Cabe precisar que el monto de la indemnización por daño moral fue muy superior a los montos entregados en los casos anteriores.

269 Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998, párr. 64.

270 *Ibidem*, párr. 65.

271 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 143.

272 Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. RC. 1998, párr. 86.

273 *Ibidem*, párrs. 87-88.

Así, la Corte IDH ordenó el pago de una indemnización del daño moral por los sufrimientos padecidos por la víctima, a ser distribuidos entre sus padres y hermana, además de una indemnización directa por daño moral para cada uno de los padres y otra para su hermana.²⁷⁴

La Corte IDH ha seguido un criterio similar en casos de graves violaciones, como ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzosas. Por ejemplo, en un caso sobre la ejecución de niños, dispuso el pago de una indemnización por el daño moral causado a cada una de las víctimas,²⁷⁵ y que se pagara también a las madres y a la abuela de una de ellas por concepto de daño moral sufrido por ellas, así como a sus hermanos, teniendo en consideración los sufrimientos comprobados por las partes.²⁷⁶

A partir de estas sentencias, la Corte IDH ha incluido como parte de la indemnización de daño inmaterial los sufrimientos padecidos por la víctima, que presume, dada la gravedad de hechos como la ejecución, la desaparición forzada o las torturas, y los sufrimientos de los familiares más cercanos.²⁷⁷ Respecto de estos, también suele distinguir, presumiendo el sufrimiento de padres e hijos, pero aceptando respecto de ellos la posibilidad de que dicho sufrimiento sea controvertido por el Estado. Respecto de los hermanos, ellos son incluidos a veces en estos casos; la inclusión, como ya se señaló, depende del grado de cercanía que mantenían con la víctima. En algunos casos, esto ha implicado la estandarización de las indemnizaciones a cada categoría de víctima y pariente,²⁷⁸ pero en otros se han introducido distinciones, respecto de algunos parientes cercanos, tomando en consideración formas específicas de afectación sufridas por algunos de ellos, así como la impunidad imperante en el caso, que genera en la familia vulnerabilidad e indefensión frente al Estado.²⁷⁹ No obstante, si bien la Corte IDH ha justificado los motivos por los que otorga estas reparaciones respecto de los familiares cercanos, no ha sido suficientemente precisa al establecer los motivos de las diferencias significativas entre los montos fijados en algunos de ellos.

La Corte IDH ha mantenido este criterio general de presumir e indemnizar el sufrimiento causado en casos que no involucran violaciones de la misma gravedad al derecho a la vida o a la integridad física y psíquica. La comparación de dos casos recientes, de naturaleza similar, permite explicar el empleo de este criterio, así como sus variaciones.

Ambos casos se relacionan con la destitución de juezas, habiendo ambas alegado que ello les produjo importantes daños morales, aunque no aportando mayores pruebas sobre dicha afirmación. Sin embargo, el relato de una de ellas fue bastante más descriptivo del tipo de sufrimiento y angustia padecida, el que además fue apoyado por un certificado médico que la Corte IDH valoró como un testimonio. En ambos casos, la Corte IDH afirmó su posición de que resulta “propio de la naturaleza humana que toda persona que padece de una violación a sus derechos humanos experimente un sufrimiento, razón por la cual el daño inmaterial resulta evidente”.²⁸⁰

Ello resulta relevante, pues reconoce la existencia de un sufrimiento indemnizable en casos que no implican atentados graves contra la vida o la integridad física y psíquica. No obstante, la diferencia en los sufrimientos descritos por las víctimas, el testimonio aportado a través del certificado médico, y la diferencia entre los montos demandados por cada una, llevaron a la Corte IDH a fijar una cantidad tres veces más elevada a la primera que a la segunda.

274 Corte IDH. *Caso Castillo Páez vs. Perú*. RC. 1998, párr. 89.

275 *Ibidem*, párr. 90.

276 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, párrs. 89-92.

277 No obstante, en algunos casos, incluso referidos a masacres, el tratamiento masivo ha prescindido de evaluar el sufrimiento particular, o incluso presunto, de los familiares directos de las víctimas, otorgándose solo una indemnización por daño inmaterial a las víctimas directas. Ver Corte IDH. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. Guatemala*. EPFRC. 2009, párrs. 291-294.

278 Corte IDH. *Caso del Caracazo vs. Venezuela*. RC. 2002, párr. 110.

279 Corte IDH. *Caso de Viviana Gallardo y otras*. Resolución. 1981, párrs. 264-267.

280 Corte IDH. *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. EPFRC. 2009, párr. 176. Corte IDH. *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*. EPFRC. 2011, párr. 190.

5.2.3.1.2. Indemnización por el menoscabo de valores muy significativos

La Corte IDH comenzó también a ampliar el concepto de reparación del daño inmaterial más allá del sufrimiento padecido por la víctima y sus familiares directos. Seguramente, como consecuencia de la gravedad de un caso, referido a torturas y ejecuciones extrajudiciales de niños desamparados, la Corte IDH reconoció que:

[...] el mencionado daño moral puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, *como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria.*²⁸¹

Esta noción se vincula con el concepto general de violaciones graves a los derechos humanos, que no pueden ser equivalentes solo a la comisión de crímenes. Estas violaciones constituyen ciertamente un crimen, pero al ser cometidas por funcionarios públicos, a los que la sociedad les encarga el cuidado de la comunidad, no solo son más graves, sino que además tienen un impacto mucho más serio en la víctima y en su familia. Las negativas posteriores a investigar y las acusaciones falsas o insultos y expresiones de desprecio, por parte de autoridades, explican la necesidad de reconocimiento de esta forma de daño inmaterial más allá del sufrimiento causado por el crimen.

5.2.3.1.3. Alteraciones de las condiciones de existencia de la víctima o su familia

En una sentencia posterior, la Corte IDH ha incluido “las alteraciones de condiciones de existencia de la víctima o su familia”.²⁸² Para ello, constató los graves impactos en cada uno de los miembros de la familia de una víctima de tortura, así como la desintegración familiar que la detención, tortura y el acoso sufrido por varios de los miembros de la familia sufrieron. La Corte IDH valoró así que las afectaciones inmateriales no solo se refirieran a los individuos, sino también a su vida.

Esta modalidad de perjuicio inmaterial deriva del desarrollo hecho por la Corte IDH sobre el daño al proyecto de vida, que es estudiado más adelante.

5.2.3.2. Formas de reparar el daño inmaterial

El daño inmaterial es inherentemente difícil de reparar. Es claro que no hay nada que pueda compensar el dolor, devolver a un ser querido muerto, recuperar el tiempo o las oportunidades perdidas como consecuencia de la privación de libertad, y de muchas otras violaciones a los derechos humanos. La compensación de estos tipos de sufrimiento será siempre insuficiente y de carácter paliativo, traduciéndose en el otorgamiento de un bien que no es equivalente, para hacer más llevadero un mal inconmensurable.

Por ello, la reparación monetaria en estos casos es insuficiente, más aún ante la constatación de las formas de perjuicios descritas anteriormente. Ello ha sido reconocido por la Corte IDH, quien ha concluido que:

Es una característica común a las distintas expresiones del daño moral el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una suma de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el restablecimiento de su dignidad, la consolación de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir.²⁸³

281 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, párr. 84. (énfasis agregado)

282 Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*. RC. 2001, párr. 53.

283 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, párr. 84.

Esto se ha traducido en el desarrollo de la interesante jurisprudencia de la Corte IDH en materia de *reparación simbólica*, reconocimiento de la memoria de las víctimas y de garantías de no repetición.

En este primer caso citado, en que la Corte IDH hizo el reconocimiento, acogió la solicitud de las partes y ordenó al Estado:

[...] designar un centro educativo con un nombre alusivo con los jóvenes víctimas de[] caso, y colocar en dicho centro una placa con [sus nombres]. Ello contribuiría a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos [...] y conservar viva la memoria de las víctimas.²⁸⁴

Así, la Corte IDH ha reforzado una tendencia que estaba incipiente en algunas sentencias anteriores, en las que había dispuesto formas de reparación del daño moral que incluían medidas adicionales al pago de sumas de dinero y que tenían elementos simbólicos, incorporando incluso medidas para garantizar la no repetición como formas de reparar los perjuicios inmateriales.

La posterior separación conceptual de estas formas de reparación, no como daño moral, sino primero como “otras formas de reparación”, y luego como “satisfacción”, ha contribuido al desarrollo de esta forma de entender las diferentes formas de perjuicio que las víctimas sufren, así como la complementariedad de diferentes medidas para efectivamente reparar dicho daño.

Respondiendo a la constatación sobre el menoscabo en valores significativos, la Corte IDH ha incluido como factores para determinar la indemnización del daño inmaterial no solo la gravedad de las violaciones cometidas y el sufrimiento padecido por las víctimas, sino también “el tratamiento que [ellas] han recibido, el tiempo transcurrido desde la violación sexual, la denegación de justicia, así como el cambio en las condiciones de vida y las restantes consecuencias de orden inmaterial que sufrieron”.²⁸⁵ La consideración de estos factores para determinar la indemnización del daño inmaterial no solo ayuda a objetivar su determinación, más allá de la sola consideración subjetiva del sufrimiento causado por una violación grave, sino también constituye una forma simbólica de reconocimiento.

En definitiva, la Corte IDH ha desarrollado una interesante jurisprudencia en materia del daño moral, ampliando los destinatarios de reparación cuando existe evidencia de su sufrimiento, e incorporando numerosos factores para evaluar la existencia de dicho sufrimiento. Ha dejado atrás la mera evaluación psicológica de los beneficiarios, considerando diversos factores que permiten concluir el impacto que la violación tuvo en sus vidas. Finalmente, ha reconocido que un daño de naturaleza inmaterial no puede ser solamente reparado mediante prestaciones materiales, reconociendo el valor reparador para esta forma de daño de medidas simbólicas de reconocimiento de la dignidad de las víctimas que deben ir acompañadas de las medidas materiales. Este desarrollo puede ser de particular relevancia para tribunales nacionales, que frecuentemente deben resolver también situaciones de daño moral, respecto de los cuales criterios exclusivamente patrimonialistas pueden ser insuficientes para responder a las complejas dimensiones del daño.

5.2.3.3. *Reparación del daño inmaterial a comunidades indígenas*

En casos referidos a comunidades y pueblos indígenas, la Corte IDH ha desarrollado, progresivamente, un criterio de inclusión del sufrimiento causado a los miembros de la comunidad por la afectación de los derechos de algunos de ellos. Ello se observa, particularmente, en el análisis que la Corte IDH ha hecho sobre el vínculo causal entre las violaciones cometidas a individuos, y el impacto en el resto de la comunidad, así como a las formas de acreditación de los perjuicios inmateriales sufridos por toda la comunidad.

En un primer caso de este tipo, la Corte IDH rechazó el pago de una indemnización a los miembros de la comunidad étnica a la que pertenecían las víctimas, argumentando que los asesinatos de

284 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, párr. 103.

285 Corte IDH. *Caso Fernández Ortega vs. México*. EPFR. 2010, párr. 293.

sus integrantes no habrían perjudicado directamente a las organizaciones intermedias a las que ellos pertenecían, y que “si en algún caso excepcional se ha[bía] otorgado una indemnización en esta hipótesis, se ha[bía] tratado de una comunidad que ha[bía] sufrido un daño directo”. No obstante, en otro caso posterior –relacionado con otra comunidad indígena– sobre la falta de delimitación de tierras y el establecimiento de una concesión forestal en su territorio, respecto de la cual no se habían acreditado daños directos, la Corte IDH estimó que sí cabía lugar a una indemnización, por daño inmaterial.²⁸⁶ La diferencia de criterio parecería corresponder a la naturaleza del daño; la Corte IDH asumió que el asesinato de miembros de una comunidad, aun con estrechos lazos comunitarios, no tendría el mismo impacto para sus miembros que el daño cometido a ella como sujeto colectivo de derechos por la falta de delimitación de sus tierras.

Los casos de esta naturaleza, donde se intenta reparar los sufrimientos y el impacto de la violación en un gran número de individuos, imponen un desafío para la acreditación de los daños inmateriales. No basta poder presumir el dolor, sufrimiento o impacto de los hechos en los miembros de la comunidad; la Corte IDH ha basado su evaluación en los testimonios de algunas personas, considerándolos como representativos de los sufrimientos experimentados por toda la comunidad. Estos testimonios han sido empleados para concluir formas de reparación de daños colectivos, así como individuales.²⁸⁷ Entre los factores considerados por la Corte IDH se han incluido la impunidad continua y las dificultades para obtener justicia, “lo que provoca sentimientos de humillación, ira e impotencia a los miembros de la comunidad, y les infunde temor de que los espíritus ofendidos busquen vengarse de ellos [...], miedo a enfrentar hostilidades, una vez más, si regresan a sus tierras tradicionales”.²⁸⁸ Otro factor considerado fue la imposibilidad de conocer qué sucedió con los restos mortales de sus seres queridos (muertos antes de la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte IDH por parte del Estado, y por lo tanto no objeto de pronunciamiento por esta), lo que la Corte IDH estimó que causaba profunda angustia y desesperación en los miembros de la comunidad por no poder honrarlos y sepultarlos según los rituales mortuorios de su tradición. Debido a esto, reconoció que “los miembros de la comunidad t[enían] miedo a contraer ‘enfermedades de origen espiritual’, que en su concepto pu[diera]n afectar el linaje natural completo y que, de no lograr la reconciliación, persistir[ía] por generaciones”.²⁸⁹ La Corte IDH también consideró el daño emocional, espiritual, cultural y económico causado a los integrantes de la comunidad provocado por su dispersión y la brusca interrupción de su conexión con su territorio ancestral.²⁹⁰ En un caso posterior, que involucraba la violación al derecho de propiedad ancestral de una comunidad indígena, así como la violación al derecho a la vida de 16 de sus miembros que fallecieron debido a las precarias condiciones sanitarias a que estuvieron sometidas por su reubicación, la Corte IDH reconoció el daño inmaterial causado a la comunidad por el conjunto de las violaciones, sin hacer distinción entre el impacto de las muertes y las otras afectaciones.²⁹¹

Respecto a la forma de reparación del daño moral en estos casos, la Corte IDH también ha innovado. En uno de ellos, referido a una comunidad indígena que, como consecuencia de una masacre, se dispersó y exilió de su territorio ancestral, la Corte IDH otorgó indemnizaciones por daño moral a cada uno de los sobrevivientes de la comunidad, hayan o no sido familiares directos de las víctimas de la masacre.²⁹² Pareciera que esto se debe al hecho mismo de la dispersión, lo cual exigió abordar individualmente la reparación de los perjuicios.

En casos de comunidades que se han mantenido unidas, referidos a violaciones del derecho de propiedad de tierras indígenas, pero que en ocasiones han involucrado el desplazamiento, desarraigo,

286 Corte IDH. *Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. FRC. 2001, párr. 167.

287 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. FRC. 2005, párr. 201. Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. EPFRC. 2005, párr. 193.

288 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*. EPFRC. 2005, párr. 195 a.

289 *Ibidem*, párr. 195 b.

290 *Ibidem*, párr. 195 c.

291 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay*. FRC. 2005, párrs. 199-203.

292 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname*. EPFRC. 2005, párrs. 179-181, 196.

reubicación temporal en otras tierras o condiciones de vida que incluso han causado la muerte de algunos integrantes por deficiencias sanitarias, la Corte IDH ha reconocido la existencia de un daño moral causado a la comunidad. La forma de repararlo ha sido mediante el establecimiento de un fondo de desarrollo comunitario para la ejecución de proyectos de infraestructura en diversas áreas. La Corte IDH ha ordenado que el destino de los fondos sea decidido por un comité compuesto por un representante de la comunidad, uno del Estado y un tercero designado por ambos o, en subsidio, por la Corte IDH.²⁹³

Esta modalidad de creación de fondos administrados no enteramente por la comunidad, sino por comités de integración mixta, ha sido criticada por ser “una fórmula paternalista que no coincide con la visión de las comunidades como titulares de derechos”.²⁹⁴ Sin embargo, para pronunciarse en forma certera sobre ellos pareciera conveniente hacer una evaluación sobre la capacidad que estos programas han tenido para mejorar las condiciones de vida de las comunidades. A su vez, en uno de estos casos, y en un interesante reconocimiento de la autoridad y competencia de los líderes comunitarios, la Corte IDH ordenó también la entrega de fondos a ellos como compensación por daño moral a favor de los miembros de la comunidad que fallecieron, “para que de conformidad con sus costumbres y tradiciones entreg[ara]n la cantidad que correspond[er]a a los familiares de las personas fallecidas o invirt[iera]n el dinero en lo que decid[er]a la Comunidad, conforme a sus propios procedimientos de decisión”.²⁹⁵

La jurisprudencia de la Corte IDH en materia del reconocimiento del daño moral a comunidades, como resultado de afectaciones sufridas por toda ella o por algunos de sus miembros, constituye una importante forma de reconocimiento del valor de la vida comunitaria en los pueblos originarios. Ello, sumado a la participación de las comunidades en la definición y administración de medidas de reparación, son tendencias que incorporan elementos de multiculturalidad, muy necesarios para la vigencia de los derechos humanos en el Continente, y que pueden contribuir notablemente a la labor de jueces nacionales.

5.2.3.4. El proyecto de vida

La Corte IDH ha desarrollado en su jurisprudencia un concepto respecto del daño que producen violaciones graves a los derechos humanos: se trata de la afectación al proyecto de vida. Esta noción, de acuerdo con la Corte IDH, se diferencia del lucro cesante, el cual “es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos”; el proyecto de vida es un concepto que combina elementos tanto del lucro cesante como elementos del daño inmaterial o moral.

La Corte IDH ha indicado que el proyecto de vida “atiende a la *realización integral de la persona afectada*, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas [...]”.²⁹⁶ En la sentencia *Loayza Tamayo vs. Perú*, la Corte IDH continúa la descripción de este concepto en los siguientes términos:

El ‘proyecto de vida’ se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, *las opciones son la expresión y garantía de la libertad*. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte.

En el caso que se examina, no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una *situación probable* –no meramente posible– *dentro del natural y*

293 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay*. FRC. 2005, párrs. 205-206. Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párrs. 323-324.

294 Nash Rojas, C., *op. cit.*, p. 55.

295 Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. FRC. 2010, párr. 325.

296 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 147. (énfasis agregado)

previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos. Esos hechos cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito.

En tal virtud, es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende *alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo.* En otros términos, el “daño al proyecto de vida”, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses.

Por todo ello, es perfectamente admisible la pretensión de que se repare, en la medida posible y con los medios adecuados para ello, la *pérdida de opciones* por parte de la víctima, causada por el hecho ilícito. De esta manera la reparación se acerca más aún a la situación deseable, que satisface las exigencias de la justicia: plena atención a los perjuicios causados ilícitamente, o bien, puesto en otros términos, se aproxima al ideal de la *restitutio in integrum*.²⁹⁷

Sin embargo, más allá de las disquisiciones que hace la Corte IDH sobre lo que implica una reparación integral, que tenga la capacidad de restituir a la persona aquella parte de su vida perdida, es interesante notar que, en la misma sentencia, la Corte IDH no dispuso de ninguna forma específica de reparación por este concepto:

La Corte reconoce la existencia de un grave daño al “proyecto de vida” de María Elena Loayza Tamayo, derivado de la violación de sus derechos humanos. Sin embargo, la evolución de la jurisprudencia y la doctrina hasta la fecha no permite traducir este reconocimiento en términos económicos, y por ello el Tribunal se abstiene de cuantificarlo. Advierte, no obstante, que el acceso mismo de la víctima a la jurisdicción internacional y la emisión de la sentencia correspondiente implican un principio de satisfacción en este orden de consideraciones.

La condena que se hace en otros puntos de la presente sentencia acerca de los daños materiales y morales contribuye a compensar a la víctima, en cierta medida, por las afectaciones sufridas a causa de los hechos violatorios, aunque difícilmente podría devolverle o proporcionarle las opciones de realización personal de las que se vio injustamente privada.²⁹⁸

En casos posteriores, la Corte IDH ha utilizado esta noción. Sin embargo, en ninguno de ellos este concepto ha servido para justificar la aplicación de medidas especiales de reparación, por lo que surge la duda sobre la utilidad de este concepto como una nueva categoría de daño que deba ser reparada. Como argumenta Nash, “si no tiene una [utilidad] distinta a la que otorga el daño inmaterial y las medidas para enfrentarlo, no se aprecia el valor de esta figura, sino a la hora de cuantificar el daño moral, en particular si este está restringido al dolor y sufrimiento”.²⁹⁹

Lo que la Corte IDH ha hecho en casos posteriores es utilizar la noción de daño al proyecto de vida, como *parte de su evaluación de los perjuicios inmateriales*, es decir, como un factor adicional a los ya incluidos bajo esta noción con relación al sufrimiento padecido. En dichas sentencias se observan menciones sobre los conceptos utilizados por la Corte IDH para describir esta noción, como “las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar” de la víctima,³⁰⁰ “el menoscabo de valores

297 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párrs. 148-151. (énfasis agregado)

298 *Ibidem*, párrs. 153-154.

299 Nash Rojas, C., *op. cit.*, p. 58.

300 Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. EPFRC. 2004, párr. 245.

muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”,³⁰¹ o “el cambio en las condiciones de vida y las restantes consecuencias de orden inmaterial o no pecuniario sufridas”.³⁰² En otros casos, la Corte IDH ha citado directamente el término ‘proyecto de vida’ al evaluar el daño inmaterial sufrido tanto por las víctimas como por “sus allegados”,³⁰³ reconociendo este tipo de afectación para fijar indemnizaciones por el daño moral de los familiares directos.³⁰⁴

Se puede concluir que, si bien no pareciera constituir una categoría independiente de daño a reparar, sí ha sido considerada por la Corte IDH como una forma de enriquecer el concepto de daño inmaterial. Ello se ha traducido en la inclusión de nuevas consideraciones para determinar la indemnización del daño inmaterial o, en muchos casos, para disponer nuevas formas de reparación, comúnmente bajo el concepto de satisfacción.

La primera sentencia en la que esta noción se tradujo en una medida concreta de reparación consistió precisamente en el otorgamiento de una beca de estudios superiores a un sobreviviente de tortura, además de las indemnizaciones ordenadas en su favor y de algunos miembros de su familia por daño material e inmaterial.³⁰⁵

En un caso posterior, la Corte IDH hizo una elaboración más explícita de este concepto, estableciendo que la detención y tortura de una persona impidieron la realización de sus expectativas de desarrollo personal y vocacional, factibles en condiciones normales, y causaron daños irreparables a su vida, obligándolo a truncar sus lazos familiares y trasladarse al extranjero, en condiciones de soledad, penuria económica y quebranto físico y psicológico.³⁰⁶

La Corte IDH concluyó que “est[aba] probado que la forma específica de tortura que la víctima sufrió no sólo dej[ó] cicatrices físicas, sino también [disminuyó] de manera permanente su autoestima y su capacidad de realizar y gozar relaciones afectivas íntimas”.³⁰⁷

Sin embargo, luego la Corte IDH decidió:

Como en otros casos, no obstante, no cuantificarlo en términos económicos, ya que la condena que se hac[ía] en otros puntos de la [...] Sentencia contribu[ía] a compensar al señor Wilson Gutiérrez Soler por sus daños materiales e inmateriales. La naturaleza compleja e íntegra del daño al ‘proyecto de vida’ exig[ía] medidas de satisfacción y garantías de no repetición que [iban] más allá de la esfera económica. Sin perjuicio de ello, el Tribunal estim[ó] que ninguna forma de reparación podría devolverle o proporcionarle las opciones de realización personal de las que se vio injustamente privado el señor Wilson Gutiérrez Soler.³⁰⁸

De esta forma, entre las medidas de satisfacción, la Corte IDH utilizó la noción de afectación del proyecto de vida de la víctima y sus familiares al ordenar para todos ellos “tratamientos psicológicos y psiquiátricos, si ellos así lo desea[ba]n”.³⁰⁹ No obstante, medidas similares de reparación han sido reconocidas en casos posteriores sin que para justificarlas se haya recurrido a esta noción.³¹⁰

Una consecuencia de la adopción de la afectación al proyecto de vida es la consideración de la familia de la víctima, no solo en cuanto a su sufrimiento y dolor, sino respecto a la afectación padecida en sus relaciones personales y sus proyectos de realización. Ello se observa en la inclusión de medidas de

301 Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. EPFRC. 2009, párr. 218.

302 Corte IDH. *Caso Gelman vs. Uruguay*. FR. 2011, párr. 296.

303 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. RC. 2001, párr. 89.

304 Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. EPFRC. 2009, párrs. 110, 114, 175, 218, 221, 222.

305 Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides vs. Perú*. RC. 2001, párr. 80.

306 Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005, párr. 88.

307 *Idem*.

308 Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005, párr. 89.

309 *Ibidem*, párr. 101.

310 Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*. EPFRC. 2008, párr. 256.

satisfacción enfocadas a garantizar condiciones de vida mejores para los hijos de aquellos respecto de los cuales se establecen medidas de reparación, entendiendo que una parte importante para la realización personal lo constituye el aseguramiento de la calidad de vida de los propios hijos, y no solo de uno mismo.³¹¹ Así, en un caso, la Corte IDH ordenó el otorgamiento de becas de estudio completas a una víctima de violación sexual y a su hija, reconociendo que las consecuencias de los hechos perduraban en el tiempo, y que ellos habían generado cambios significativos tanto en sus vidas como en sus relaciones, lo que afectaba su desarrollo personal.³¹²

En otro caso, la Corte IDH reconoció el impacto de las violaciones en las generaciones siguientes, lo que se tradujo en la autorización a los hermanos de una víctima, a quienes les había otorgado como medida de satisfacción por la desaparición forzada de este el acceso a programas de educación de adultos, la posibilidad de transmitir el beneficio a sus hijos, en la forma de becas educativas. Esta modalidad fue justificada por la Corte IDH como necesaria “para lograr una reparación integral en atención a las circunstancias particulares de este caso”.³¹³ La Corte IDH fundamentó su decisión en los siguientes términos:

La Corte toma en cuenta que las graves violaciones de derechos humanos como la ocurrida en el [...] caso dejan secuelas de impresión duradera en las víctimas y familiares directamente afectados, que a su vez impactan a las nuevas generaciones. Así, el dilema que viven las generaciones presentes, afectadas directamente por la violación de sus derechos humanos, trasciende a las generaciones futuras de diversas maneras.³¹⁴

Puede decirse, en conclusión, que el daño al proyecto de vida no puede ser entendido como una categoría específica de daño que debe ser reparada en forma adicional a las categorías tradicionales que derivan del derecho patrimonial. Sin embargo, esta noción permite profundizar en las dimensiones del daño que van más allá de su comprensión meramente económica. Si la reparación es entendida como algo más que la respuesta a las consecuencias económicas del daño, esta noción contribuye a enriquecer el concepto de daño que es particularmente aplicable a las pérdidas personales. Las nociones que han surgido posteriormente, como el “daño a la vida en relación”, el “menoscabo de valores muy significativos para las personas y sus allegados” y de “alteraciones de condiciones de existencia de la víctima o su familia”, ayudan a entender mejor la necesidad de superar miradas exclusivamente patrimoniales en la evaluación del daño por pérdidas personales, y todavía más en casos de violaciones graves a los derechos humanos.

Sin embargo, aún no queda del todo claro el contenido y alcance de estos conceptos. Desde luego, constituyen un esfuerzo justificado por incluir las diversas formas de irrupción ilegítima de las violaciones en la vida de las personas. No obstante, la distinción entre proyecto de vida y meras expectativas es algo difícil de trazar. Dichos proyectos parecieran ser una tendencia de la vida urbana y moderna de pretensión de control sobre el propio futuro, que tienen valor subjetivo pero que no es tan claro que puedan constituir un derecho. Una respuesta definitiva sobre estas cuestiones requiere de mayor desarrollo, en el cual debe valorarse la incorporación de nociones que enriquezcan la comprensión sobre los daños personales como consecuencia de violaciones graves a los derechos humanos y otras pérdidas personales, y a la vez cuidarse de no caer en tendencias subjetivistas que atribuyan el carácter de derecho a la artificial sensación de seguridad y de pretendida certeza que la vida moderna otorga a los planes personales.

311 Observación personal del autor basada en las entrevistas a víctimas durante el funcionamiento de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura de Chile, constatando que una de las medidas de reparación que los entrevistados decían preferir era el otorgamiento de becas de educación para sus hijos, más que para ellos mismos.

312 Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú vs. México*. EPFRC. 2010, párr. 257.

313 Corte IDH. *Caso Gómez Palomino vs. Perú*. FRC. 2005, párr. 146.

314 *Idem*.

6. Titulares de reparación

Al inicio de la sección sobre reparaciones en las sentencias, la Corte IDH identifica la parte lesionada. Ello se basa en la identificación de quiénes sufrieron las violaciones que la Corte IDH previamente constató. Sin embargo, la determinación de los titulares de reparación va más allá de las personas que sufrieron directamente las violaciones, comprendiendo a aquellas que tienen derecho a recibirla, por haber sufrido perjuicios directos o por ser herederos de la víctima, y luego identificar quiénes son esas personas. Esto es de gran relevancia, pues la Corte IDH ha tenido un criterio más amplio que el TEDH para determinar esta materia.³¹⁵ Dado que en los diferentes comentarios que componen esta obra se ha explicado cómo se determina a los titulares de reparación respecto de los diferentes tipos de daños, esta sección se limitará a presentar los tres grandes problemas que la identificación de la parte lesionada implica y que no han sido tratados.

Primero, en la definición de los titulares de reparación, la Corte IDH ha adoptado una serie de criterios que es importante estudiar. Entre ellos, está la distinción entre reparación por daño inmaterial con base en el sufrimiento causado a víctimas fallecidas y el causado a sus familiares. Segundo, también es relevante detenerse en la definición de los familiares que tienen derecho a reparación. Tercero, se examinará la oportunidad para la identificación de las personas que pueden ser consideradas como parte lesionada, que no obstante ser asunto procedimental, no deja de tener gran relevancia, dada la dificultad que ello representa en casos de masacres o de violaciones masivas de derechos humanos.

6.1. Titulares de reparación por sufrimiento en casos de violaciones con resultado de muerte o desaparición

Como se ha indicado, la Corte IDH reconoce la titularidad del derecho a la reparación a las víctimas directas, así como a aquellas otras personas –frecuentemente familiares cercanos–, que se presume o se ha demostrado que han sufrido perjuicios. Al reconocer el derecho a la reparación por derecho propio de las víctimas, cuando ellas han fallecido o desaparecido, la Corte IDH reconoce también el derecho a recibir dicha reparación a sus causahabientes. Así, en casos de fallecimiento de la víctima, la Corte IDH ha otorgado reparación por el daño moral padecido por la víctima directa, como consecuencia de su sufrimiento, así como por el daño material (usualmente el lucro cesante, restado un 25% de gastos personales). Todo ello es transmitido a sus herederos. A su vez, también ha reconocido los daños materiales (si son probados), así como el sufrimiento causado a los familiares directos. De esta forma, un familiar directo puede recibir ambas, indemnización y herencia.

Observada con detenimiento esta solución, la misma parece ajustada a derecho. Es claro que una persona sufre intensamente en los momentos previos a su ejecución. En términos estrictos es posible afirmar que el derecho a ser reparada por dichos sufrimientos ingresó a la esfera jurídica de la víctima antes de su muerte y, por tanto, la indemnización por ese daño moral debiera ser transmitida a sus herederos. Sin embargo, dada la dificultad de determinar cómo definir el monto de las indemnizaciones por daño moral, es difícil distinguir cuánto un hijo o una hija, por ejemplo, debería recibir por el sufrimiento causado por la ausencia de su padre, y cuánto como heredero por el padecimiento que este se presume que tuvo antes de ser ejecutado. Ello puede dar la impresión de que se está indemnizando dos veces por las diferentes consecuencias de una misma violación.

Como se indicó en su momento, esta distinción, que la Corte IDH emplea para determinar su forma de definir las reparaciones, puede llevar a conclusiones que no están del todo justificadas, como el imponer dicha distinción a otros procesos de reparación. Es el caso en el que la Corte IDH

315 Para un estudio comparativo entre la jurisprudencia de ambos tribunales con relación a la inclusión de familiares de las víctimas directas, ver Rubio-Marín, R. *et al.* “Repairing family members: Gross Human Rights Violations and Communities of Harm”, en Rubio-Marín, R. (ed.) *The Gender of Reparations: Unsettling sexual hierarchies while redressing Human Rights Violations*. CUP, New York, 2009.

dispuso el pago de una indemnización por daño moral a los familiares directos de las víctimas, por el sufrimiento causado a ellos por la desaparición de sus familiares, pero que ya habían recibido reparación administrativa. La Corte IDH justificó su decisión asumiendo que la reparación administrativa equivalía al daño material e inmaterial sufrido por la víctima directa, pero que restaba el pago del daño moral sufrido por sus familiares.³¹⁶

Si la Corte IDH estimaba la reparación administrativa otorgada insuficiente, pudo haberlo justificado de esa forma. Sin embargo, imponer esta distinción significó afirmar la insuficiencia del programa administrativo de reparación sin justificar los factores precisos que la llevaron a concluir dicha insuficiencia.³¹⁷

6.2. Familiares y otras personas con derecho a reparación

La Corte IDH ha empleado un concepto extenso y flexible de familiares para determinar quiénes tienen el derecho a reparación, incorporando desde sus inicios la noción de familia que se adecua a la cultura de las víctimas, especialmente en el caso de ciertas comunidades con una identidad propia.³¹⁸ Sin embargo, también ha requerido la prueba de la dependencia económica respecto de aquellas personas que no son familiares directos, incluyendo las exigencias de pagos regulares y periódicos, y que hayan obedecido a una necesidad que era satisfecha por la ayuda económica que provenía de la víctima.³¹⁹

No obstante, bajo el concepto de familiares directos, la Corte IDH no se ha limitado a la existencia de vínculos de sangre. En el caso de una víctima de detención ilegal, torturas y ejecución sumaria, la Corte IDH incluyó como beneficiarios de reparación por daño inmaterial a diversos familiares, incluyendo al cónyuge de la madre de este bajo la categoría de ‘padre de crianza’, pues el matrimonio no había sido acreditado en el proceso. Para ello, la Corte IDH argumentó que:

[...] los sufrimientos físicos y psíquicos padecidos por la víctima fallecida como consecuencia de las torturas y de la ejecución extrajudicial; el entierro de los restos mortales del señor Juan Humberto Sánchez en el lugar en el que fue hallado; la detención arbitraria del padre y las amenazas que sufrieron los familiares como parte de lo ocurrido a la víctima, [ocasionaron] diversos sufrimientos en los miembros de su familia: hijas, compañeras, padres y hermanos de la víctima.³²⁰

El Estado reclamó esto a través de una demanda de interpretación de la sentencia, alegando que solo debieron ser declarados beneficiarios los parientes que tuvieron dependencia económica con la víctima, y rechazando el derecho del padre de crianza, así como de compañeras permanentes y madres de hijas extramatrimoniales de la víctima. La Corte IDH distinguió entre daño material e inmaterial, indicando que el primero debía ser pagado a quienes los hubieran soportado o hubieran sufrido la pérdida de ingresos establecida en el proceso. Respecto del daño inmaterial, la Corte IDH afirmó que su indemnización se fundamentó en su propio sufrimiento y no en su calidad de sucesores de la víctima. Además, respecto del concepto de familia,

[...] el Tribunal tom[ó] en consideración en sus decisiones las situaciones concretas de las familias involucradas en los casos; y, a su vez, la realidad que nutr[ía] el concepto de familia en el continente, es decir, que ‘el término familiares significa los familiares inmediatos [...] ascendientes y descendientes en línea directa, hermanos, cónyuges o compañeros permanentes, o aquellos determinados por la Corte en su caso.’ En virtud de lo cual disp[uso] quiénes deb[ían] recibir una indemnización por sucesión, o por derecho propio. En este sentido, los

316 Corte IDH. *Caso Gomes Lund vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párrs. 303, 309-311.

317 Ver sección 4.7. *supra* ‘Efecto de programas administrativos y de otras medidas de reparación en la definición de reparaciones de la Corte IDH’.

318 Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993, párr. 62.

319 *Ibidem*, párr. 68.

320 Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*. EPFRC. 2003, párr. 173.

familiares de una víctima que h[ubiera] fallecido p[odía]n, a su vez, sufrir daños materiales, y correspond[ía] a la Corte Interamericana establecer una indemnización que aquellos pu[diera]n reclamar fundándose en un derecho propio no necesariamente coincidente con los criterios de la legislación sucesoral interna.³²¹

De esta forma, para reconocer el sufrimiento del padre de crianza en cuestión, la Corte IDH consideró toda la evidencia que demostraba la cercanía de este con la víctima, concluyendo así el sufrimiento por él padecido.

6.3. Oportunidad y exigencia de identificación de los titulares de reparación

El Reglamento de la Corte IDH establece que las presuntas víctimas deben ser identificadas en los escritos de inicio del proceso, es decir, en el Informe de la CIDH a que se refiere el artículo 50 de la CADH.³²² En aplicación de la norma, la Corte IDH exigía la plena identificación de las víctimas por parte de la CIDH y los representantes, “señaladas en la demanda y en el informe [de fondo] de la Comisión”.³²³ Esta postura tenía sólidos fundamentos en la CADH y su Reglamento, y se basa en el derecho de la parte demandada de poder cuestionar la nómina de beneficiarios presentada. Sin embargo, la aplicación estricta de esta norma dio lugar a problemas en la identificación de cada una de las víctimas, particularmente en casos de masacres. Para responder a la eventual falta de individualización de víctimas en estos casos, la Corte IDH se ha “reservado la posibilidad de determinar [...] otras formas de reparación a favor de todos los miembros de las comunidades afectadas por los hechos del caso”.³²⁴ No obstante, en otro caso rechazó las pretensiones de quienes no estuvieran plenamente identificados,³²⁵ pero más adelante reiteró la admisibilidad de un trato excepcional, argumentando que era justificado reconocer:

[...] como presuntas víctimas a personas que no fueron alegadas como tal en la demanda, siempre y cuando se haya respetado el derecho de defensa de las partes y las presuntas víctimas guarden relación con los hechos descritos en la demanda y con la prueba aportada ante la Corte.³²⁶

Esta solución de naturaleza jurisprudencial respondía razonablemente al problema, pero era cuestionable desde la perspectiva formal. Ello fue corregido en la reforma de 2009 del Reglamento, que dispuso expresamente que:

Cuando se justificare que no fue posible identificar a alguna o algunas presuntas víctimas de los hechos del caso por tratarse de casos de *violaciones masivas o colectivas*, el Tribunal decidirá en su oportunidad si las considera víctimas.³²⁷

Las condiciones son exigentes, pues debe tratarse de violaciones masivas o colectivas, y debe además justificarse la imposibilidad de identificar a las víctimas en el informe de la CIDH.

No obstante, si bien pareciera justificable esta flexibilidad, es necesario advertir las serias consecuencias que la adopción de criterios flexibles en esta materia puede tener para el prestigio del SIDH. Conociendo de otro caso de masacre, que además dio lugar a un masivo desplazamiento, las condiciones que tenían la CIDH y la Corte IDH para determinar con precisión la identidad de las víctimas eran limitadas. El informe de la CIDH solo identificaba a algunas de ellas. Sin embargo, durante el

321 Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*. EPFRC. 2003, párr. 57.

322 Art. 35.1. del Reglamento.

323 Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. EPFRC. 2007, párr. 224.

324 Corte IDH. *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. R. 2004, párr. 62. La Corte IDH dispuso reparaciones simbólicas y materiales individuales a través de indemnizaciones y servicios de salud y vivienda, así como un programa de desarrollo a favor de toda la comunidad. *Ibidem*, párrs. 109-111.

325 Corte IDH. *Caso del Instituto de Reeducción del Menor*. EPFRC. 2004, párr. 273.

326 Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2006, párr. 91.

327 Art. 35.2. del Reglamento. (énfasis agregado)

transcurso del proceso la Corte IDH aceptó nuevas víctimas, entre ellas algunas individualizadas por el propio Estado.³²⁸ Seis años después se descubrió que al menos dos de las víctimas identificadas con posterioridad no eran tales. El debate cuestionó la credibilidad de la CIDH y de la Corte IDH, pero la conclusión más obvia es la incapacidad del Estado de proveer un recurso efectivo y rápido ante una masacre, y los problemas para, incluso, determinar la identidad de las víctimas.

Una sentencia reciente explica el delicado equilibrio que la Corte IDH debe mantener en esta cuestión. En ella se reconoce que la individualización de la parte lesionada en los escritos iniciales del proceso constituye una condición básica de “seguridad jurídica, [que] exige, como *regla general*, que todas las presuntas víctimas estén debidamente identificadas en ambos escritos, no siendo posible añadir nuevas presuntas víctimas en la demanda”.³²⁹ Se trata de una regla general, no absoluta, pero cuyas excepciones deben ser debidamente justificadas y limitadas a las condiciones estrictas que establece el nuevo Reglamento. De esta forma, en situaciones de masividad en las que la individualización de las víctimas es incompleta, la Corte IDH ha concedido plazos de dos años para aquellos que no estuvieran plenamente identificados; este plazo está limitado a la posibilidad de precisar sus nombres, y de no agregar nuevas víctimas.³³⁰

7. Condenación de costas

La condena al pago de costas no está expresamente incluida en el artículo 63.1. de la CADH. Esta condena es fruto de la elaboración jurisprudencial de la Corte IDH, siendo también plasmada en sus sucesivos Reglamentos. Este esfuerzo por reconocimiento más allá del texto convencional revela su importancia. Como ha dicho un juez de la Corte IDH, la posibilidad de condenar al pago de costas tiene que ver con el problema del acceso a la justicia. De nada serviría un sistema muy elaborado de recursos y garantías ante los tribunales, si los particulares se vieran impedidos de llegar a él, de manera efectiva, por carecer de los recursos necesarios para tal fin.³³¹

Por ello, es importante revisar la forma en que la Corte IDH ha entendido este derecho, los elementos que ha considerado para determinar las costas y los requisitos exigidos.

Desde sus sentencias iniciales, la Corte IDH ha aceptado que puede determinar la condena al Estado del pago de las costas, pero en todas ellas las rechazó por diferentes motivos. En la primera de ella, no hubo condena en costas, no porque no procediera, sino porque no fue presentada la solicitud en el momento correspondiente, es decir, junto con la demanda.³³² Posteriormente, en un caso en que la solicitud de condena en costas fue presentada por la CIDH, esta pidió que se incluyera como costas el reembolso de sus gastos de operación incurridos en relación al caso, así como sus gestiones ante el Estado imputado. La Corte IDH precisó que ello no correspondía, toda vez que los costos de su funcionamiento, tanto de la propia Corte IDH como de la CIDH, son financiados como parte del presupuesto de la OEA (la Corte IDH rechazó incluir en la condena los gastos de viaje de la Secretaría adjunta de la Corte IDH al país en cuestión).³³³ No obstante, la Corte IDH sí condenó al Estado al reintegro de los “gastos incurridos por las familias en razón de la desaparición de las víctimas, [los que] fueron determinados a partir de los montos reclamados por la Comisión”.³³⁴ Estos gastos no se referían exclusivamente a las costas del litigio internacional, por lo que su naturaleza es confusa. Ello obedece a que en el proceso los familiares de las víctimas no actuaron por cuenta propia, sino a través de la CIDH.

328 Corte IDH. *Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005, párrs. 252-261.

329 Corte IDH. *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*. FRC. 2011, párr. 42. (énfasis agregado)

330 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párr. 252.

331 García Ramírez, S., *op. cit.*, p. 60.

332 Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. F. 1988, párr. 193.

333 Corte IDH. *Caso Aleboetoe y otros vs. Surinam*. RC. 1993, párrs. 113-114.

334 *Ibidem*, párr. 94. (énfasis agregado)

En otro de los casos iniciales, la CIDH solicitó la condena en costas “incluyendo los honorarios razonables del abogado de la víctima”.³³⁵ El Estado, a su vez, solicitó la condena en costas a los demandantes.³³⁶ La Corte IDH, finalmente, desestimó la solicitud de condenar al pago de costas en razón de que “la responsabilidad de Suriname e[ra] inferida”.³³⁷ El análisis que sostiene la decisión de la Corte IDH es que si bien se determinó que la víctima había sido detenida ilegalmente, no se estableció que su muerte, por asfixia, fuera responsabilidad directa del Estado. En el mismo caso, la indemnización fijada fue de carácter nominal.

En casos posteriores, la Corte IDH reiteró su jurisprudencia con relación a los gastos de operación de la CIDH, pero concedió una indemnización en equidad a los familiares por gastos incurridos en sus distintas gestiones en el país, aun cuando no hubieran presentado prueba sobre su monto.³³⁸

El primer caso en el que hubo una condena en costas se refiere a una sentencia de 1998. En este procedimiento, los abogados de las víctimas solicitaron tal condena, alegando los gastos incurridos en el litigio, a lo cual el Estado no se opuso. Sobre su procedencia, la Corte IDH señaló:

Las costas constituyen un asunto por considerar dentro del concepto de reparación al que se refiere el artículo 63.1 de la Convención, puesto que derivan naturalmente de la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas. Dicho de otra manera, la actividad desplegada por aquellos para acceder a la justicia que la Convención provee implica o puede implicar erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados a la víctima cuando se dicta sentencia condenatoria.³³⁹

En la misma resolución especificó qué debía comprenderse por costas, incluyendo “honorarios [...] a quienes brindan asistencia jurídica”, especificando que se trata de “gastos necesarios y razonables, según las particularidades del caso y efectivamente realizados o causados a cargo de la víctima o sus representantes”.³⁴⁰ Ellos incluyen gastos incurridos tanto en la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional (que fueron los cubiertos por la Corte IDH en sus sentencias anteriores, aunque denominados en ellas como indemnización por gastos incurridos en sus distintas gestiones en el país), y los gastos incurridos en el procedimiento a nivel internacional. Esta última comprende sus dos instancias: la CIDH y la Corte IDH.³⁴¹ La Corte IDH justifica la condena en costas en el reconocimiento del derecho de los representantes de las víctimas o de sus familiares, de presentar sus propios argumentos y pruebas, en virtud del Reglamento³⁴² “lo que abre la posibilidad de gastos asociados a dicha representación”.³⁴³

Para su determinación, la Corte IDH rechazó utilizar como parámetro una proporción del monto de la indemnización obtenida, y consideró, en cambio, el monto de costas que hubieran sido oportunamente comprobadas, “las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento”.³⁴⁴ Con base en ello, la Corte IDH fijó un monto en equidad. Este razonamiento ha sido seguido por la Corte IDH en sus casos posteriores.

Se pueden resumir los criterios establecidos por la Corte IDH en materia de condenación en costas en los siguientes puntos: 1. la condenación en costas debe ser solicitada por las partes al comienzo

335 Corte IDH. *Caso Gangaram Panday vs. Surinam*. FCR. 1994, párr. 18.

336 *Ibidem*, párr. 19.

337 *Ibidem*, párr. 71, con relación al párrafo 62.

338 Corte IDH. *Caso Neira Alegria y otros vs. Perú*. RC. 1996, párr. 42.

339 Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998, párr. 79.

340 *Ibidem*, párr. 80. (énfasis agregado)

341 *Ibidem*, párr. 81.

342 Artículo 23 del Reglamento de 1996, vigente al momento en que la Corte IDH dictó la sentencia, derecho que ha sido ampliado posteriormente de acuerdo con el artículo 25 del actual Reglamento.

343 Corte IDH. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*. RC. 1998, párr. 81.

344 *Ibidem*, párr. 82.

del litigio, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior;³⁴⁵ 2. deben comprobarse los gastos cuyo reembolso se solicita, pero además debe hacerse “una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezcan con claridad los rubros y la justificación de los mismos”;³⁴⁶ 3. no basta solicitar cualquier monto convenido entre las partes y sus representantes, sino la Corte IDH analiza que su *quantum* sea razonable;³⁴⁷ 4. sin perjuicio de los gastos alegados o comprobados, la Corte IDH frecuentemente define el monto de las costas con base en la equidad, considerando las dificultades probatorias que puede implicar acreditar todos los gastos incurridos, pero también exigiendo un criterio de razonabilidad; 5. deben referirse directamente a gastos incurridos para sus actuaciones en la jurisdicción interna o internacional, debiendo tener relación directa con el litigio;³⁴⁸ 6. es una materia disponible, en la que la falta de oposición del Estado tiene efectos, y que también puede ser renunciada;³⁴⁹ y 7. frecuentemente son pagadas a la parte lesionada, para que estas paguen a quienes las representaron, sin embargo, hay casos en los que la Corte IDH ha hecho el pago directo a los representantes, para facilitar el proceso, especialmente tratándose de la existencia de numerosas víctimas.³⁵⁰

Finalmente, cabe señalar que las condenas en costas han sido objeto de las mismas formas de protección de la integridad de los montos a que condena la Corte IDH por concepto de indemnización.

8. Medidas provisionales

El segundo párrafo del artículo 61 otorga a la Corte IDH la facultad de adoptar medidas provisionales para evitar daños irreparables a las personas. El ejercicio de esta facultad está limitado a situaciones de extrema gravedad y urgencia, ya sea en relación con casos que estén en actual conocimiento de la Corte IDH, o respecto de solicitudes que la CIDH le presente. Se trata de tres requisitos copulativos exigidos por la norma, y que la Corte IDH ha sostenido en forma invariable en su jurisprudencia: 1. extrema gravedad, 2. urgencia, y 3. que se trate de evitar daños irreparables a las personas.

Estas tres condiciones son coexistentes y deben estar presentes en toda situación en la que se solicite la intervención de la Corte IDH. Del mismo modo, las tres condiciones descritas deben persistir para que la Corte IDH mantenga la protección ordenada.³⁵¹ Se trata de una facultad que, si bien limitada a circunstancias estrictas, ofrece significativas posibilidades para la protección de los derechos humanos.

8.1. Naturaleza de esta facultad y características como potencial medida tutelar de derechos humanos

La Corte IDH ha afirmado que las medidas provisionales o cautelares por ella ordenadas, van más allá del propósito de las medidas provisionales en los sistemas jurídicos internos, referidas a “preservar los derechos de las partes en controversia y asegurar que la sentencia de fondo no sea perjudicada por las acciones de ellas *pendente lite*”.³⁵² Así, la Corte IDH ha dicho que:

345 Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez vs. Ecuador*. EPFRC. 2007, párr. 275.

346 *Ibidem*, párr. 277.

347 *Ibidem*, párr. 280.

348 Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. EPFRC. 2009, párr. 382. En las últimas sentencias, la Corte IDH se ha reservado el derecho de disponer del pago de costas en las que las partes deban incurrir en la etapa de supervisión de cumplimiento de la sentencia. Ver Corte IDH. *Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina*. FRC. 2011, párr. 200.

349 Corte IDH. *Caso Huilca Tecse vs. Perú*. FRC. 2005, párrs. 117-118.

350 Corte IDH. *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*. [Fondo, Reparaciones y Costas] 2005, párrs. 324-325.

351 Corte IDH. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”)*. Medidas provisionales respecto de México. Resolución de 30 de junio de 2011, considerando 10. (énfasis agregado)

352 Corte IDH. *Caso del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II (Cárcel de Yare)*. Solicitud de medidas provisionales presentada por la CIDH respecto de la República Bolivariana de Venezuela. Resolución de 30 de marzo de 2006, considerando 4.

[...] en el Derecho Internacional de Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar, en el sentido que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas. Siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de la extrema gravedad y urgencia y de la prevención de daños irreparables a las personas, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo.³⁵³

Posteriormente, ha precisado estos conceptos al distinguir entre medidas cautelares y tutelares.

El carácter cautelar de las medidas provisionales está vinculado al marco de los contenciosos internacionales. En tal sentido, estas medidas tienen por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto no se resuelva la controversia. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo y, de esta manera, evitar que se lesionen los derechos en litigio, situación que podría hacer inocua o desvirtuar el efecto útil de la decisión final. Las medidas provisionales permiten, así, que el Estado en cuestión pueda cumplir la decisión final y, en su caso, proceder a las reparaciones ordenadas. En cuanto al *carácter tutelar* de las medidas provisionales, esta Corte ha señalado que estas se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida que buscan evitar daños irreparables a las personas.³⁵⁴

También ha considerado que la obligación de disponer de medidas de protección es resultado de la obligación, *erga omnes*, de los Estados de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción “no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares, inclusive grupos armados irregulares de cualquier naturaleza”.³⁵⁵

No debe escapar de la atención las potencialidades de las facultades de carácter tutelar de estas atribuciones, particularmente cuando se ejercen en casos que no están siendo conocidos por la Corte IDH como parte de su jurisdicción contenciosa. Esta facultad constituye un mecanismo de protección de derechos humanos, como los que establecen órganos de tratados en el caso del sistema ONU, pero que puede dar lugar a decisiones obligatorias para los Estados.

En efecto, esta facultad –la cual no se ha desarrollado aún suficientemente– puede tener un impacto mayor en la vigencia de los derechos humanos en el Continente que la propia jurisprudencia contenciosa de la Corte IDH. La prontitud de sus decisiones, su carácter obligatorio, y la capacidad para hacer un seguimiento de su cumplimiento, las hace en un mecanismo muy poderoso de tutela. Llama la atención su escasa difusión y aplicación.

8.2. Oportunidad y órganos competentes

Estas medidas pueden ser decididas en cualquier estado del procedimiento, pudiendo la Corte IDH ordenarlas de oficio. También pueden ser ordenadas en casos que no son de conocimiento aún de la Corte IDH, a solicitud de la CIDH.³⁵⁶ Ellas pueden ser decididas por la Corte IDH o por su presidente,

353 Corte IDH. *Caso del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II (Cárcel de Yare)*. Solicitud de medidas provisionales presentada por la CIDH respecto de la República Bolivariana de Venezuela. Resolución de 30 de marzo de 2006, considerando 5. (énfasis agregado)

354 Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas provisionales. Resolución de 6 de julio de 2009, considerando 16. (énfasis agregado)

355 Corte IDH. *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 18 de junio de 2002, considerando 11. Ver también la opinión del juez Cançado Trindade en relación con el surgimiento de un derecho a la asistencia humanitaria y el carácter *erga omnes* de esta obligación del Estado, en Corte IDH. *Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 15 de marzo de 2005, voto concurrente, así como en sus demás votos concurrentes en decisiones relacionadas con en este mismo caso.

356 La CIDH solicita a la Corte IDH imponer medidas provisionales ante la falta de implementación por parte del Estado de aquellas solicitadas por la CIDH y la persistencia de una situación de extrema gravedad y urgencia.

en caso que esta no esté reunida.³⁵⁷ Precisamente, la primera de ellas fue decretada por el presidente de la Corte IDH, a solicitud de la CIDH, por las amenazas sufridas por los testigos en un caso que estaba conociendo la CIDH, así como por la viuda de una de las víctimas y de un periodista vinculado a ella. En su resolución, la Corte IDH requirió al gobierno del país respectivo la adopción sin dilación de cuantas medidas fueran necesarias para la protección del derecho a la vida y la integridad personal de las personas amenazadas, “en estricto cumplimiento de la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos [contraídas] en virtud del artículo 1.1. de la Convención”.³⁵⁸ La resolución del presidente convocó a la Corte IDH a sesionar dos meses después, para conocer de la solicitud y de la medida adoptada, así como al Estado y a la CIDH a una audiencia pública sobre el asunto. Durante la audiencia, la Corte IDH escuchó a la CIDH y al Estado y, dada la no implementación por parte de este de ninguna medida útil de protección, le dio un plazo de 30 días para dar cumplimiento a lo ordenado por el presidente.³⁵⁹ A los seis meses, la Corte IDH evaluó la situación, con base en informes del Estado y de la CIDH, dispuso la continuación y la ampliación de las medidas de protección. La Corte IDH precisó que su jurisdicción:

[...] se limita a ‘casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas...’, en un caso aún no sometido a la Corte una vez que el Estado ha adoptado las medidas provisionales y a menos que existan circunstancias apremiantes en contrario, esta debe devolver las diligencias a la Comisión. Esta decisión no inhibe, sin embargo, a la Comisión, si la gravedad y urgencia así lo requieren, de solicitar a la Corte, en cualquier momento, la aplicación del artículo 63.2.³⁶⁰

Con el paso del tiempo, la Corte IDH ha reducido sus tiempos de respuesta. En un caso, el presidente se pronunció 20 días después del envío de la solicitud de la CIDH, y las medidas adoptadas tuvieron los plazos indicados. En un asunto más reciente, la primera medida del presidente fue dictada dos días después de despachada la solicitud de la CIDH; en ella requirió al Estado la protección inmediata de las personas amenazadas, que informara de ellas en 15 días a la CIDH, que los beneficiarios informaran después de siete días de ser notificados del informe del Estado, que la CIDH presentara un informe a la Corte IDH después de cinco días de ser notificada del informe del Estado, y solicitó a este último iniciar un proceso de informes periódicos. Dispuso, también, en lugar de convocar a la Corte IDH a una sesión extraordinaria, poner la Resolución a consideración de los demás integrantes en el siguiente periodo ordinario de sesiones.³⁶¹

Para efectos de economía procesal, la Corte IDH también ha dispuesto la acumulación de casos que versan sobre una misma naturaleza y respecto de un mismo país.³⁶² Sin embargo, en un caso en el que hubo acumulación aclaró que dicha acumulación no implicaba atribuirse facultades para pronunciarse sobre las condiciones generales de la política penitenciaria en el país o sobre las condiciones de reclusión en recintos diferentes de aquellos específicos a los que se referían los informes de la CIDH que le otorgaban competencia.³⁶³

357 La materia es regulada por el artículo 27 del Reglamento de la Corte IDH.

358 Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 5 de junio de 1990.

359 Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 8 de agosto de 1990. Es importante señalar que la Corte IDH denomina “medidas urgentes” a las que dicta provisionalmente su presidente cuando la Corte IDH no se encuentra reunida, y “medidas provisionales” a las que se dictan cuando la Corte IDH actúa en forma colegiada.

360 Corte IDH. *Caso Bustíos-Rojas*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Perú. Resolución del presidente de la Corte IDH de 17 de enero de 1991, considerando 4.

361 Corte IDH. *Asunto Adrián Meléndez y otros*. Medidas urgentes respecto de El Salvador. Resolución del presidente de la Corte IDH de 23 de marzo de 2007, puntos resolutiveos.

362 Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario de Aragua “Cárcel de Tocorón”*. Medidas provisionales respecto de Venezuela. Resolución de 15 de mayo de 2011, punto resolutiveo 1.

363 Corte IDH. *Asuntos de Determinados Centros Penitenciarios de Venezuela*. Resolución de 6 de julio de 2011, considerando 5.

8.3. Evaluación del cumplimiento de requisitos

La evaluación de las circunstancias que exige el artículo 63.2. de la CADH para disponer medidas provisionales debe hacerse en forma precisa respecto de cada una de las personas de las que se solicita protección. No obstante, ello no implica desconocer el contexto general que afecta “al beneficiario o lo colocan en posición de vulnerabilidad en un determinado momento”.³⁶⁴ Sobre esta valoración del contexto general de amenaza, la Corte IDH ha dicho que:

[...] puede existir un conjunto de factores o circunstancias que revelen graves agresiones contra un grupo de personas en particular, que sitúe a estas personas en una situación de extrema gravedad y urgencia de sufrir daños irreparables. En esta situación extrema, por ejemplo, una serie de graves ataques contra el grupo al que pertenece el beneficiario que permita inferir razonablemente que este también será atacado, se puede justificar la concesión de medidas provisionales aun sin amenaza directa reciente a tal beneficiario.³⁶⁵

Los requisitos para adoptar medidas provisionales no varían respecto de casos contenciosos que esté conociendo la Corte IDH, o casos presentados por la CIDH que aún no esté conociendo la Corte IDH, lo que sí varía es la evaluación de la existencia de tales riesgos. En casos contenciosos –en los que usualmente las medidas se solicitan para la protección de testigos en el juicio– existe un contexto que facilita determinar que, por ejemplo, la entrada a la morada de algunos testigos, sumados a la identificación de sus nombres por una emisora radial, y la presencia de agentes de inteligencia en el lugar donde se tomaban los testimonios, justificó la adopción de medidas provisionales.³⁶⁶

El cúmulo de antecedentes necesarios para que la Corte IDH tenga por establecido la existencia de las condiciones que justifican estas medidas en casos que no está conociendo, son claramente mayores. Además, en estos casos las presentaciones requieren ser evaluadas por la CIDH, mientras que en los primeros pueden ser presentadas directamente por las partes, lo que implica diferencias en materia de acceso entre ellas.

A través de su jurisprudencia reciente, la Corte IDH ha detallado los criterios que exige para determinar el cumplimiento de los requisitos para disponer de estas medidas en asuntos que no corresponden a un caso contencioso. Al respecto, la Corte IDH ha señalado que:

[...] en vista del carácter tutelar de las medidas provisionales, excepcionalmente, es posible que las ordene, aún cuando no exista propiamente un caso contencioso en el Sistema Interamericano, en situaciones que, *prima facie*, puedan tener como resultado una afectación grave y urgente de derechos humanos. Para ello, se debe hacer una valoración del problema planteado, la efectividad de las acciones estatales frente a la situación descrita y el grado de desprotección en que quedarían las personas sobre quienes se solicitan medidas en caso de que estas no sean adoptadas. Para lograr este objetivo es necesario que la Comisión Interamericana presente una motivación suficiente que abarque los criterios señalados y el Estado no demuestre en forma clara y suficiente la efectividad de determinadas medidas que haya adoptado en el fuero interno.³⁶⁷

En la sentencia de este extracto citado, la Corte IDH ponderó que las medidas adoptadas por el Estado para proteger a todos los internos de una cárcel donde habían ocurrido repetidos hechos de violencia, causando la muerte de varios de ellos, “no habría[n] impedido que contin[uara]n sucediendo hechos de violencia”,³⁶⁸ resolviendo ratificar lo resuelto por el presidente de la Corte IDH cuando dispuso de medidas urgentes. Agregó también una exigencia que ha sido incorporada regularmente en este

364 Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas Provisionales. Resolución de 6 de julio de 2009, considerando 26.

365 *Ibidem*. considerando 27.

366 Corte IDH. *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 27 de junio de 2005, considerando 6, en relación con vistos inciso 3.

367 Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario Aragua “Cárcel de Tocarón”*. Medidas provisionales respecto de Venezuela. Resolución de 24 de noviembre de 2010, considerando 7.

368 *Ibidem*, considerando 10.

tipo de resoluciones: que se planifiquen e implementen con la participación de los beneficiarios y que, en general, se mantengan informados sobre el avance de su ejecución.³⁶⁹

8.4. Prueba de los hechos para otorgar, ampliar y levantar las medidas provisionales

En materia de la prueba de los hechos que dan ocasión a la situación de amenaza, la Corte IDH ha señalado, luego de hacer una evaluación de las circunstancias que rodean el caso, que las afirmaciones de la CIDH acerca de los hechos han sido suficientes para otorgar *prima facie*, a esta situación, las características de extrema gravedad y urgencia que justifican que la Corte IDH tome las medidas provisionales que considere pertinentes, con el fin de evitar daños irreparables a aquellas personas en cuyo favor se solicitan.³⁷⁰ No obstante, ha advertido que su adopción no implica una decisión sobre el fondo de la controversia.³⁷¹

Asimismo, para su mantenimiento, la Corte IDH ha dicho que:

En razón de su competencia, en el marco de medidas provisionales, la Corte debe considerar únicamente argumentos que se relacionen estricta y directamente con la extrema gravedad, urgencia y necesidad de evitar daños irreparables a las personas. Es así que a efectos de decidir si se mantiene la vigencia de las medidas provisionales el Tribunal debe analizar si persiste la situación de extrema gravedad y urgencia que determinó su adopción, o bien, si nuevas circunstancias igualmente graves y urgentes ameritan su mantenimiento. Cualquier otro asunto sólo puede ser puesto en conocimiento de la Corte a través de los casos contenciosos correspondientes.³⁷²

Uno de los problemas que la jurisprudencia de la Corte IDH tiene en esta materia es que no queda claro quién tiene la carga de la prueba para el mantenimiento de medidas provisionales. La Corte IDH ha señalado que esta evaluación implica por parte de los solicitantes, presentar pruebas sobre la persistencia de la amenaza, y, si el Estado solicita el levantamiento de las medidas, este deberá probar el cambio de circunstancias.³⁷³ En la misma resolución, estableció que:

[...] ante el transcurso de cierto tiempo sin la ocurrencia de amenazas, el Tribunal debe analizar las causas por las que tales amenazas ya no se producen, para determinar si procede el mantenimiento de medidas provisionales, sin perder de vista el carácter esencialmente provisional y temporal que [...] deben tener.³⁷⁴

El criterio no está suficientemente establecido. Siendo medidas extraordinarias, debiera presumirse la no subsistencia de los hechos. Sin embargo, ante la ausencia de cambios generales de los patrones de violencia e impunidad existentes, es injusto imponer una carga probatoria excesiva sobre los solicitantes. Así, en un caso en que las medidas fueron renovadas durante catorce años, y ante la ausencia de amenazas durante cierto periodo de tiempo, la Corte IDH solicitó al Estado hacer una evaluación individual del riesgo a que estaban sometidas cada una de las personas, y de planes de contingencia ante la eventual materialización de dichos riesgos, indicando que con base en dicho informe, y luego de oídas la CIDH y los representantes, se pronunciaría sobre el levantamiento de las medidas.³⁷⁵

369 *Ibidem*, punto resolutivo 2.

370 Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 7 de diciembre de 1994, considerando 3.

371 Corte IDH. *Caso Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 17 de noviembre de 2004, considerando 5.

372 Corte IDH. *Caso Caballero Delgado y Santana*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 3 de febrero de 2010, considerando 11.

373 Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas provisionales. Resolución de 6 de julio de 2009, considerando 18.

374 *Ibidem*, considerando 19.

375 Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas provisionales. Resolución de 6 de julio de 2009, considerando 31.

No obstante, aun en caso de levantar las medidas, subsiste la obligación general de garantía que tiene el Estado, más allá de las medidas concretas decretadas o levantadas. Los Estados están obligados a proveer protección a las personas sujetas a su jurisdicción, *y sus tribunales a ordenar las medidas que estimen necesarias para cumplir con esta obligación*. Los Estados son también responsables de las violaciones que se cometan como resultado de incumplir con esta obligación.³⁷⁶

8.5. Contenido de las medidas provisionales adoptadas

Las medidas que ha dictaminado la Corte IDH en estos casos son genéricas, sin incurrir en demasiado detalle sobre su contenido. Ellas no son prescriptivas, sino que se refieren, en general, a la adopción de “las medidas que sean necesarias y efectivas para evitar”³⁷⁷ el peligro inminente que se teme, o “que adopte, sin dilación, cuantas medidas sean necesarias para asegurar eficazmente la protección de la vida e integridad personal” de aquellos que están en una situación de riesgo comprobada.³⁷⁸ No obstante, dicha generalidad no implica dejar de referirse a los riesgos específicos que la Corte IDH ha constatado.

En resoluciones referidas a casos que estaban siendo ya conocidos por la Corte IDH, ella ha requerido a los Estados la presentación de informes periódicos sobre el cumplimiento de las medidas provisionales dispuestas, y a la CIDH que presentara sus observaciones a dichos informes.³⁷⁹ Estos procesos de supervisión son frecuentes también en los asuntos que conoce la Corte IDH a requerimiento de la CIDH. Ellos se traducen en la exigencia de informes periódicos que deben elaborar los Estados sobre el cumplimiento de las medidas adoptadas y las condiciones de amenaza en las que se encuentran las personas protegidas. La CIDH, a su vez, elabora sus propios informes para permitir a la Corte IDH pronunciarse sobre la manutención, levantamiento o ampliación de las medidas.

Estos procesos de supervisión suelen incluir tanto la existencia de condiciones de riesgo como la investigación de las amenazas que dieron motivo al dictado de las medidas provisionales. En este caso, las medidas de protección se mantuvieron por casi 10 años, lo que no es excepcional. Ellas estuvieron vigentes hasta que la CIDH evaluó, con la participación de las propias personas sujetas de protección, la inexistencia de la situación especial de riesgo, aun cuando la investigación de las amenazas no arrojó resultados. Dada la naturaleza extraordinaria de estas medidas,³⁸⁰ y no existiendo ya condiciones especiales de riesgo, se ordenó su levantamiento.³⁸¹

Las medidas de protección dictadas han sido variadas, dependiendo de la naturaleza de las amenazas que se pretenden enfrentar. En el caso señalado, caracterizado por la existencia de un conflicto interno, la Corte IDH no solo ordenó la protección de los miembros de las comunidades, sino también la investigación de los hechos, la adopción de medidas que permitieran a los miembros de las comunidades continuar viviendo en las localidades que habitaban, otorgar zonas humanitarias de refugio, ayuda humanitaria, establecer mecanismos de supervisión continua y de comunicación permanente en las zonas de refugio, y dar participación a los representantes de los beneficiarios en la planificación e implementación de las medidas de protección establecidas.

376 *Ibidem*, considerandos 21 y 24.

377 Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario Aragua “Cárcel de Tocarón”*. Medidas provisionales. Resolución de 24 de noviembre de 2010, punto resolutivo 1.

378 Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de la República de Guatemala. Resolución del presidente de la Corte IDH de 16 de agosto de 1995, punto resolutivo 1. También se han dictado medidas para proteger otros derechos, como en el caso *L. M. respecto de Paraguay*, en el que se otorgaron para evitar la dilación indebida de un procedimiento de custodia de un menor de edad.

379 Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de la República de Guatemala. Resolución de 22 de septiembre de 1995, puntos resolutivos.

380 No obstante, con posterioridad, ha afirmado que la insuficiencia de estas investigaciones, por sí mismas, no permiten justificar la persistencia de la situación de amenaza, sin perjuicio de que el juzgamiento sobre un eventual incumplimiento de la obligación de proveer un mecanismo efectivo, de acuerdo con el artículo 25 de la CADH, pueda ser objeto de un examen de fondo del caso. *Ver* Corte IDH. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Resolución de 6 de julio de 2009, considerando 24.

381 Corte IDH. *Caso Blake*. Medidas provisionales respecto del Estado de Guatemala. Resolución de 14 de junio de 2005.

La Corte IDH ha otorgado medidas de protección no solo a individuos, sino a los miembros de comunidades que si bien “no habían sido previamente nominadas, [...] sí eran identificables y determinables y se encontraban en una situación de grave peligro en razón de su pertenencia a una comunidad”.³⁸² No obstante, la cuestión sobre la pertenencia a las comunidades ha sido luego objeto de debate, especialmente ante la dificultad de identificar criterios objetivos de pertenencia respecto de ciertas familias habitantes de las mismas zonas. También ha otorgado protección a:

[...] una pluralidad de personas que no han sido previamente nominadas, pero que sí son identificables y determinables y que se encuentran en una situación de grave peligro en razón de su pertenencia a un grupo o comunidad, tales como personas privadas de libertad en un centro de detención.³⁸³

Al observar las resoluciones dictadas por la Corte IDH o por su presidente en esta materia, se aprecia la magnitud de la labor de protección y seguimiento empleada por la Corte IDH. Algunos casos son objeto de revisiones periódicas durante muchos años. En esta tarea de seguimiento se aprecia una labor coordinada, en sus respectivos ámbitos y funciones, de la Corte IDH con la CIDH. Sin embargo, la Corte IDH ha tenido cuidado de no extralimitarse en el ámbito de aplicación de estas medidas, y de enfocarse en los casos de amenazas concretas que recibe. Ello la legitima como un actor fundamental en la protección de los derechos humanos en el Continente, con capacidad de actuar con prontitud y de disponer medidas que los Estados se sienten obligados a cumplir.

Es interesante notar también que una gran proporción de las medidas provisionales otorgadas de carácter tutelar, que no guardan relación con casos contenciosos, se refieren a condiciones carcelarias. Recientes muertes masivas en cárceles en diferentes países de la región demuestran que este no es un problema aislado de algunos Estados, sino obedece a una tendencia general en el Continente. La utilización de este mecanismo puede ser una contribución al mejoramiento de estas políticas a nivel de los países, lo que además puede contribuir a la implementación de medidas de carácter regional que respondan a la generalidad de este fenómeno. Así como el poder apuntar a algunos de los problemas más serios y comunes en materia de derechos humanos a nivel regional, la facultad de ordenar medidas provisionales puede ser una contribución al mejoramiento de las condiciones de protección y vigencia de los derechos humanos.

9. Conclusiones

En más de veintiocho años desde la dictación de la primera sentencia de reparaciones en un caso ejerciendo su jurisdicción contenciosa, la Corte IDH ha desarrollado una notable jurisprudencia en materia de reparaciones y de medidas cautelares. Esta jurisprudencia ha reafirmado la noción sobre la existencia de la obligación de los Estados de reparar las consecuencias que sus actos violatorios de la CADH tienen en las personas sujetas a su jurisdicción. Tan importante como dicho desarrollo, no obstante, es que la jurisprudencia de la Corte IDH se ha traducido en medidas concretas de reconocimiento de derechos a favor de víctimas de violaciones o de amenazas, expresadas materialmente en medidas de reparación, garantías de no repetición, y formas de protección y prevención.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha contribuido al reconocimiento universal del derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, tal como ha sido recogido posteriormente por los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de

382 Corte IDH. *Caso comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*. Medidas provisionales respecto de Colombia. Resolución de 6 de marzo de 2003, considerando 9. Ver también la primera resolución sobre esta materia: Corte IDH. *Caso de la comunidad de Paz de San José de Apartadó*. Medidas provisionales solicitadas por la CIDH respecto de Colombia. Resolución de 24 de noviembre de 2000, considerando 7, y votos concurrentes de los jueces Abreu Burelli y García Ramírez.

383 Corte IDH. *Asunto Centro Penitenciario de Aragua “Cárcel de Tocarón”*. Medidas provisionales respecto de Venezuela. Resolución de 15 de mayo de 2011, considerando 13. (énfasis agregado)

las Víctimas a la Reparación de la ONU. En efecto, en los trabajos preparatorios para la definición de los Principios Básicos se aprecia la influencia de la Corte IDH en el desarrollo de este derecho.³⁸⁴

La Corte IDH ha reconocido el derecho a la reparación de las personas naturales víctimas de violaciones a los derechos humanos, pero sin ir más allá del reconocimiento de la personalidad de derecho internacional que la Comisión de Derecho Internacional ha hecho. Al reconocer este derecho en el contexto de un mecanismo concreto que ofrece a las personas la posibilidad de litigar ante un organismo internacional, la Corte IDH no se ha excedido del actual grado de reconocimiento de actoría de las personas naturales en este ámbito. No obstante, ha declarado con claridad que la regulación del derecho a la reparación por violaciones a normas de carácter internacional está sometida al derecho internacional, y que ninguna norma de derecho interno puede ser obstáculo para su reconocimiento.

A su vez, al determinar las formas concretas de reparación, la Corte IDH ha adoptado un criterio flexible, ejerciendo su atribución para evaluar su procedencia y las medidas que mejor responden a las consecuencias directas de las violaciones cometidas. Se observa que en todos los casos en los que la Corte IDH ha establecido la existencia de una violación, ha dictado medidas para garantizar el goce de derechos, aunque dicho lenguaje haya sido usado solo en sus primeras sentencias, y en la actualidad todas las medidas caigan sobre el rótulo nominal de reparaciones. Sin embargo, en varios casos, la Corte IDH ha afirmado que la sentencia es una medida de reparación suficiente, sin decretar indemnizaciones u otras formas de reparación material. El seguimiento que ella ha hecho del cumplimiento de sus sentencias ha ayudado también a que no constituyan meros actos declarativos, sino que existan consecuencias para su incumplimiento y persista la atención sobre el caso más allá de la dictación de la sentencia.

Mediante una decisión temprana, en el caso *El Amparo vs. Venezuela*,³⁸⁵ así como del uso profuso de consideraciones de equidad para determinar los montos de las indemnizaciones y condenas en costas, la Corte IDH se ha autoeximido de parámetros precisos que regulen sus decisiones en esta materia. En ocasiones, ello facilita a víctimas en condición de pobreza y con dificultades para acreditar gastos o hechos ocurridos en el pasado lejano y en contexto de economías informales, de proveer documentación difícil de obtener. También facilita el reconocimiento de derechos a grupos masivos de víctimas, respecto de los cuales exigencias probatorias estrictas implicarían el rechazo de sus pretensiones. Si bien ello afecta la certeza jurídica que se espera que exista en asuntos de esta naturaleza, ello es en consonancia con la atribución establecida en el artículo 63.1. de la CADH de evaluar la procedencia o no de la reparación. Sin embargo, en ocasiones el uso de esta discrecionalidad ha llevado a la Corte IDH a evadir pronunciarse sobre ciertas cuestiones presentadas por las partes, o para no justificar con suficiencia diferencias entre la forma como los daños sufridos por ciertas personas son evaluados.

Si bien la CADH otorga un amplio grado de discrecionalidad a la Corte IDH en materia de definir si procede o no una reparación, ello no la excluye de su obligación de justificar sus decisiones. Tampoco debiera implicar necesariamente que dicha laxitud existe al momento de determinar el monto de los perjuicios inmateriales, o incluso para determinar la forma de calcular perjuicios materiales cuando no existe certeza sobre su apreciación. Su naturaleza de tribunal de única instancia, y su autoridad como intérprete de la CADH con carácter obligatorio para los Estados que han aceptado su jurisdicción contenciosa, obligan a la Corte IDH a dar razón de sus decisiones. Pero, más importante aún para fortalecer la aplicación de la CADH en el Continente es la labor persuasiva que puede lograr la Corte IDH mediante la justificación de sus decisiones. Por ello sería recomendable que se hiciera cargo con mayor profundidad de argumentar cómo llega a la definición de las medidas de reparación, incluyendo las decisiones sobre determinación de los montos de las indemnizaciones que ordena, las razones que sustentan un cambio de criterio anterior, y las razones sobre las que se acogen o rechazan las pretensiones de las partes. Los partícipes: representantes, CIDH y Estados, también podrían contribuir a esto exigiendo en

384 ONU. Comisión DHONU. Informe del Relator Theo van Boven sobre el *Estudio Relativo al Derecho a Restitución, Indemnización y Rehabilitación a las Víctimas de Violaciones Flagrantes de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales*, op. cit.

385 Corte IDH. *Caso El Amparo vs. Venezuela*. RC. 1996, párr. 34.

sus presentaciones apego a los precedentes de la Corte IDH, y argumentando cómo dichos precedentes se ajustan o no al caso particular. Esto implica, eso sí, no exigir un apego matemático, sino considerar la *ratio juris* de esas decisiones, junto a las particularidades del caso en cuestión. Esto contribuirá a fortalecer la certeza jurídica en torno al sentido e interpretación de la CADH en materias de la obligación de reparar.

En estos veintiocho años de desarrollo, la Corte IDH ha evolucionado también desde posturas más formalistas hacia una mayor capacidad para escuchar y responder a las necesidades de las víctimas. Las medidas de reparación han adquirido mayor integralidad, reconociendo formas de afectación que en un principio no lo eran. Ello se observa particularmente en la forma de comprender el daño inmaterial, y la incorporación de la noción de daño al proyecto de vida, o las diversas formas que este pueda tomar, como perjuicios a los vínculos de familia o al desarrollo personal. Es interesante notar que este avance ha ido acompañado por la prudencia necesaria para que este concepto no se confunda con una forma adicional de reparación, sino que ha sido considerado para la incorporación de dimensiones que enriquecen el concepto de daño inmaterial o de medidas de satisfacción. No obstante, su desarrollo también ha estado caracterizado por imprecisiones, y por conceptos equívocos y a veces confusos. El reconocimiento nominal de esta noción en el primer caso en que ella apareció,³⁸⁶ pero sin traducirse en una expresión concreta, ha contribuido a la confusión. Precisiones posteriores han ayudado a definir mejor el sentido de esta institución, aunque aún es necesario mayor debate académico y jurisprudencial.

Esta evolución ha implicado también desarrollar modalidades de reparación que superan la limitación patrimonialista del derecho civil en la que el derecho a la reparación suele inspirarse. La Corte IDH ha reconocido la naturaleza especial de las violaciones de derechos humanos como acciones políticas, y la necesidad de los Estados de responder políticamente a las consecuencias de tales violaciones, y no solo patrimonialmente. También ha reconocido la importancia de las medidas simbólicas que deben acompañar a las medidas materiales. Finalmente, ha reconocido la importancia de la participación de las víctimas en la gestión de ciertas medidas de reparación, así como en medidas cautelares y tutelares.

Este desarrollo puede ser de una gran contribución a los tribunales nacionales, no solo con relación a casos sobre violaciones a los derechos humanos, sino en general para asegurar una reparación más completa a víctimas de hechos violentos. Puede contribuir a enriquecer el tratamiento que en algunas jurisdicciones locales se da a la reparación al daño, particularmente en cuanto a los perjuicios y la pérdida de oportunidades generados por un hecho traumático o por la búsqueda de justicia. Aún más, puede contribuir a profundizar el tratamiento que se da en ciertas jurisdicciones al daño inmaterial, los criterios para definirlo, el empleo de presunciones sobre el sufrimiento que hechos traumáticos causan en la víctima y sus familiares más cercanos, el empleo de un concepto amplio de beneficiarios como aquellos cuya vida se ha visto seriamente afectada por los hechos, y formas de reparación que combinan elementos materiales y simbólicos.

No obstante esta tendencia progresiva, la Corte IDH aún conserva su naturaleza de tribunal de derecho, y exige de las partes y de la CIDH fundamentar y acreditar sus peticiones. La flexibilidad adoptada, incluso para la determinación de los beneficiarios de reparación en casos de numerosas víctimas, no implica impedir al Estado presentar objeciones, argumentos o pruebas en contra. Así, la Corte IDH ha mantenido una actitud de imparcialidad y de rigurosa aplicación del principio de bilateralidad de la audiencia, a pesar de las críticas políticas que, de parte de los Estados condenados a pagar reparaciones, suele recibir.

Desde el punto de vista del derecho a recibir reparación por violaciones graves a los derechos humanos, está aún pendiente un pronunciamiento sobre la valoración que la Corte IDH hace de los mecanismos políticos o administrativos de reparación masiva, que son a veces la única respuesta posible ante violaciones sistemáticas. Programas de este tipo fueron o continúan implementados, o se pensó en su implementación, en Argentina, Chile, Guatemala, Brasil, Perú, Paraguay, Ecuador, México y

386 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. RC. 1998, párr. 153.

Colombia. La naturaleza de estos programas ha sido muy variada y no es posible hacer una evaluación de todos ellos en conjunto. La Corte IDH ha hecho mención de algunos de ellos en sus sentencias, pero ha tenido un pronunciamiento claro solo en el caso del programa brasileño.³⁸⁷ No obstante, la Corte IDH no puede pronunciarse sobre una política general de reparación, sino sobre la capacidad de estos programas de proveer reparaciones para los casos que ella conoce. Aún más, la evaluación que ella pueda hacer sobre dichos programas, al referirse específicamente a un caso, de las decenas de miles que ellos suelen incluir, no puede ser interpretada como una declaración sobre la suficiencia o insuficiencia de estos, por obedecer a lógicas diferentes.³⁸⁸

La Corte IDH debería considerar en su evaluación la diferente naturaleza de estos programas, y especialmente valorar la capacidad que algunos de ellos tienen de buscar efectivamente un equilibrio entre reparación justa y accesibilidad. Esto es de particular relevancia si se considera que la Corte IDH conoce solo de una fracción muy reducida de las violaciones que se cometen en el Continente, y que en su análisis debe favorecer mecanismos de protección que permitan el más amplio goce de derechos. Ello no será fácil de hacer para un órgano que no puede extralimitarse en su competencia de disponer la reparación a violaciones específicas. Quizás sea función de los intérpretes, activistas de derechos humanos, víctimas, académicos y políticos, comprender los diferentes ámbitos de aplicación de los criterios de reparación cuando se discuten reparaciones en sede judicial junto con políticas masivas de reconocimiento y reparación.

Una reflexión final que no puede omitirse es la pregunta sobre la efectividad de las medidas de reparación dictaminadas. Un examen somero de los casos en supervisión refleja que muchos de los incumplimientos no se refieren a los pagos ordenados, sino a investigaciones judiciales, a la ubicación, identificación y entrega de restos de desaparecidos y muertos, así como a reformas legales ordenadas por la Corte IDH. Todas estas medidas suelen sufrir de obstáculos técnicos, pero sobre todo de obstáculos políticos. Son, precisamente, estos últimos los que hacen más relevantes las medidas de reparación que dictamina la Corte IDH, pues son expresión de la resistencia de las élites que controlan el poder en esos países de introducir mejoras específicas en los mecanismos de protección de los derechos humanos. Reflejan, así, la importancia de la jurisprudencia de la Corte IDH, y de su facultad de adoptar medidas de reparación. Su seguimiento, sin embargo, no puede ser dejado a esta, sino a todos en aquellos países en los que estos temas son relevantes. Sin duda, deberían hacerse mayores esfuerzos para la difusión de los incumplimientos pendientes.

Sin embargo, el impacto mayor de esta jurisprudencia no debiera ser limitado al cumplimiento de las medidas de reparación ordenadas en los pocos casos que la Corte IDH puede resolver cada año. La Corte IDH ha precisado su jurisprudencia en torno a las diferentes dimensiones del derecho a la reparación presentadas, las que pueden tener impactos más amplios que los respectivos casos. Las decisiones permiten comprender mejor los alcances de la obligación de reparar, su relación con los mecanismos internos, la interrelación entre reparaciones individuales y colectivas, y el vínculo necesario entre las violaciones establecidas y las garantías de no repetición u otras medidas de alcance general que las partes pueden solicitar. Esto puede ser de utilidad para quienes litigan ante el SIDH, pero lo puede ser más para los operadores de justicia a nivel de cada país. El tipo de peticiones que las partes suelen hacer ante la Corte IDH pueden también hacerse ante tribunales nacionales, solicitándose el examen de convencionalidad de leyes y prácticas. En la medida que dichas solicitudes tengan vínculos directos con el caso en cuestión, podrían ser útiles para el litigio estratégico en derechos humanos. Precisamente, debieran ser los tribunales locales los instrumentos preferidos para la protección de los derechos de las personas, por cuestiones obvias de accesibilidad y pertinencia.

387 Corte IDH. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") vs. Brasil*. EPFRC. 2010, párrs. 303, 309-311.

388 Difícilmente es posible, o incluso conveniente, utilizar el criterio de la restitución al estado anterior de cosas para definir un programa masivo de reparación en el que por el número y condición de las víctimas, no se aconseja realizar una evaluación individual de los daños.