

**INTERVENCIÓN EN CALIDAD DE AMICUS CURIAE DEL GRUPO DE
ACCIONES PÚBLICAS (GAP)- FACULTAD DE JURISPRUDENCIA DE LA
UNIVERSIDAD DEL ROSARIO ANTE LA HONORABLE CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

**“ESCRITO DE *AMICUS CURIAE* EN EL CASO *ALVARADO ESPINOZA Y OTROS
V. MÉXICO*”**

CASO ALVARADO ESPINOZA Y OTROS VS. MÉXICO

NÚMERO 12.916

BOGOTÁ D.C., 30 DE ABRIL DE 2018

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

A. ELEMENTOS QUE CONSTITUYEN LA DESAPARICIÓN FORZADA

1. Las víctimas fueron ilegítimamente privadas de su libertad.
2. Las autoridades implicadas en la desaparición forzada de las víctimas se negaron a informar o reconocer la privación de la libertad.
3. Los agentes militares de México son un sujeto activo calificado.

B. DEBER DE GARANTIZAR EL DERECHO A LA VERDAD

1. Contenido y desarrollo del derecho.
2. Relación con otros derechos.
 - a. Derecho de acceso a la justicia y garantías judiciales.
 - b. Acceso a la información.
 - c. Integridad personal.
3. Análisis de la interpretación realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho a la verdad.
4. Consideración del derecho a la verdad como un derecho autónomo.
 - a. Práctica de los Estados identifica la existencia de un derecho y una correlativa obligación del Estado, frente al derecho a la verdad.
5. Las normas de interpretación de los tratados y en particular de la interpretación de la Convención Interamericana, imponen a la Corte la obligación de reconocer la existencia del derecho a la verdad como un derecho autónomo.

C. SOLICITUD DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL AGRAVADA POR EL ESTADO DE MÉXICO

1. Sistema General de Responsabilidad.
2. Responsabilidad agravada.
 - a. La desaparición forzada es una prohibición imperativa bajo el Derecho Internacional.
 - (1) Tratados del Sistema Universal de protección a los DD.HH que prohíben la desaparición forzada.
 - b. La desaparición forzada es una prohibición imperativa bajo el Derecho Internacional Consuetudinario.
 - (1) Declaración de Responsabilidad Internacional Agravada

- (a) Que la violación sea flagrante
- (b) Que la violación sea sistemática
- (c) Efectos de la declaración de Responsabilidad Agravada

D. CONCEPTO DE VÍCTIMAS

1. La desaparición forzada y el concepto de víctima.
2. Clasificación de la noción de víctima de la desaparición forzada.
 - a. Víctima directa.
 - b. Víctima indirecta.
 - c. Grupos o colectividades.
3. La acreditación de la categoría de víctima es re-victimizante.
4. Concepción asumida en la jurisprudencia de diferentes organismos internacionales.
 - a. Posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
 - b. Posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
 - c. Posición del Comité de Derechos Humanos.
5. Solicitud y conclusión por parte del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario

E. LA REPARACIÓN EN LOS CASOS DE DESAPARICIÓN FORZADA

1. Concepto de Reparación.
2. La indemnización: una de las modalidades de reparación.
3. Vacíos jurídicos en la cuantificación de los daños inmateriales.
4. El manejo de la indemnización en otros sistemas internos e internacionales de protección de derechos humanos.
 - a. Pago de daños morales en Colombia.
 - b. Pago de daños morales en Chile.
 - c. Pago de daños morales en México.
 - d. Pago de daños morales en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
5. Relevancia de establecer criterios objetivos para cuantificar indemnizaciones por daños inmateriales.
6. Conclusión con respecto al tema de la reparación

F. CONCLUSIONES

Bogotá D.C,

Doctora
Secretaría General

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Caso: 12.916

**Nitza Paola Alvarado Espinosa, Rocío
Irene Alvarado Reyes, José Ángel
Alvarado Herrera y otros.**

Respetados Doctores:

EL GRUPO DE ACCIONES PÚBLICAS en nuestra calidad de miembros del **COLEGIO MAYOR NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO**, y como ciudadanos Latinoamericanos de la República de Colombia, por medio del presente escrito remitimos a ustedes intervención bajo la modalidad de *Amicus Curiae*, dentro del referido asunto.

A raíz de la lectura del caso de la referencia, surge una preocupación conforme a la violación de derechos humanos que sufren los mexicanos de manera sistemática y generalizada. Con relación al caso específico se trata de las víctimas de desaparición forzada, que fueron desaparecidas por parte de miembros del Ejército mexicano en el Ejido Benito Juárez, Estado de Chihuahua desde el 29 de diciembre de 2009. De igual manera, hay preocupación con respecto a los familiares de las víctimas de desaparición forzada, quienes a su vez han sido víctimas de persecución y hostigamiento por parte de las autoridades mexicanas, adicionándole el agravante de no saber la verdad del paradero de sus familiares.

Teniendo en cuenta lo anterior, se establece que el presente caso es una oportunidad de importancia categórica para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “Corte IDH”) se pronuncie en el sentido de velar por los derechos humanos de todos y todas las ciudadanas de Latinoamérica, dictando un fallo que no justifique los actos deleznable del Estado de México por el simple hecho de haberse desarrollado en la ejecución de operativos en contra del narcotráfico y del crimen organizado.

Consideramos que este es un caso idóneo, conforme al cual la Corte IDH puede recalcarle a los Estados su deber investigativo con relación a hechos que pueden vulnerar los derechos humanos. En palabras del Juez Juan Manuel E. Ventura, es la oportunidad para que la Corte

IDH enfatice a los Estados su obligación de investigar, para así poder contrarrestar la impunidad conforme a la violación de derechos humanos¹.

Así las cosas, se presenta ante la Corte IDH este escrito que pone de manifiesto algunos elementos esenciales para el análisis de este caso. En particular, respecto a la necesidad de que la Corte se pronuncie en el sentido de: (i) reconocer que el presente caso es un caso de desaparición forzada, (ii) reconocer el derecho a la verdad como un derecho autónomo e imponer al Estado mexicano obligaciones de garantía sobre el mismo, (iii) condenar al Estado mexicano por haber incurrido en responsabilidad internacional agravada, (iv) reconocer el concepto amplio de víctimas, y finalmente, (v) ordenar que se reparen a las víctimas, indicando criterios claros de determinación respecto de los denominados “perjuicios inmateriales o morales”.

De esta manera se presentan los siguientes argumentos a la Corte IDH, esperando que haga un análisis juicioso de los mismos y los tenga en consideración para dictar su fallo, y que, en todo caso, se propenda por garantizar los derechos de las víctimas y se logre esclarecer el paradero de los desaparecidos y las circunstancias de su desaparición.

¹*Adhesión del Juez Manuel E. Ventura Robles al Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-GregorPoisot, en el Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia, Sentencia del 14 de noviembre de 2014. Pár. 3.*

INTRODUCCIÓN:

El 21 de diciembre de 2009, Nitza Paola Alvarado Espinosa, Rocío Irene Alvarado Reyes, José Ángel Alvarado Herrera, fueron desaparecidos por parte de agentes estatales en el Ejido Benito Juárez, Estado de Chihuahua, México. Lo anterior, ocurrió en el contexto del Operativo Conjunto Chihuahua. A la fecha, aún se desconoce el paradero de las víctimas, y sus familiares han sido a su vez víctimas de hostigamiento y amenazas por parte de agentes del Estado mexicano.

Frente a esta grave situación de violación de derechos humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”), se pronunció en los siguientes términos:

*“Este caso constituye el primero en cuanto a la desaparición forzada en el contexto de la lucha contra el narcotráfico y la delincuencia organizada en México. En ese sentido, **la relevancia del caso obedece a que se trata de una problemática actual que ha venido en aumento en los últimos años** y que ha merecido pronunciamientos, recomendaciones y expresiones de profunda preocupación por parte de la Comisión y de múltiples organismos internacionales y mandatos especiales en el ámbito de las Naciones Unidas.”²(Énfasis añadido)*

En efecto, la situación de graves y sistemáticas violaciones de derechos humanos en México es motivo de gran preocupación en Latinoamérica, y la Corte IDH deberá pronunciarse, protegiendo los derechos humanos de las personas, sancionando al Estado mexicano, ordenando que se otorguen medidas de reparación y garantías de no repetición.

Pues bien, como se verá en lo que sigue de este documento, en el caso particular se configuran todos los elementos constitutivos del crimen de desaparición forzada en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos y el hecho que se hayan producido en el contexto de la lucha en contra del narcotráfico y de la delincuencia organizada, no podrá ser tenido en cuenta como un eximente o como un factor para minimizar la responsabilidad del Estado.

A continuación, se procederá a analizar cada uno de los elementos constitutivos del crimen de desaparición forzada, para posteriormente analizar las implicaciones que de su existencia se derivan.

²OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, comunicado de prensa. *CIDH envía caso sobre México a la Corte IDH* .22 de noviembre de 2016. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/173.asp>

A. ELEMENTOS QUE CONSTITUYEN LA DESAPARICIÓN FORZADA:

Según el Derecho Internacional de los DDHH, para que se constituya una violación en cuanto a la desaparición forzada se requiere la existencia de elementos como: la privación ilegítima de la libertad (1), una negativa a informar o reconocer la privación de la libertad (2) y finalmente, la realización de la conducta por un sujeto activo calificado (3). A continuación, se expondrá la configuración de cada uno de estos elementos en el caso referenciado.

1. Las víctimas fueron ilegítimamente privadas de su libertad:

El primer requisito o elemento que constituye la desaparición forzada hace referencia a aquella primera acción con la cual se inicia esta violación, cuyo fin es el de desaparecer u ocultar a la víctima.

Para entender que existe una privación ilegítima de la libertad de la víctima, deben concurrir los siguientes elementos: i) se requiere de una actividad material, ii) que esta sea ilegal o adquiera esta connotación, iii) privación en contra de la voluntad de la persona, y iv) que se tenga el objetivo de ocultar los rastros de la víctima.

El primer elemento de la privación de la libertad requiere que se dé una actividad material, lo que significa que se debe realizar cualquier acción que se encamine a la privación de la libertad de una persona. En ocasiones esta materialización de una acción puede adquirir y tomar una forma determinada según el caso en concreto; por ejemplo: se puede llevar a cabo un secuestro, arresto o detención, entre otras actividades que cumplan con el fin mencionado.

El segundo punto a tratar es la connotación de ilegalidad, es decir, que se trata de que la acción material que se ocasione sea ilegal o adquiera esta connotación de ilegalidad. En particular este aspecto permite establecer que la actividad puede ser legal pero con el acaecimiento de hechos determinados se convierta en ilegal o que esté catalogada en sí como ilegal.

Para hacer evidente el punto que se está explicando basta un ejemplo para cada una de las situaciones que se mencionan.

- En cuanto a una acción que siempre sea ilegal está **el secuestro** que es una conducta punible que está tipificada en el sistema penal del Derecho Interno y en el Derecho Internacional, esto implica que desde que se lleva a cabo la acción ya se está llevando a cabo una acción ilegal.

- Por el contrario, en el caso de un **arresto**, esta es una acción que al inicio es legal si cumple con los requisitos establecidos, pero que, cuando se deja de dar información respecto del paradero y de la integridad de la persona pasa a ser una conducta ilegal, ya que se está dejando de cumplir con las obligaciones impuestas por la ley a las autoridades administrativas del Estado.

Frente a lo anterior, cabe mencionar que esta distinción del momento en el que ocurre la ilegalidad en realidad no es un factor determinante para que se constituya la desaparición forzada, ya que para que esto suceda se requiere que la acción se ilegal como tal, es decir, que si la detención es legal no hay violación sino hasta que la acción empiece a ir en contra de lo estipulado en la ley.

En tercer lugar, hay un requisito que parece ser obvio pero que es fundamental para que se entienda el hecho como desaparición forzada y es que la privación de la libertad se produzca en contra de la voluntad de la víctima. Este punto se refiere a forzar a la persona no sólo físicamente sino en su voluntad, tal y como se evidencia:

*“(…) forzar no significa únicamente utilizar fuerza, sino mejor **dominar la voluntad, imponerse al querer real de la víctima** y por lo mismo la forzada desaparición puede consumarse bien utilizando de la fuerza, del engaño, del fraude, de la insidia, de la hipnosis, de drogas de la coacción material o moral, de la amenaza a terceros y de cualquier otro medio para apoderarse de la persona”³. (Énfasis añadido)*

En cuarto y último lugar, debe existir la intención de no dejar rastro de la víctima. Debido a que esta situación genera una gran complicación o dificultad en el tema probatorio de la violación, los tribunales internacionales han establecido que resulta viable utilizar la prueba indiciaria con el fin de demostrar la existencia de este elemento. La misma Corte IDH ha dicho que se puede presumir la desaparición cuando no se tiene información del paradero de la víctima que se encontraba bajo el control de un agente del Estado.⁴

En cuanto al caso en concreto y según los hechos narrados del mismo, resulta evidente que los elementos mencionados con anterioridad se han configurado, debido a que las víctimas de desaparición fueron arrestadas sin una orden judicial, entendiendo el arresto como la consecución de la actividad material y la falta de orden judicial como la conducta ilegal.

³ López Cárdenas, Carlos Mauricio. La desaparición forzada de personas en el derecho internacional de los derechos humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017 Pg. 195.

⁴ Corte IDH. *Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú Serie C No. 274; González, Medina y familiares Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012 Serie C No. 240.*

Por otro lado, como se evidencia en la lectura del informe de admisibilidad del caso, las víctimas fueron sacadas de su hogar de forma violenta por parte de las autoridades y fueron arrastradas hacia un vehículo sin que para ello hubiera mediado la voluntad de alguno de ellos⁵.

Por lo anterior, resulta claro que, en el presente caso, las víctimas fueron privadas de su libertad de manera ilegítima e ilegal.

2. Las autoridades implicadas en la desaparición forzada de las víctimas se negaron a informar o reconocer la privación de la libertad:

Para efectos de mayor claridad, cabe destacar que la simple privación de la libertad no configura, de entrada, una desaparición forzada, tal y cómo se mencionó en el punto anterior. La desaparición forzada surge "en el instante en el que la autoridad que realiza la detención intencionalmente omite, niega o suministra información sobre la privación de la libertad, la suerte o el paradero de la víctima".⁶ Teniendo en cuenta lo anterior y aterrizando el concepto al caso en concreto, a pesar de haberse agotado las instancias y los recursos internos de la jurisdicción mexicana, no se tiene conocimiento sobre el paradero de las tres personas que desaparecieron.

Teniendo en cuenta los hechos que los peticionarios relataron se establece que, en un primer momento se entregó información falsa acerca de su paradero, luego se realizaron diversos operativos en búsqueda de ellos y, finalmente, se concluyó que no se sabía quién los tenía. Adicional a esto, no se tenía conocimiento sobre las condiciones en las que las víctimas de desaparición se encontraban. Como lo informó la Comisión, las pruebas que reposan en el expediente permiten inferir que fueron agentes estatales (el ejército mexicano) los que privaron de la libertad a estas tres personas y a quienes jamás se les llevó ante una autoridad judicial para legalizar su captura.

Así mismo, las distintas medidas cautelares que decretó la Comisión, no han dado el resultado esperado, es decir, encontrar a las víctimas. Es así que se puede evidenciar la configuración de los elementos típicos de una desaparición forzada, la vulneración de garantías de derechos

⁵Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de Admisibilidad 12 de julio 2013, INFORME No.48/13, PETICIÓN 880-11.

⁶C., Carlos Mauricio López. La desaparición forzada de personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas., de Capítulo III. Conceptualización de la desaparición forzada de personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 219. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2016.

de los desaparecidos y también, los perjuicios irremediables generados a los familiares de los mismos.

3. Los agentes militares de México son un sujeto activo calificado:

Tanto la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en su artículo IV, como la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra Desapariciones Forzadas en su artículo 2, estipulan como elemento constitutivo de las desapariciones forzadas, que éstas sean cometidas por un sujeto activo calificado, esto es, por agentes del Estado, personas o grupos de personas que actúan con la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado.⁷

En el presente caso, tal y como consta en el informe de admisibilidad emitido por la Comisión, las autoridades ministeriales reconocieron que las presuntas víctimas se encontraban bajo custodia del Batallón 35 de Infantería de Nuevo Casas Grandes de la República Federal de México.⁸

Así, respecto de la configuración de desaparición forzada, se cumple con el elemento constitutivo de ejecución de la conducta directamente por un agente del Estado, como lo es la Fuerza Pública. En ese sentido, el caso objeto de estudio no aporta ninguna novedad, independiente de la realización en el marco de la lucha contra el crimen organizado.

B. DEBER DE GARANTIZAR EL DERECHO A LA VERDAD

El derecho a la verdad, en el marco de graves violaciones a los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario (en adelante DIH), tiene un papel fundamental en el esclarecimiento de los hechos y la reparación de las víctimas, así como la prevención de situaciones similares en el futuro.

Si bien las Comisiones de la Verdad surgieron como respuesta a situaciones en las que se estaba dando una transición entre la guerra y la paz, vale la pena recalcar la práctica de los Estados. A partir de esta se puede ejemplificar la importancia de la verdad como un derecho y una garantía que tienen las personas. Dicha práctica sin duda alguna ha servido para conocer

⁷Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, junio 9 de 1994, U.N. Doc. A/HRC/16/48/Add.3, de 28 de diciembre de 2010, párr.25; Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas 23 diciembre 2010, U.N.T.S 48088, ratificado por México 18 marzo 2008.

⁸Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de Admisibilidad 12 de julio 2013, Informe No.48/13, Petición 880-11.

la tan elusiva verdad, reparar a las víctimas, sancionar a los responsables y evitar que violaciones a los derechos humanos de esta naturaleza se repitan.⁹

Teniendo en cuenta lo anterior, se establece que en esta sección se abordará el concepto de derecho a la verdad, los instrumentos en los que se encuentra contenido, además se establecerá la relación que tiene con otros derechos son el fin de determinar la manera en que este puede ser comprendido como un derecho autónomo.

1. Contenido y desarrollo del derecho

El Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, reconoció explícitamente el derecho que asiste a las familias de personas desaparecidas a “conocer la suerte de sus miembros”, lo que ha sido conocido a su vez como el “derecho a saber” o “derecho a conocer”.¹⁰ El propósito de incluir este derecho era mitigar el sufrimiento de las familias de los desaparecidos en guerra, al eliminar la incertidumbre sobre su destino, y darles la oportunidad de recordar a sus muertos en el lugar donde yacen sus cuerpos como principio fundamental humanitario.¹¹

El Relator Especial sobre la Promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y las Garantías de No Repetición ha manifestado que, tras situaciones de represión o conflicto, debería entenderse que el derecho a la verdad implica el derecho a exigir que los Estados establezcan instituciones, mecanismos y procedimientos habilitantes para lograr revelar la verdad, considerada como un proceso en el que se recaba información sobre lo realmente sucedido, se contribuye a combatir la impunidad, se restablece el Estado de derecho y, se logra la conciliación.¹²

El derecho a la verdad ha sido objeto de múltiples desarrollos, tanto por parte de los Estados como por parte de los organismos internacionales. La Asamblea General de las Naciones Unidas ha manifestado su profunda preocupación por la angustia de las familias afectadas por las desapariciones forzadas, así como la importancia de llegar a la verdad en los casos de graves violaciones a los derechos humanos en situaciones de genocidio, crímenes de guerra,

⁹Germany: *Law Creating the Commission of Inquiry on “working through the History and the Consequences of the SED Dictatorship”*, Act No. 12/2597 (May 14, 1992); Argentina: *Decreto 181, Secretaría General de la Presidencia de la Nación, Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas –Constitución—Integración y funciones*, 14 diciembre 1983.

¹⁰Rodríguez Rodríguez, Jorge. *Derecho a la Verdad y Derecho Internacional en relación con graves violaciones de los Derechos Humanos*. BergInstitute- Biblioteca de Derechos Humanos. Madrid, 2017. Pg. 98

¹¹Registro Oficial de la Conferencia Diplomática en la Reafirmación y Desarrollo del Derecho internacional Humanitario Aplicable a los Conflictos Armados, Vol. XI, Ginebra, 1975, Doc. CDDH/II/SR.19, p. 185, párr.70.

¹²Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*, Pablo de Greiff, Doc. A/HRC/24/42, 28 de agosto de 2013.

crímenes de lesa humanidad y violaciones graves a los derechos humanos.¹³ En el mismo sentido se pronunció el Consejo de Seguridad,¹⁴ mientras que el Secretario General se pronunció a cerca de las obligaciones que tienen las fuerzas de las Naciones Unidas de respetar el derecho de las familias a conocer el destino de los familiares que han sido víctimas del conflicto¹⁵.

Según el “Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos mediante la Lucha contra la Impunidad”, el derecho a la verdad es “inalienable” y las víctimas y sus familiares tienen el derecho de conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones.¹⁶ Establece también que, en caso de fallecimiento o desaparición, los familiares tienen derecho a conocer sobre la suerte con que corrió la víctima.¹⁷ Igualmente, el documento consagra como obligaciones generales de los Estados, el deber de adoptar medidas eficaces para luchar contra la impunidad,¹⁸ y el deber de garantizar el derecho inalienable a la verdad “*como una salvaguarda fundamental contra la repetición de tales violaciones*”.¹⁹

El Principio 5, establece que las Garantías para hacer efectivo el derecho a saber implican que, independientemente de las medidas judiciales necesarias, los Estados tienen la obligación de establecer otro tipo de medidas apropiadas para asegurar ese derecho, como la creación de comisiones de la verdad y de investigación. Esto, con el objeto de establecer los hechos relativos a esas violaciones de manera que se asegure la preservación de los archivos y pruebas relacionadas con las violaciones de Derechos Humanos (DDHH) y el DIH.²⁰

Como corolario de lo anterior, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos concluyó que el derecho a la verdad es:

“un derecho autónomo e inalienable (...) estrechamente relacionado con el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos,

¹³ Resoluciones No. 3230 (XXIX) de 6 de noviembre de 1974; No. 33/173 de 20 de diciembre de 1978; No. 45/165 de 18 de diciembre de 1990; No. 47/132 de febrero de 1992; No.55/118 de 1 marzo de 2001, No.57/105 de 13 de febrero de 2003; No.57/161 de 28 de enero de 2003 y No. 60/147 de 21 de marzo de 2006 y No. 68/165 de 18 de diciembre de 2013.

¹⁴ Resolución No. 1468 (2003) de 20 de marzo de 2003; No.1470 (2003) de 28 de marzo de 2003 y No.1605 de 20 de junio de 2005.

¹⁵ Boletín del Secretario General de Naciones Unidas. *Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas. ST/SGB/1999/13. 6 de agosto de 1999; El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. S/2011/634. 12 de octubre de 2011.*

¹⁶ “*Promoción y Protección de los Derechos Humanos Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*” E/CN.4/2005/102/Add.1.

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ Principio 1

¹⁹ Principio 2

²⁰ Principio 5

*y con su obligación de realizar investigaciones eficaces de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y de las infracciones graves del derecho humanitario, así como de garantizar los recursos efectivos y reparación”.*²¹ (Énfasis añadido)

Aun cuando el alcance del contenido del derecho a la verdad puede diferir, su núcleo esencial prevalece, y consiste en saber el destino de la persona desaparecida. Tanto Manfred Nowak, como Bernard Kessedjian, en su Reporte de la mesa de trabajo abierta para la elaboración de un instrumento vinculante para la protección de todas las formas de desaparición; establecieron que todo instrumento jurídico vinculante debía definir claramente el concepto y las consecuencias jurídicas del derecho de los familiares a conocer la verdad de lo sucedido.²²

En ese sentido, de manera expresa, el artículo 24(2) de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas consagra que:

“(…) cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas a este respecto.”²³ (Énfasis añadido)

Así, los Estados tienen la obligación de respetar ese núcleo esencial del derecho, pero gozan con la discrecionalidad de determinar e implementar las medidas que consideren pertinentes y adecuadas para garantizar la protección del derecho.

2. Relación con otros Derechos

Tal es la importancia del derecho a la verdad, que su desconocimiento no tiene consecuencias solo respecto de sí mismo, sino que una vulneración al derecho de la verdad trasciende a las esferas de otros derechos consagrados expresamente en la Convención Americana. Así, se considerarán los efectos que tiene la violación al derecho de la verdad respecto de (i) el

²¹ Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Estudio sobre el derecho a la verdad*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, 55 a 57.

²² Comisión de Derechos Humanos, 58º periodo de sesiones, Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con las desapariciones y ejecuciones sumarias, Informe presentado por el experto independiente, Manfred Nowak, 8 de enero de 2002, Documento de Naciones Unidas E/CN.4/2002/71, página 48; *Civil and Political Rights, Including the Question of Enforced or Involuntary Disappearances. Report of the intersessional open-ended working group to elaborate a draft legally binding normative instrument for the protection of all persons from enforced disappearance*. Chairperson-Rapporteur: Mr. Bernard Kessedjian E/CN.4/2003/71, 12 February 2003.

²³ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*

derecho a la justicia y las garantías judiciales, (ii) el acceso a la información y (iii) el derecho a la integridad personal.

a) Derecho de acceso a la justicia y garantías judiciales

La Asamblea General de las Naciones Unidas profirió la Resolución titulada “*El derecho a la verdad*”, en la que reafirma la relación simbiótica que existe entre los derechos de acceso a la justicia y el derecho a la verdad.²⁴ Así mismo, la Corte IDH se ha manifestado frente a esta relación en múltiples ocasiones, al considerar que el derecho a la verdad de la víctima o de sus familiares implica el derecho de:

*“obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que prevén los artículos 8 y 25.1 de la Convención”.*²⁵(Énfasis añadido)

Así, es importante tener en cuenta que el fin último de los procesos judiciales es, esencialmente, llegar a la verdad de unos hechos para atribuirle alguna consecuencia jurídica prevista por el ordenamiento jurídico. Es de allí, precisamente, donde nace la inescindible relación que existe entre el derecho a la verdad y el derecho de acceder a la justicia con sus respectivas garantías judiciales, como quiera que las últimas buscan precisamente proteger y garantizar la revelación de la verdad al culminar un proceso.

b) Acceso a la información

El Artículo 13 de la Convención Americana consagra que toda persona tiene derecho a “*buscar, recibir y difundir informaciones (...)*”.²⁶ En desarrollo de este derecho, los Estados que, de manera discrecional crean Comisiones de la Verdad, tienen la obligación de colaborar con ellas, lo que implica la permisión del acceso a determinados archivos, y a no entorpecer las labores de la Comisión.²⁷ Así mismo, la Corte IDH ha reconocido que el derecho a buscar y recibir información implica que los familiares de las víctimas de desaparición

²⁴ Resolución GA/68/165. “El Derecho a la verdad”, aprobada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 2013.

²⁵Corte IDH. *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr.166; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No.209, párr.180; *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 No. 211, párr.151.

²⁶ Art. 13.1 Convención Americana de Derechos Humanos,

²⁷Corte IDH. *Caso García y Familiares Vs. Guatemala*, Sentencia de 29 de noviembre de 2012, Serie C No. 258, párrs.219-221; *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala*, Sentencia de 20 de noviembre de 2012, Serie C No.253, párr.225.

forzada tengan acceso a la información sobre las operaciones militares donde desaparecieron sus seres queridos, por medio de una acción judicial que dé acceso a la información.²⁸

En caso *Gomes Lund Vs. Brasil*, la Corte IDH crea un punto de quiebre al destacar la inescindible relación que existe entre el derecho a la verdad y el derecho a la información.²⁹ Por su parte, el reporte realizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, titulado: “*El derecho a la verdad*”, manifiesta materialmente esta afirmación.

En el reporte, el Consejo de Derechos Humanos desarrolló un estudio sobre las prácticas óptimas para el efectivo ejercicio del derecho a la verdad, en particular, respecto de los archivos y expedientes relacionados a situaciones de violaciones manifiestas de los derechos humanos.³⁰

Así, se puede evidenciar cómo el derecho a la verdad no solo tiene una relación inseparable con los derechos a las garantías judiciales, sino que también tiene una relación inexorable con el derecho de acceder a la información. Al ser el derecho de acceder a la información un derecho autónomo e independiente de los derechos relacionados el debido proceso, y siendo que el derecho a la verdad se relaciona de manera intrínseca con el derecho a la información, de suyo resulta que el derecho a la verdad no puede ser entendido como un apéndice subsumido en los derechos relacionados con el debido proceso.

c) Integridad personal

El derecho a la integridad personal consagra que toda persona tiene el derecho de ser respetada en su integridad “*física, psíquica y moral*”, y además establece que “**Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o a tratos crueles, inhumanos o degradantes**”.³¹ (Énfasis añadido)

En relación con el derecho a la verdad, conforme a la jurisprudencia de la Corte IDH, la “**privación del acceso a la verdad de los hechos acerca del destino de un desaparecido**”

²⁸Corte 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 No. 219, párr.191

²⁹Corte 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 No. 219, sexto punto resolutivo.

³⁰ Informe Anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General, “*El derecho a la verdad*”, A/HRC/12/19, 21 de agosto de 2009.

³¹ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 3452 de 9 de diciembre de 1975.

constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos”.³²(Énfasis añadido)

Adicionalmente, en el caso *Gomes Lund Vs. Brasil*, la Corte IDH manifestó que:

*“el esclarecimiento del paradero final de la víctima desaparecida permite a los familiares aliviar la angustia y el sufrimiento causados por la incertidumbre respecto del destino de su familiar desaparecido”*³³.

En efecto, la Corte ha considerado que la violación al derecho a la integridad de los familiares de las víctimas se debe también a la falta de investigaciones efectivas para el esclarecimiento de los hechos, a la falta de iniciativas para sancionar a los responsables, de información sobre los hechos y, en general, respecto a la impunidad en la que permanece el caso, lo cual les ha generado sentimientos de frustración, impotencia y angustia.

En particular, a partir de los casos que involucran la desaparición forzada de personas, es posible entender que la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima es una consecuencia directa de ese fenómeno, causándoles un sufrimiento severo. Este padecimiento a todas luces sería agravado por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de las víctimas o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido.³⁴

3. Análisis de la interpretación realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho a la verdad

En reiteradas ocasiones, la Corte ha considerado el derecho a la verdad como un elemento subsumido en el derecho de la víctima o de sus familiares a obtener, por parte de los órganos competentes del Estado, el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, contenidas en los artículos 8 y 25.1 de la Convención.³⁵ Bajo este supuesto,

³²Corte IDH. *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 114; *Caso ChitayNech y otros*, párr.211, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, párr. 130.

³³*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 No. 219, para. 240.

³⁴*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 No. 219, para. 241. *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara c. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015 en Serie C, núm. 299, párrs. 264-267.

³⁵*Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr.166; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No.209, párr.180; *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 No. 211, párr. 151; *Caso ChitayNech y otros Vs. Guatemala*

la Corte IDH entendía el derecho a la verdad como un componente de las garantías judiciales y no como un derecho en sí mismo.

Sin embargo, dicha interpretación desconoce el hecho de que el proceso judicial está destinado para conocer la verdad procesal, y que, en situaciones de graves y masivas violaciones a los derechos humanos, la dinámica de un proceso no tiene la estructura necesaria para conocer la situación de una manera omnicompreensiva, puesto que obedece a la dinámica de los individuos procesados que forman parte del respectivo proceso.

Por otro lado, interpretar el derecho a la verdad como un componente integrante de las garantías judiciales, implica limitaciones respecto del contenido del derecho, en cuanto que no sería posible entender las afectaciones del derecho a la verdad, en relación con otros derechos, como la integridad personal y el derecho de la información.

A pesar de la precitada interpretación, en el Caso *Gomes Lund Vs. Brasil*, la Corte IDH marcó un hito al condenar al Estado de Brasil por haber violado el derecho a la verdad en sí mismo y de manera autónoma al referir que:

*“El Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, **en relación con** los artículos 1.1, 8.1 y 25 de dicho instrumento por la afectación del derecho a buscar y a recibir información, **así como del derecho a conocer la verdad de lo ocurrido**”³⁶. (Énfasis añadido)*

Pues bien, en el fragmento precitado, la Corte IDH consideró que el derecho a la libertad de pensamiento y expresión fue vulnerado en relación con, entre otros, “*el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido*”. Igualmente, en el punto resolutivo número 6, la Corte IDH determinó que, al haber determinado que:

*“toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, **tiene el derecho a conocer la verdad**”³⁷. (Énfasis añadido)*

³⁶Caso *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, sexto punto resolutivo.

³⁷Caso *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, para. 200 y Punto Resolutivo No. 6.

La importancia de esta acertada interpretación implica que sea posible determinar que los Estados están obligados a emplear otros medios que consideren idóneos para lograr esclarecer los hechos de una situación de graves violaciones a los derechos humanos, sin que dichas acciones se vean satisfechas por el único hecho de brindar un acceso a la justicia. No obstante, y a pesar de dicho avance, en el *Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia*, la Corte IDH retornó a su postura de supeditar el derecho a la verdad como un componente de los derechos consagrados en los Artículos 8 y 25 de la Convención Americana.

Lo anterior constituye un error conceptual y de principio, toda vez que se está supeditando el derecho a la verdad como un apéndice de otros derechos, cuando el motivo de que esos derechos existan es, precisamente, garantizar el derecho a la verdad.

Según la interpretación realizada por el Juez Manuel E. Ventura Robles, en su adhesión al voto concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-GregorPoisot, la Corte IDH ha errado históricamente, en no atribuirle la dimensión e importancia necesaria e intrínseca en el derecho a la verdad, en otras palabras al no entenderlo como un derecho autónomo, sino por el contrario interpretarlo como un elemento que va ligado a otro derecho.

En palabras del Juez Ventura, ignorar la autonomía y el carácter propio del derecho a la verdad, ha impedido que la Corte IDH sea más “*enfática con los Estados en cuanto a su obligación de investigar, y la impunidad no tendría las dimensiones que goza hoy en día en el sistema interamericano de protección de derechos humanos*”.³⁸(Énfasis añadido)

Siendo la Corte IDH una garante ulterior de los derechos humanos de las personas, y que por lo tanto tiene el deber de darles un desarrollo progresivo y asegurar los medios para su protección, se considera que la Corte debería retomar la interpretación realizada en el caso *Gomes Lund Vs. Brasil*, a partir de la cual se consideró el derecho a la verdad como un derecho con entidad y garantía propia. No podrá la Corte IDH ignorar que esta es la forma más garantista de hacer respetar los derechos de las personas, velar por la no impunidad y mejorar los mecanismos y garantías de no repetición.

4. Consideración del derecho a la verdad como un derecho autónomo

Se considera que la Corte IDH debe retomar la interpretación por ella establecida en el caso de *Gomes Lund Vs. Brasil*, considerando que: a) la práctica de los Estados identifica la existencia de un derecho, y una correlativa obligación frente al derecho a la Verdad y b) las

³⁸Adhesión del Juez Manuel E. Ventura Robles al Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-GregorPoisot, en el *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*, Sentencia del 14 de noviembre de 2014. Pár. 3.

normas de interpretación de los Tratados y, en particular, de la interpretación de la Convención Americana, imponen a la Corte la obligación de reconocer la existencia del derecho a la verdad como un derecho autónomo.

a) Práctica de los Estados identifica la existencia de un derecho, y una correlativa obligación del Estado, frente el derecho a la Verdad

La práctica de los Estados frente a la creación de Comisiones de la Verdad es variada y extensa. Si bien el alcance y facultades entre una y otra difieren, todos parten de la necesidad de reconocer y garantizar el derecho que asiste a las víctimas y sus familiares de conocer la verdad. Los siguientes cuadros, evidencian los actos mediante los cuales los Estados, en ejercicio de su discrecionalidad, han consolidado una práctica de crear otros mecanismos idóneos para conocer la verdad de situaciones de graves violaciones a derechos humanos, independientemente de las acciones judiciales a que hubiera lugar.

Cuadro 1.

País	Información	
Estados de Latinoamérica		
Argentina	Nombre	Decreto 187. Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas—Constitución— Integración y funciones. 15 diciembre de 1993.
	Norma Legal	Art. 1 “Constituir una Comisión Nacional que tendrá por objeto esclarecer los hechos relacionados con la desaparición de personas ocurridos en el país”
Chile	Nombre	Poder Ejecutivo Ministerio de Justicia, Subsecretaría del Interior. DECRETO SUPREMO No. 355
	Norma Legal	<p>“2. <i>Que sólo sobre la base de la verdad será posible satisfacer las exigencias elementales de la justicia y crear las condiciones indispensables para alcanzar una efectiva reconciliación nacional</i>”;</p> <p>3. <i>Que sólo el conocimiento de la verdad rehabilitará en el concepto público la dignidad de las víctimas, facilitará a sus familiares y deudos la posibilidad de honrarlas como corresponde y permitirá reparar en alguna medida el daño causado.</i></p> <p>4. <i>“Que el juzgamiento de cada caso particular, para establecer los delitos que puedan haberse cometido, individualizar a los culpables y aplicar las sanciones</i></p>

		<p><i>que correspondan, es atribución exclusiva de los Tribunales de Justicia.”</i></p> <p>5. “que el ejercicio de las acciones judiciales para dichos efectos, no permite esperar que el país pueda lograr una apreciación global sobre lo ocurrido en un plazo más o menos breve”</p> <p>7. “Que sin perjuicio de las atribuciones que corresponden a los Tribunales de Justicia, es deber del Presidente de la República, en cuanto encargado del gobierno y de la administración del Estado y responsable de promover el bien común de la sociedad, hacer todo lo que su autoridad le permita para contribuir al más pronto y efectivo esclarecimiento de esa verdad”.</p>
Colombia	Nombre	Decreto 588 de 2017, 5 abril de 2017 <i>“Por el cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición”.</i>
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> • “Que la expedición de este decreto ley cumple con el requisito de la estricta necesidad, pues es urgente poner en marcha los instrumentos legales previstos en el Acuerdo y en la Constitución Política para satisfacer de manera oportuna los derechos de las víctimas, especialmente a la verdad y la reparación, tal como explícitamente lo reconoce el punto 6.1.9 del Acuerdo Final (...) asume como principio central la satisfacción de los derechos de las víctimas, en particular el esclarecimiento de la verdad y la reparación de víctimas. • Ley 1712 de 2014 “las excepciones de acceso a la información contenidas en la presente ley no aplican en casos de violación de derechos humanos o delitos de lesa humanidad, y en todo caso deberán protegerse los derechos de las víctimas de dichas violaciones”

Ecuador	Nombre	Mandato Presidencial por medio del cual se creó la Comisión de la Verdad “para impedir la impunidad”. 03 mayo de 2007, Rafael Correa Delgado.
	Norma Legal	“Una Comisión de la Verdad es el medio idóneo, como se ha demostrado en otros países, para <i>esclarecer</i> violaciones graves a los derechos humanos para fortalecer la <i>democracia</i> ”.
El Salvador	Nombre	El Salvador: Mexico Peace Agreements Provisions Creating the Commission on Truth. Mexico City, April 27, 1991. <i>Laws, Rulings, and Reports. Pg.174</i>
	Norma Legal	“Art. 2 <i>The Commission shall have the task of investigating serious acts of violence that have occurred since 1980 and whose impact on society urgently demands that the public should know the truth.</i> ”

Guatemala	Nombre	<i>Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el esclarecimiento histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca, Oslo, Noruega, 23 de junio de 1994</i>
	Norma Legal	“ <i>Considerando el derecho del pueblo de Guatemala a conocer plenamente la verdad sobre estos acontecimientos cuyo esclarecimiento contribuirá a que no se repitan estas páginas tristes y dolorosas y que se fortalezca el proceso de democratización del país</i> ”
Haití	Nombre	Arrêté, Jean-Bertrand Aristide Président
	Norma Legal	“ <i>Considérant que cet État de Droit ne peut être construit sur l’impunité mais doit nécessairement reposer sur la confiance des citoyens dans la régulation du fonctionnement démocratique des Institution, notamment celle de la Justice</i> ”

Honduras	Nombre	Decreto Ejecutivo Número PCM-011-2010 El Presidente de la República en Consejo de Ministros
	Norma Legal	“Créase la Comisión de la Verdad y la Reconciliación dotada de independencia funcional, administrativa, técnica y financiera la cual tiene como objetivos esclarecer los hechos ocurridos antes y después del 28 de junio de 2009 a fin de identificar los actos que condujeron a la situación de la crisis y proporcione al pueblo de Honduras elementos para evitar que estos hechos se repitan en el futuro”.
Panamá	Nombre	Decreto Ejecutivo No. 2, 18-01-2001, <i>Por el cual se crea la Comisión de la Verdad.</i> Ministerio de Gobierno y Justicia. Gaceta Oficial:24224
	Norma Legal	“A raíz del descubrimiento de fosas clandestinas en nuestro país, la conciencia moral de la Nación exige el esclarecimiento de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante el régimen militar que durante más de dos décadas gobernó, para el conocimiento de la verdad facilite a los familiares y deudos la posibilidad de honrarlas como corresponde, contribuya a que no se repitan hechos tan dolorosos y se fortalezca la democracia (...). En su calidad de máxima autoridad del Gobierno Nacional, como custodio del interés público, es misión ineludible de la Presidenta de la República, dejando a salvo las facultades que detenta el Órgano Judicial, asistir y velar por el esclarecimiento de tan graves hechos que atañen a la sociedad panameña.
Paraguay	Nombre	Ley No. 2225, 16 de octubre de 2003. <i>Por la cual se crea la comisión de verdad y justicia.</i>
	Norma Legal	“Créase la Comisión de Verdad y de Justicia en adelante “La Comisión” que tendrá a su cargo investigar hechos que constituyen o pudieran constituir violaciones a los derechos humanos cometidos por agentes estatales o paraestatales entre

		<p>mayo de 1954 hasta la promulgación de la Ley, y recomendar la adopción de medidas para evitar que aquéllos se repitan, para consolidar un estado democrático y social de derecho con plena vigencia de los derechos humanos y para fomentar una cultura de paz, de solidaridad y de concordancia entre paraguayos.</p>
Perú	Nombre	<ul style="list-style-type: none"> Decreto Supremo No. 065-2001-PCM
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> “Que el doloroso proceso de violencia vivido por el país en las dos últimas décadas debe ser esclarecido plenamente, no debe quedar en el olvido y que el Estado debe garantizar el derecho de la sociedad a la verdad” <p>“Que, una Comisión de la Verdad es el medio idóneo tanto para esclarecer los hechos de violencia terrorista y las graves violaciones a los derechos humanos que ocurrieron durante ese período como para que estos no se repitan, creando las comisiones necesarias para la reconciliación nacional fundada en la justicia”</p>

Cuadro 2

País	Información	
Otros Estados		
Alemania	Nombre	<p>Pg. 216 <i>Laws, Rulings and Reports Act No. 12/2597 (May 14, 1992)</i></p> <p>“Law Creating the Commission of Inquiry on “Working through the History and the Consequences of the SED Dictatorship”</p>
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> Propósito de ayudar a las víctimas a “confrontar el pasado y determinar responsabilidad personal” “El objetivo de su trabajo es contribuir, en diálogo con el público, a la solidificación de la conciencia democrática y desarrollo de la cultura política común alemana”

		La comisión tiene el mandato de hacer contribuciones al análisis histórico-político y evaluación político-moral.
Corea del Sur	Nombre	“Framework Act on Clearing up Past Incidents for Truth and Reconciliation” Law No. 7542 May 31, 2005
	Norma Legal	"The Committee on Clearing up Past Incidents from Truth and Reconciliation shall determine the facts for the incidents of death, injury or disappearance, and other major acts of human rights violations”
República Democrática del Congo	Nombre	Comission et Verite et Reconciliation ³⁹
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> • “Art. 7 <i>La CVR a pour mission de rétablir la vérité et de promouvoir la paix, la justice, la réparation, le pardon et la réconciliation en vue de consolider l’unité nationale</i>”.
Estados Unidos	Nombre	Greensboro Truth and reconciliation commission report, May 25, 2006.
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> • The chief purpose of a trial, whether criminal or civil, is not to uncover the “truth” of the events about which it is concerned. In this way, trials are fundamentally different from the task the GTRC has undertaken. Understanding the inherent limitations of what was accomplished in the courts helps us clarify and distinguish our own mission. • The promise of “transformative justice” is in drawing the community to the table to discuss what wrongs were done, and to whom and by whom. Restorative justice also facilitates exchange of diverse perspectives on why these wrongs occurred and what should be done. In this way, restorative justice works in concert

³⁹ <http://www.leganet.cd/Legislation/DroitPenal/ReglementInt.CVR.htm>

		with retributive justice, not as a repeat or replacement of it. By looking at the issues more holistically, truth commissions can better diagnose the underlying causes and consequences, which may not be relevant to particular legal proceedings.
Ghana	Nombre	The National Reconciliation Act, 2002
	Norma Legal	“investigate violations abuses and of human rights relating to killings, abductions, disappearances, detentions, torture, ill-treatment and seizure of properties suffered by any person within the specified periods”
Kenia	Nombre	<i>The Truth, Justice and Reconciliation Commission Bill, 2008</i>
	Norma Legal	“The objectives of the Commission shall be to promote peace, justice, national unity, healing, and reconciliation among the people of Kenya by – establishing an accurate, complete and historical record of violations and abuses of human rights economic rights inflicted on persons by the State, public institutions and holders of public office, both serving and retired , between 12 th December, 1963 and 28 th February 2008
Sri Lanka	Nombre	The Gazette of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka. No. 855/19-Wednesday, January 25, 1995
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> Whereas allegations are being made that persons were involuntarily removed from their places of residences in the Northern Province and Eastern Province by persons unknown, or that persons have been so removed or to have disappeared are not known: Whereas it has become necessary to ascertain the truth of such allegations, to recommend measures to prevent the occurrence of such

		alleged activities, and to take proceedings according to law against any person or persons found to be responsible therefor.
Sudáfrica	Nombre	<i>Promotion of National Unity and Reconciliation Act 1995 [Act 95-34, 26 July 1995]</i>
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> • It is deemed necessary to establish the truth in relation to past events as well as the motives for and circumstances in which gross violations of human rights have occurred, and to make the findings known in order to prevent a repetition of such acts in future. • The objectives of the Commission shall be to promote national unity and reconciliation in a spirit of understanding which transcends the conflicts and divisions of the past by establishing as complete a picture as possible of the causes, nature and extent of the gross violations of human rights which were committed during the period from 1 March 1960 to the cut-off date, including the antecedents, circumstances, factors and of such violations, as well as the perspectives of the victims the motives and perspectives of the persons responsible for the commission of the violations, by conducting investigations and holding hearings.
Timor Oriental	Nombre	Regulation No. 2001/10 On the establishment of a commission for reception, truth and reconciliation in East Timor UNTAET/REG/2001/10 13 January 2001
	Norma Legal	<ul style="list-style-type: none"> • The objectives of the Commission shall include: inquiring into <i>human rights violations</i> that have taken place in the context of the <i>political conflicts in East Timor</i>; • Establishing the truth regarding past human rights violations

Las normas precitadas demuestran la existencia de una tendencia por parte de los Estados a reconocer la obligación que tienen de esclarecer los hechos y circunstancias constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos, y en particular de reconocer que ese derecho que asiste a las víctimas y sus familiares no se agota con el simple hecho de garantizar el acceso a la justicia, más allá de su inexorable relación.

En efecto, a partir del desarrollo normativo que se evidencia en los países Latinoamericanos, es posible afirmar que los Estados son conscientes de la existencia de la obligación de garantizar el derecho a la verdad a las personas que están sometidas a su jurisdicción. Esa consciencia de obligatoriedad ha llevado a los países Latinoamericanos y, en general, otros países del mundo, a acudir a mecanismos extra procesales como las comisiones de la verdad para garantizar el derecho a la verdad, teniendo en cuenta que este le asiste a todas las personas y en especial en situaciones en las que hay víctimas por desaparición forzada.

Si bien es cierto, que la mayoría de los Estados referenciados se encontraban en etapas de transición de conflicto armado a la paz, ello no es óbice para que la figura sea aplicada en contextos ordinarios. De hecho como se explica a continuación, los instrumentos internacionales de derechos humanos también han previsto la existencia del derecho a la verdad como derecho autónomo.

5. Las normas de interpretación de los Tratados y, en particular, de la interpretación de la Convención Americana, imponen a la Corte la obligación de reconocer la existencia del derecho a la verdad como un derecho autónomo

El Artículo 31(3)(a) de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados consagra que éstos deben interpretarse junto con “*todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones.*”⁴⁰ Igualmente, el Artículo 29(b) de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que ninguna disposición de la Convención puede interpretarse de manera que pueda “*limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.*”⁴¹

⁴⁰Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. U.N. Doc A/conf.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S.331, entered into force January 27, 1980

⁴¹Convención Americana sobre derechos humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.

Por su parte, la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, en su preámbulo afirma el derecho “*a conocer la verdad sobre las circunstancias de una desaparición forzada y la suerte de la persona desaparecida, así como el respeto del derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones a este fin*”. En particular, y dando desarrollo a esta motivación, en el Artículo 24(1) y (3) consagra expresamente que:

“Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas a este respecto.

(...)

*“Cada Estado Parte adoptará las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de sus restos”.*⁴²(Énfasis añadido)

Los Estados de Argentina⁴³, Bolivia⁴⁴, Brasil⁴⁵, Chile⁴⁶, Colombia⁴⁷, Ecuador⁴⁸, Honduras⁴⁹, México⁵⁰, Panamá⁵¹ y Uruguay⁵² han ratificado esta Convención, por lo tanto, han adquirido la obligación de reconocer y respetar la existencia del derecho a la verdad como un derecho autónomo, que impone como consecuencia la obligación de los Estados de tomar las medidas que consideren adecuadas para garantizar el cumplimiento con este derecho.

Por otro lado, a través de la jurisprudencia, la Corte Interamericana también ha sido categórica al imponer a diferentes Estados la obligación de crear mecanismos extra procesales para llegar a la verdad respecto de graves violaciones a los derechos humanos.

Por ejemplo, en el caso *Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, la Corte ordenó a este Estado crear una Comisión Nacional de Búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado de dicho país.⁵³ Así mismo, en el caso *Velásquez Paiz*

⁴²Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

⁴³Ratificado el 14/12/2007

⁴⁴Ratificado el 17/12/2008

⁴⁵Ratificado el 29/11/2010

⁴⁶Ratificado el 08/12/2009

⁴⁷Ratificado el 11/07/2012

⁴⁸Ratificado el 20/10/2009

⁴⁹Ratificado el 01/04/2008

⁵⁰Ratificado el 18/03/2008

⁵¹Ratificado el 24/06/2011

⁵²Ratificado el 04/03/2009

⁵³*Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Sentencia de 01 de marzo de 2005, Serie C No. 120, séptimo punto resolutivo.

y *otros Vs. Guatemala*, la Corte ordenó a Guatemala implementar, dentro de un plazo razonable, la obligación de crear un órgano jurisdiccional especializado sobre las conductas atentatorias de los derechos de la mujer. La entrada en funcionamiento de dicho órgano, implicará que el mismo tendrá la facultad de investigar y sancionar todas las conductas sobre desaparición forzada de personas, que se hayan realizado con perspectiva de género.⁵⁴

Igualmente, en el caso *García y Familiares Vs. Guatemala*, la Corte también ordenó al Estado de Guatemala a crear una Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de Desaparición Forzada, con el objetivo de coadyuvar en la búsqueda e identificación de desaparecidos.⁵⁵

Adicionalmente, estas órdenes también se han reproducido al interior del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En efecto, en el caso de *Aslakhanova*, el Tribunal Europeo señaló que, con el fin de superar la violación sistemática de derechos humanos en la región de Chechnya, resultaba razonable que el gobierno concentrara sus recursos en una institución especializada, para compilar y mantener de manera unificada todos los casos de desaparición forzada que se han presentado.⁵⁶

Así las cosas, independientemente de los demás instrumentos jurídicos e interpretaciones autorizadas respecto del derecho a la verdad como un derecho autónomo, en el presente caso, la Corte tiene la particular obligación de interpretar el derecho a la verdad como un derecho autónomo e independiente y, de esta manera, determinar si existe o no una violación a este derecho por parte del Estado mexicano. Esta obligación entonces, se debe mirar más allá de las medidas judiciales, que son las estrictamente necesarias.

Si bien, no se puede exigir la creación de una comisión de la verdad, a partir de la existencia autónoma del derecho a la verdad, sí se le puede exigir al Estado la obligación de desplegar otro tipo de medidas que considere necesarias para lograr la protección del derecho a la verdad, al que tienen derecho tanto las víctimas como sus familias.

⁵⁴*Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala*, Sentencia del 19 de noviembre de 2015, Serie C No. 307, párr.257.

⁵⁵*Caso García y Familiares Vs. Guatemala*, Sentencia de 29 de noviembre de 2012, Serie C No. 258, párrs.219-221; *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala*, Sentencia de 20 de noviembre de 2012, Serie C No.253, párr.335.

⁵⁶*Case of Aslakhanova and Others Vs. Russia: European Court of Human Rights*, Sentencia de 18 de diciembre de 2012, párrs. 225-226.

C. SOLICITUD DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL AGRAVADA PARA EL ESTADO DE MÉXICO

A continuación se expondrán las disposiciones normativas del sistema de Responsabilidad Internacional de los Estados en las que encuentra fundamento la petición respetuosa que se le eleva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que en el caso sub examine, declare la responsabilidad internacional agravada del Estado Mexicano.

Con la finalidad propuesta, se expondrán unas consideraciones breves en relación con el Sistema de Responsabilidad Internacional de los Estados y la modalidad de Responsabilidad Internacional agravada.

1. Sistema general de responsabilidad

En primer lugar, es necesario decir que todo hecho internacionalmente ilícito de los Estados genera su responsabilidad internacional. Así fue definido por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos del año 2001.⁵⁷ Para que la responsabilidad internacional de los Estados se configure, es necesario la concurrencia de ciertos elementos: que la acción u omisión sea atribuible al Estado, y que con ella haya lugar a una violación de una obligación internacional.

El primer elemento la acción u omisión sea atribuible al Estado implica, según el derecho internacional, que *“El Estado es internacionalmente responsable sólo de los actos (acciones u omisiones) que le puedan ser imputados”*⁵⁸. Esta imputación se puede dar por las acciones u omisiones de los órganos del Estado o incluso por particulares cuando el Estado reconozca o adopte el comportamiento de los Estados como propio⁵⁹.

Por otro lado, el segundo elemento implica que el hecho u omisión imputada al Estado no se encuentre acorde a las exigencias de una obligación internacional.

Una vez configurados los dos elementos anteriormente mencionados, es necesario conocer los tres efectos de esta responsabilidad que en la práctica surgen. En primer lugar, se debe dejar de producir la acción u omisión que genera un daño y, consecuentemente, empezar a cumplir con la obligación violada. Además, es necesario reparar o compensar el perjuicio ocasionado con el hecho u omisión atribuida al Estado. En el sistema general de responsabilidad la reparación se compone de tres elementos cuales son: restitución,

⁵⁷ Adoptado por la CDI en su 53º período de sesiones (A/56/10) y anexado por la AG en su Resolución 56/83, de 12 de diciembre de 2001

⁵⁸ Brotóns, Antonio. Derecho Internacional. Curso General. P. 406.

⁵⁹ Proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Cap. 1, art.4.

indemnización y satisfacción. Por último, de ser absolutamente necesario, el Estado debe prestar seguridad y garantías de no repetición, toda vez que no es suficiente reparar a las víctimas, es trascendental no volver a incurrir en estos hechos u omisiones.

El en caso particular, es evidente la responsabilidad internacional que surge en cabeza del Estado de México, toda vez que, como ya fue analizado, se configuraron todos los elementos para que se materialice la desaparición forzada en el sistema interamericano.

Sin embargo, vale resaltar que, por las particularidades del caso es preciso hacer un examen riguroso de la violación especialmente grave que se configura con la conducta del Estado Mexicano. Es por ello que, a continuación se analizarán los elementos que estableció la Comisión de Derecho Internacional, para hablar de una responsabilidad internacional agravada, y se demostrará la necesidad de fallar en este sentido, en el caso particular.

2. Responsabilidad agravada

La responsabilidad internacional agravada de los Estados se configura por las violaciones graves emanadas de normas imperativas de derecho internacional.⁶⁰ En ese sentido, es pertinente establecer que la prohibición de llevar a cabo una desaparición forzada, es una norma de *ius cogens* y, por lo tanto, su violación concierne a la comunidad internacional como un todo. Esa naturaleza le asignó la Corte IDH a las normas de desaparición forzada en el caso *Rohac Hernández vs El Salvador*.⁶¹

Teniendo en cuenta que las normas de *ius cogens* han sido definidas como las normas imperativas de derecho internacional general, establecidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto⁶². Las normas de *ius cogens* comprenden el orden público internacional, las cuales han sido aceptadas y reconocidas, o bien explícitamente en un tratado o, tácitamente por la costumbre, como necesarias para proteger el interés público de la sociedad de naciones o para mantener los niveles de moralidad pública reconocidos por ellos, de allí que posean el carácter de inderogables.⁶³

Ahora bien, para poder determinar si en el presente caso se configura la responsabilidad internacional agravada, es necesario precisar si existe una norma imperativa que prohíba la

⁶⁰ Naciones Unidas, Asamblea General. Resolución 56/83 “*Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*”. Artículo 40.

⁶¹ Caso Rohac Hernández y otros vs El Salvador. Sentencia del 14 de octubre del 2014. Serie C No. 285- Primer punto resolutivo.

⁶² Convención de Viena del Derecho de los Tratados. Artículo 53.

⁶³ Figueroa Bastidas, Gabriel Ernesto. La responsabilidad internacional agravada del Estado Colombiano. Compatibilidad y concurrencias de los regímenes de responsabilidad del Estado, ámbitos internacional, regional e interno sobre violaciones graves a derechos humanos. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. 2016. P. 22.

desaparición forzada. Además, se debe analizar si el actuar del Estado mexicano se identifica con los elementos que dan lugar a la responsabilidad internacional agravada.

a) La desaparición forzada es una prohibición imperativa bajo el Derecho Internacional.

La prohibición a la desaparición forzada es una norma imperativa de derecho internacional. Los argumentos que soportan tal afirmación son tres: (i) los tratados internacionales del sistema Universal de Derechos Humanos que prohíben la desaparición forzada; (ii) las normas del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario, y (iii) por último las disposiciones del Sistema Interamericano de DDHH. A continuación, se analizarán dichos supuestos:

(1) Tratados del Sistema Universal de protección a los DDHH que prohíben la desaparición Forzada

Es de resaltar que en el Sistema Universal de Derechos Humanos desde el año 1992 se adoptó la Declaración Contra la Desaparición Forzada.⁶⁴ Sin embargo, al momento en que los primeros instrumentos sobre derechos humanos fueron redactados y aprobados, la práctica de la desaparición forzada no había sido identificada como un crimen que impactara la conciencia de la comunidad internacional⁶⁵.

Posteriormente, se promulga la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas de 2006 (Ratificada por México el 18 de marzo de 2008) la cual, a diferencia del instrumento de 1992, prevé esta práctica como un delito de lesa humanidad. De tal forma, se puede hablar de la “imperatividad” del instrumento en el sistema universal, toda vez que, cuando se incurre en estos actos de manera sistemática, la convención establece la imprescriptibilidad del delito. Esta circunstancia es evidencia de la gravedad que se le asigna a la desaparición forzada en el marco del ordenamiento jurídico internacional.

De tal manera se evidencia como a la luz del derecho de los tratados existe una prohibición generalizada a las conductas constitutivas del crimen de lesa humanidad de desaparición forzada.

⁶⁴ Adoptada por la Asamblea General en su Resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992.

⁶⁵ Méndez, Juan. Vivanco José. Disappearances and the Inter American Court: Reflections on a Litigation Experience, Hamline Law Review No. 13. P. 512.

b) La desaparición forzada es una prohibición imperativa bajo el Derecho Internacional Consuetudinario

La Corte Internacional de Justicia define el derecho internacional consuetudinario como “una práctica generalmente aceptada como derecho”.⁶⁶ Esto implica que, en efecto, hay un reconocimiento de la obligatoriedad de estas normas. A continuación se pondrá en evidencia que en el Derecho Internacional Humanitario se ha hecho camino una norma imperativa a través de la costumbre.

Para tal efecto, es necesario definir qué es el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario con el fin de determinar su pertinencia para la declaración de responsabilidad internacional agravada de México, siendo que el caso sub examine no se enmarca en un contexto de conflicto armado. El Derecho internacional humanitario es el cuerpo normativo que se aplica en tiempos de conflicto armado, por lo tanto se parte de la base de que es un derecho que permite cierto tipo de conductas que se encuentran proscritas en un contexto ordinario.

De tal manera, que si en este ámbito se prohíbe la desaparición forzada, no queda la menor duda de que en circunstancias ajenas a la guerra, también existe una prohibición de llevar a cabo conductas que puedan configurar este tipo de delito.

La norma 98 de Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario prohíbe expresamente las desapariciones forzadas como garantía del respeto de los derechos humanos incluso en tiempo de conflicto armado. La inclusión de esta disposición en la recopilación de normas consuetudinarias permite concluir que si hay una práctica reiterada y uniforme por parte de los Estados encaminada a la prohibición de la desaparición forzada.

La norma 98 de Derecho Internacional Humanitario no hace nada diferente a reconocer esa costumbre recogida de la actuación de los Estados. A la luz de lo expuesto, no queda duda de la existencia de una costumbre internacional que permea el desarrollo de conflictos armados en cuanto a la prohibición de practicar la desaparición forzada.

De tal manera queda consignado que no solo los tratados sino la costumbre en el ámbito del derecho internacional humanitario, proscriben las conductas constitutivas de desaparición forzada.

ii. La desaparición forzada es una prohibición imperativa bajo el Sistema Interamericano

⁶⁶ Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, art. 38, párr.. 1, apartado b).

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en Brasil en 1994 señala que los hechos constitutivos de la desaparición forzada de personas serán considerados delitos en cualquier Estado parte. Este instrumento entró en vigor el 29 de marzo de 1996, fue ratificado por 16 países en América, entre ellos México. Se identifica que la obligatoriedad no emana únicamente de normas del Sistema Universal, o de la cristalización de una costumbre en el ámbito internacional. Se puede evidenciar un instrumento regional que hace parte del Sistema Interamericano, que tiene por objeto la prohibición y tipificación de conductas que puedan ser calificadas como desaparición forzada.

Adicionalmente, se puede afirmar que esta Convención hace parte de las normas imperativas en el Sistema Interamericano, toda vez que posee los mismos efectos jurídicos a los de la Convención Americana⁶⁷. En consecuencia, las violaciones a las normas de la Convención Americana resultan graves en términos del artículo 41 del Proyecto de responsabilidad internacional de los Estados.

En conclusión, de las tres fuentes de derecho internacional analizadas (tratados del sistema universal, normas consuetudinarias del DIH e instrumentos del Sistema Interamericano) es acertado concluir que la prohibición de cometer actos de desaparición forzada es una norma imperativa del derecho internacional.

Una vez soportada esta afirmación en los argumentos anteriormente desarrollados, es necesario proceder a analizar los elementos que deben acreditarse en la conducta del Estado para que se configure una Responsabilidad Internacional Agravada.

(1) Declaración de Responsabilidad Internacional Agravada

Las condiciones para que se dé una responsabilidad agravada cuando ocurre una violación a normas imperativas de Derecho Internacional son dos: (i) Que la violación sea flagrante, y (ii) sistemática⁶⁸.

(a) Que la violación sea flagrante

De acuerdo con la Real Academia Española, el adjetivo flagrante se puede otorgar a una situación que es de tal evidencia, que no necesita pruebas.⁶⁹ La situación de desaparición

⁶⁷ Figueroa Bastidas, Gabriel Ernesto. P. 48.

⁶⁸ Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos del año 2001

⁶⁹ Diccionario de la lengua española, edición del tricentenario, actualizado 2017. Real Academia Española

forzada en el Estado Mexicano es clara y evidente toda vez que el mismo Estado puso en marcha, desde el 2008, el “Operativo Conjunto Chihuahua” con el propósito de dismantelar las redes y la logística del crimen organizado. Por ello, se habría incrementado significativamente el número de efectivos militares en Chihuahua, incrementándose según los peticionarios en forma considerable las desapariciones forzadas en la zona, atribuibles a agentes del Estado⁷⁰. El propio Estado acepta que se adelantan investigaciones para poder determinar los hechos del caso, pero nunca niega la existencia de las desapariciones destacadas por los peticionarios. Señalan los peticionarios, que hay una gran cantidad de desapariciones, lo cual coincide con las cifras presentadas anteriormente de personas extraviadas o desaparecidas.

(b) Que la violación sea sistemática

Para que haya lugar a la configuración de Responsabilidad Internacional Agravada, las desapariciones deben ser sistemáticas. Una situación es sistemática cuando la misma es “repetida” o reiterada en el tiempo, por ello es necesario analizar las cifras que a continuación se presentan al respecto en el Estado Mexicano.

El registro Nacional de Datos de Personas Extraviadas o Desaparecidas en México al 30 de septiembre de 2015 son 26.789⁷¹. Adicionalmente, según el Informe 2016-2017 de Amnistía Internacional al concluir el año, según el gobierno, 29.917 personas (22.414 hombres y 7.503 mujeres) se hallaban en paradero desconocido. Las cifras del Registro Nacional de Datos de Personas Extraviadas o Desaparecidas no incluían casos federales anteriores a 2014 ni casos clasificados como otros delitos, tales como secuestro o trata de seres humanos.⁷²

Si bien no todas las personas que se hallan con paradero desconocido son víctimas de desaparición forzada, si se puede decir que hay un alto número de desapariciones. Respecto a estas cifras, el Estado Mexicano señaló que han sido localizadas 17.175 personas de las cuales 16.274 se encontraban con vida. Al continuar la búsqueda de las otras 12.532, señaló que del 1 de diciembre de 2012 al 31 de julio de 2014, las fiscalías y procuradurías estatales reportaron haber localizado a 13.444 personas, 12.821 con vida y se debía continuar con la búsqueda de las 9.790 personas desaparecidas.⁷³

⁷⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe de admisibilidad No. 48/13, petición 880-11. P. 3

⁷¹ Secretaría de Gobernación. Datos abiertos del registro nacional de datos de personas extraviadas o desaparecidas (RNPED). Disponible en: <http://secretariadoejecutivo.gob.mx/rnped/datos-abiertos.php>

⁷² Amnistía Internacional. Informe 2016/17: La situación de los Derechos Humanos en el mundo. 2017. ISBN: 978-84-96462-46-5. 2015. P. 310.

⁷³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe de país México. Situación de los derechos humanos en México. P. 67.

A pesar que se han localizado a un número considerable de personas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que:

*“Las cifras oficiales proporcionadas, junto con la información recibida de diversas regiones del país evidencian que las desapariciones son generalizadas en México. (...) En agosto de 2014, la oficina del Alto Comisionado de la ONU para los derechos humanos aseveró que México presentaba “una situación crítica en materia de desaparición”.*⁷⁴

En este sentido, es menester resaltar que la situación de desaparición forzada en México es particularmente grave, adicionalmente, salta a la vista la preocupación, en el ámbito internacional, que genera la situación actual de violencia en México. De esta manera, es necesario tomar medidas que reduzcan los índices de violaciones masivas de DDHH teniendo en cuenta que desafortunadamente estas se han llevado a cabo de manera flagrante y sistemática, configurando así las condiciones para que proceda la declaratoria de responsabilidad internacional agravada.

(c) Efectos de la declaración de Responsabilidad Agravada

Habiendo demostrado la existencia de los elementos que dan lugar a la responsabilidad agravada del Estado Mexicano, es necesario aclarar las consecuencias que surgen de esta declaración. De acuerdo con el artículo 41 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, se producen dos consecuencias a saber:

- Los Estados deban cooperar para poner fin a la violación de derechos humanos por medios lícitos.
- Los Estados no reconocerán como lícita la situación creada por una violación grave.⁷⁵

Teniendo en cuenta que la situación de violación de DDHH en México es preocupante y que esta situación ha estado en conocimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se solicitó respetuosamente a la honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que declare la responsabilidad internacional agravada del Estado mexicano, de igual manera se le solicita comedidamente a la Corte que:

⁷⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe de país México. Situación de los derechos humanos en México. P. 68

⁷⁵ Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos del año 2001, Artículo 41.

1. Exhorte a los Estados a que contribuyan a ponerle fin a la situación de violación sistemática de derechos humanos en los Estados Mexicanos.
2. No reconozca las ilicitudes que se presentan en el Estado Mexicano.
3. Otorgue seguridades y garantías de no repetición.

Estas solicitudes respetuosas se hacen a la Corte con el fin de preservar los intereses de la sociedad internacional, la reparación de las víctimas, la protección de los derechos humanos, para proscribir esta práctica y disminuir su ocurrencia, teniendo en cuenta que es común y sistemática en el Estado mexicano.

D. CONCEPTO DE VÍCTIMAS

En este acápite se le planteará a la Honorable Corte la necesidad de adaptar el concepto de víctima de desaparición forzada a uno que trascienda el concepto de víctima directa e indirecta, para garantizar indistintamente el derecho de las víctimas y la reparación integral.

Para este propósito se expondrá brevemente los elementos de la desaparición forzada y el concepto de víctima en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en segundo lugar se desarrollará las clasificaciones del concepto de víctima propias de la desaparición forzada, especificando la visión que la Corte IDH tiene de la misma, para en ese punto problematizar esta visión y proponer una más garantista.

1. La desaparición forzada y el concepto de víctima

Para abordar el concepto de víctima en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), se hará una enunciación de los elementos caracterizadores de la desaparición forzada y del concepto de víctima propio de la desaparición forzada.

A pesar de ser un tema explicado con mayor detalle en los anteriores acápites en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la desaparición forzada es entendida como la violación en la que confluyen los siguientes elementos:

- a. La privación ilegítima de la libertad en donde las personas son sacadas del amparo de la ley;
- b. La negativa a informar o reconocer la privación de la libertad;
- c. Conducta cometida por un sujeto activo calificado que es el Estado o sus agentes estatales.

El concepto de víctima en el campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos no es unánime. La comunidad internacional ha expedido normas que conceptualizan a la *víctima*

de acuerdo con el contexto de la violación de los derechos humanos que la afecta y al daño que le genera. Sin embargo, no se ha creado una normatividad única aplicable, por lo que los organismos o instituciones internacionales que aplican el Derecho Internacional y sus subsistemas manejan un concepto de víctima diferente. Incluso a nivel interno, el concepto de víctima depende de las políticas de los Estados para dar o garantizar una reparación a las personas, en contextos de violaciones continuas y sistemáticas de los derechos humanos.

Para este propósito, definir unívocamente qué se entiende por víctima es de suma relevancia. Pues al acreditar esa calidad a la persona tiene la posibilidad de actuar en el ámbito internacional para proteger sus derechos, lo que implica i) solicitar el examen de peticiones o denuncias con el fin de lograr la cesación de la vulneración; ii) solicitar que se declare la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de sus obligaciones y; iii) las consecuencias a las que hubiere lugar el incumplimiento del Estado.

Sin embargo, de forma abstracta el concepto de víctima se encuentra íntimamente ligado con la noción del daño y de cómo este llega a repercutir a diversas personas en situaciones particulares de violación de derechos humanos.

2. Clasificación de la noción de víctima de la desaparición forzada

El concepto de *víctima* en el derecho internacional de los derechos humanos es un asunto genera controversia. Para determinar el concepto de víctima el concepto del daño sufrido ha sido primordial, en particular para determinar las categorías de víctimas aplicables.⁷⁶

A continuación, se expondrán las categorías de víctimas que se han creado en el subsistema internacional y los elementos para acreditar dicha calidad. Acotando desde ya que, dicha diferenciación entre los tipos de víctimas de la violación de desaparición forzada tiene como consecuencia la diferenciación en la reparación misma.

Sin embargo, es necesario aclarar que no todas las instituciones u órganos internacionales están de acuerdo con esta clasificación, por esta razón es que posteriormente se indicará la postura jurisprudencial asumida por estas diferentes instancias en el Sistema Interamericano.

a) Víctima Directa

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha entendido que la víctima directa de la desaparición forzada es aquella respecto de la cual recaen directamente las consecuencias de

⁷⁶López Cárdenas, Carlos Mauricio. La desaparición forzada de personas en el derecho internacional de los derechos humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017 Pg. 247.

la ilicitud de las normas internacionales. En *stricto sensu* haría referencia a la persona sobre la cual recaen los elementos caracterizadores de la desaparición forzada enunciados en este mismo capítulo. En este mismo sentido restringido *“única y exclusivamente aquellas personas que pueden demostrar que el vínculo jurídico que las legitima para reclamar es una relación causa-efecto, es decir, que fueron las directamente afectadas por la comisión de la ilicitud.”*⁷⁷

En la desaparición forzada, ser víctima directa implicaría ser la persona desaparecida por un agente estatal al privar su libertad, aquella que fue sacada del amparo de la ley y frente a la cual no se tenía información alguna respecto de su paradero o su estado. Esta sería la persona legitimada para interponer la petición que inicie un proceso en contra del Estado mismo por la vulneración de sus derechos humanos.

b) Víctima Indirecta

Las víctimas indirectas son los familiares o las personas allegadas de la persona desaparecida que se ven afectadas directamente por la desaparición, en tanto se les genera una vulneración en su integridad moral y psicológica. Es decir que son aquellos que sufren consecuencias de la violación que recae sobre la víctima directa, en este caso, sobre el desaparecido mismo.

La posición de víctima indirecta, al no tener la legitimación por activa con la que cuenta la víctima directa, dificultaba que se pudiesen iniciar procesos en contra del Estado por la desaparición forzada de uno de sus familiares.

Adicionalmente, algunas instancias internacionales establecieron unos requisitos que debían acreditarse para ser calificados como víctimas. El grado de cercanía o las acciones que la víctima indirecta hubiese realizado para dar con el paradero de los familiares, eran factores analizados para determinar si estas personas debían ser o no reparadas. Es decir, no era suficiente acreditar el parentesco o grado de cercanía con el desaparecido, sino que además debía demostrarse el grado de dolor y afectación por la situación.

c) Grupos o Colectividades

3. La acreditación de la categoría de víctima indirecta es re-victimizante

Como se señaló previamente, en algunas instancias internacionales para obtener la calidad de víctima indirecta no era suficiente acreditar el parentesco o grado de cercanía con el

⁷⁷López Cárdenas, Carlos Mauricio. La desaparición forzada de personas en el derecho internacional de los derechos humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017 Pg. 195.252

desaparecido, sino que además debía demostrarse el grado de dolor y afectación por la situación. Ello constituye, a consideración de los presentes, una re-victimización.

La re-victimización es aquella reincidencia o repetición en la victimización de una persona, en tanto se tiene una experiencia que victimiza a una persona en dos o más ocasiones, lo cual se puede ver evidentemente para el caso de los familiares del desaparecido que todos los días luchan contra esta violación.⁷⁸

Es la consecuencia de la suma de acciones u omisiones que llegan a generar un recuerdo victimizante en la persona, lo que trae como consecuencia estados de ansiedad, estrés, angustia y malas relaciones interpersonales que afectan su vida cotidiana.

Además, según la victimología, la victimización de una persona se puede clasificar de acuerdo a las razones que dan su origen. Esta se divide en:

1. Primaria: consecuencia natural que sufre una persona a causa de un delito. Esta categoría se relaciona con el concepto mismo de víctima directa de la desaparición forzada;

2. Secundaria: víctima por las acciones u omisiones del proceso investigativo y del sistema judicial. Esta categoría evidencia la situación por la que tienen que pasar los familiares o allegados del familiar desaparecido en donde el agente estatal ha sacado a la persona del amparo de la ley y por consiguiente el proceso judicial no da respuestas efectivas de la situación real de la persona;

3. Terciaria: resultado de la estigmatización y prejuicios sociales.⁷⁹

De acuerdo a lo anterior, se puede entender que el hecho que permite obtener una reparación a las víctimas indirectas por la desaparición forzada es la relación misma de cercanía o afecto con el desaparecido. En otras palabras, la reparación para la víctima directa proviene de la comprobación o acreditación de los tres (3) requisitos o elementos constitutivos de la conducta misma, mientras que las víctimas indirectas obtienen su reparación al demostrar su cercanía con la persona afectada directamente.

⁷⁸Opinión Técnica Consultiva número N° 001/2014 dirigida al Ministerio Público de la República de Panamá de la UNODC ROPAN

⁷⁹Opinión Técnica Consultiva número N° 001/2014 dirigida al Ministerio Público de la República de Panamá de la UNODC ROPAN

Esta clasificación de víctima indirecta tiene en cuenta, especialmente, el grado de afectación o daño que sufre una persona como causa de la ilicitud cometida por el Estado en un contexto en específico, empero, esta misma diferenciación no tiene en cuenta que puede llegar a representar una carga adicional que es innecesaria a los familiares que ya están sufriendo, llegando a ser una medida gravosa para ellos.

4. Concepción asumida en la jurisprudencia de diferentes Organismos Internacionales.

Como se especificó en los puntos anteriores, la clasificación del concepto de víctima, que analizado desde la perspectiva del contexto y el daño ocasionado a una persona o grupo de personas como consecuencia de una conducta violatoria de los derechos humanos, no es acogida de la misma forma por las diferentes instancias de protección de derechos humanos a nivel internacional.

Estas instancias han asumido posiciones diferentes al entender y clasificar el concepto de víctima. Si bien la Convención Internacional de Desaparición Forzada precisa una definición del concepto de víctima de desaparición forzada, la jurisprudencia internacional y regional ha generado un debate en torno a la procedencia de la clasificación de víctimas. En esta medida, en la siguiente parte se pasará a describir brevemente cuál ha sido la posición asumida por 1) el Tribunal Europeo de derechos Humanos, 2) La Corte Interamericana de Derechos Humanos y 3) El Comité de Derechos Humanos.

a) Posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El TEDH ha asumido la posición más restrictiva entre los tres tribunales a la hora de clasificar a las víctimas de la desaparición forzada. Su jurisprudencia distingue a las víctimas de acuerdo a una ponderación del daño sufrido. Además, ha impuesto cargas adicionales para que las personas quedeseen ser acreditadas víctimas indirectas puedan reclamar legítimamente perjuicios. Según el Tribunal, los familiares no son víctimas directas por el simple hecho de acreditar un sufrimiento, bajo la consideración de que toda violación por su naturaleza genera sufrimiento en las personas al ver menoscabados sus derechos.

En razón a lo anterior, el TEDH ha puesto de presente que para que los familiares del desaparecido puedan ser acreditados como víctimas directas debe demostrar un daño superior al sufrimiento natural de la violación. Esta situación es sumamente desventajosa y poco protectora de los derechos de los familiares, en tanto se les impone una carga de la prueba que no es proporcional ni necesaria, llegando incluso a re victimizarlos en este proceso probatorio, al no ser suficiente el daño inmaterial que es evidente para estos casos de desaparición.

b) Posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte IDH, en una primera aproximación, consideraba que era víctima de desaparición forzada únicamente aquella persona que había sido desaparecida, es decir, sobre la cual recayera directamente la acción. Sin embargo, en el caso emblemático sobre la desaparición forzada del joven estudiante Castillo Paez la Corte cambió su jurisprudencia, indicando que los familiares de la persona desaparecida también se deberían considerar como víctimas en consideración al sufrimiento que padecen a causa de la desaparición.⁸⁰

En la misma línea, la Corte ha ido desarrollando el concepto de familia en un sentido amplio, con el fin de responder de forma garantista a las circunstancias particulares de afectación familiar propias de la desaparición forzada.⁸¹ Ello ha permitido que los familiares puedan ser reparados sin importar el grado de consanguinidad o filiación que se tenga con el desaparecido, y sin necesidad de probar los daños inmateriales, pues estos se presumen hasta cierto grado de parentesco.

Esta apreciación, según la cual respecto de los familiares cercanos se presume la calidad de víctima sin necesidad de acreditar daño, es un buen indicio hacia la superación de la dicotomía entre víctimas directas e indirectas. Toda vez que entiende que los familiares son víctimas a causa del daño y el sufrimiento que les ha generado la desaparición misma. En esta medida la distinción entre los tipos de víctima parece innecesaria pues tanto el familiar como el desaparecido se ven todas afectadas directamente por la violación.

c) Posición del Comité de Derechos Humanos

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos asumió de forma prematura una interpretación extensiva y radical del concepto de víctima, pues consideró que la familia del desaparecido se debía comprender como víctima directa de la desaparición forzada. Esta postura del Comité fue desarrollada en el caso Quinteros⁸², en donde se determinó que los familiares eran

⁸⁰ Corte IDH. Caso Castillo Paez Vs. Perú. Sentencia 3 de noviembre de 1997. Fondo. Párr. 81-84. La Corte estableció “Que el Estado del Perú violó, en perjuicio de Ernesto Rafael Castillo Páez y sus familiares, el derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes establecido en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma”.

⁸¹ Corte IDH. Caso de la “Panel Blanca” Vs. Guatemala. Sentencia 25 de mayo de 2001. Reparaciones y costas. Párr. 85.

⁸² Comité de Derechos Humanos. Elena Quinteros Almeida Vs. Uruguay. 1983. N° Petición 107/1981. Elena Quinteros Almeida es la madre de Elena Quintero, una joven uruguaya detenida en junio de 1976, respecto de la cual el Estado niega haber tenido tutela alguna vez. Por esta situación Almeida presenta una solicitud ante el Comité de Derechos Humanos alegando que el Gobierno uruguayo sí detuvo a su hija pues cuenta con testigos presenciales que confirman esta hipótesis. A los cuatro días de la detención de Elena personal militar la condujo

víctimas directas debido a la angustia y el estrés causado por la desaparición de su ser querido, lo que las legitimaba para que pudieran reclamar los daños generados por parte del Estado.

Lamentablemente, la jurisprudencia de esta instancia internacional no fue acogida por la Convención de Desaparición Forzada ya que en esta se tomó una postura mucho más restrictiva, análoga a la de la Corte IDH y el TEDH.

5. Solicitud y conclusión por parte del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario

Una vez expuesto de forma breve el concepto de víctima, su categorización y visión propia que tienen de este en distintos niveles internacionales de protección de derechos humanos, se procederá a recopilar las opiniones del Grupo, que se han planteado a lo largo de este acápite, con el fin de hacer una respetuosa sugerencia a la Corte para el caso en particular, especialmente frente a la concepción de “víctima”.

En primer lugar, respetuosamente se considera que cualquier persona que se entienda como víctima, debido a una evidente afectación y sufrimiento originado en una violación de sus derechos humanos, no debería estar condicionada a cumplir unas cargas adicionales que demuestren un verdadero daño para ser reparada. Ya que la misma situación de no saber el estado, ni el paradero de algún familiar es suficiente para ser considerada como una víctima. En esta medida, se considera que la jurisprudencia que ha sostenido el TEDH, si bien es respetable, no debería aplicarse por las repercusiones negativas que puede ocasionar respecto de una población que ya está sufriendo lo suficiente y que debe protegerse contra las arbitrariedades del Estado mismo al encontrarse en una posición de indefensión.

En segundo lugar, al analizar las definiciones de las posibles categorías de víctimas, se considera que esta clasificación debería eliminarse, en la medida en que genera una jerarquización, que en últimas crea una diferenciación innecesaria para fines indemnizatorios y de reparación, y que dejan a un lado la importancia del fondo de la materia que es la protección efectiva y real de los derechos humanos de las víctimas en su conjunto.

Además, como se evidenció en el breve análisis jurisprudencial, los familiares son igualmente víctimas de la desaparición forzada. Toda vez que ellas, personal y directamente, sufren vulneraciones a sus derechos humanos a causa del temor, la angustia, el dolor, la inseguridad, la desesperación e impotencia que sienten al no obtener respuesta por parte de

a cercanías de la embajada de Venezuela en Montevideo (donde al parecer deseaban capturar a una persona con la que Elena tenía una reunión) en esas circunstancias Elena logra liberarse brevemente, pudiendo identificarse con los presentes, hasta que es recapturada por el personal militar.

Estado de su familiar y de su propia situación de indefensión. En esta instancia, la clasificación, de si el daño es directo o no, pierde relevancia al considerar que la desaparición forzada tiene un objetivo particular -que es la desaparición misma- y un objetivo colectivo, infundir terror en la sociedad, particularmente a los familiares, quienes viven en una angustia constante, ocasionada por el suceso traumático con el que ahora tienen que vivir, de tal forma que los dolientes de ambos fines deben ser considerados como víctimas en general y se les debe reparar en la misma medida.

Finalmente, se considera pertinente que a raíz de este caso en particular la Corte pueda hacer unos cambios jurisprudenciales, en donde se establezca cuál es la interpretación que se debe tener del concepto de víctima. De esta manera, la Corte podrá evitar diferentes interpretaciones que generen una inseguridad jurídica para la población que intenta acudir a estas instancias supranacionales para obtener protección y garantía efectiva de sus derechos.

E. LA REPARACIÓN EN LOS CASOS DE DESAPARICIÓN FORZADA

En este acápite el Grupo de Acciones Públicas busca proponerle respetuosamente a la honorable Corte IDH la fijación de estándares unificados para la tasación de indemnizaciones por perjuicios inmateriales. Para ello se expondrá el concepto de reparación, incluyendo a la indemnización como una forma de reparación. Señalará la incertidumbre jurídica que hay en la tasación de los perjuicios inmateriales a través de la comparación de distintos casos que ha fallado la Corte y los beneficios que tendría sentar criterios. Después, se presentará el manejo que se le da a la indemnización en distintos estados de hemisferio y el TEDH. Para finalmente presentar sus conclusiones en el tema.

1. Concepto de reparación

La desaparición forzada como una violación a los derechos humanos genera una serie de obligaciones en cabeza del Estado como garante primario, dentro de las cuales está la obligación de reparar. La obligación surge del principio de que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.⁸³

Tal como lo señala la doctrina en el caso *Chorzów Factory* (1928) de la Corte Permanente de Justicia Internacional, el concepto de reparación de víctimas puede definirse como un

⁸³ Corte IDH. Caso Vereda la Esperanza Vs. Colombia. Sentencia del 31 de agosto del 2017. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 253.

principio del derecho internacional, según la cual determina que cualquier incumplimiento de un compromiso implica la obligación de reparar⁸⁴.

La reparación entonces, surge como un deber en cabeza del Estado por la responsabilidad que este tiene en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, y “*son conferidas cuando una persona o un grupo de personas ha sufrido un daño como resultado de la trasgresión del mandato contenido en una norma jurídica, ya sea del orden interno o del internacional*”⁸⁵.

Adicionalmente, en el caso *sub examine*, tratándose de un caso de desaparición forzada en el Estado de México, se debe resaltar también que:

“La reparación en las situaciones de desaparición forzada además de ser un derecho de la víctima, intenta reconstruir la propia existencia, lejos del terror y de la impunidad, gracias a un acto jurídico y simbólico a la vez. Es una reparación jurídica. La reparación es jurídica, porque permite que la sociedad (...) pueda radicar la culpa legalmente en un sujeto -el Estado-. Al mismo tiempo, la reparación es simbólica, porque a pesar de que jamás podrá cubrir los perjuicios sufridos por la víctima, los cuales son de carácter irreparable, produce algo nuevo que representa un concepto de justicia, indispensable para la convivencia social”.⁸⁶(Énfasis añadido)

2. **La indemnización: una de las modalidades de la reparación**

Ahora bien, es pertinente señalar que en la jurisprudencia interamericana la reparación debe ser hecha, idealmente, restableciendo el derecho vulnerado a la situación anterior.⁸⁷ En caso de que esto no sea posible, se debe disponer de medidas alternas de reparación: restitución, rehabilitación, satisfacción, indemnización y garantías de no repetición.⁸⁸

⁸⁴ CPJI Chorzów Factory, Serie A No. 17, Sentencia de 13 de septiembre de 1928. P.29. El texto original dice lo siguiente: “*a principle of international law, and even a general conception of law, that any breach of an engagement involves an obligation to make reparation*”

⁸⁵ Frías, Ana María Navarrete. La Reparación directa como recurso efectivo y adecuado para la reparación de violaciones de derechos humanos. Bogotá: Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, 2015.

⁸⁶ IBIDEM. P.314

⁸⁷ Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Sentencia de 22 de junio de 2015. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 361.

⁸⁸ Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 236-237; Caracazo Vs. Venezuela. Sentencia 11 de noviembre de 1999. Fondo. Párr. 77-78; Blake Vs. Guatemala. Sentencia del 24 de enero de 1998. Fondo. Párr. 31-32; Rodríguez Vera Vs. Colombia. Sentencia del 14 de noviembre de 2014. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 543.

Así, el concepto de la reparación se materializa en distintas formas, dentro de las cuales se encuentra la indemnización. Entendida como la compensación económica por los perjuicios sufridos, tanto materiales como morales.⁸⁹El análisis de este acápite se centrará entonces en el sistema de indemnización a las víctimas, en tanto se ha evidenciado ciertos vacíos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a la hora de establecer criterios objetivos para el pago de daños inmateriales de las víctimas de desaparición forzada

La indemnización o compensación es:

*“(…) la opción adecuada para reparar aquellos daños de carácter pecuniario evaluables financieramente. (...) **La función de la indemnización tiende a compensar a través de un cálculo monetario las pérdidas efectivas sufridas como consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito;** en últimas, el objetivo final de esta forma de reparación consiste en intentar restablecer el *status quo ante*, a través de un cálculo financiero”.* (Énfasis añadido)

Esta indemnización o compensación se calcula a través de una serie de fórmulas que los tribunales internacionales han desarrollado, donde “*evalúan violaciones conexas y señalan una cantidad monetaria con base a un criterio equitativo*”. En casos de desapariciones forzadas, los sistemas de protección de derechos humanos se reservan la facultad para determinar si el monto económico otorgado ha sido adecuado. La Corte IDH, en específico, ha establecido que las indemnizaciones deben responder a criterios de razonabilidad, objetividad y efectividad.

Así, cuando se habla de indemnización, es debido diferenciar entre indemnización que se por daños materiales y por daños inmateriales. Los daños materiales en casos de desaparición forzada corresponden al:

“valor presente de una renta de sus ingresos mensuales durante el resto de la vida probable, naturalmente es inferior a la simple suma de sus ingresos y 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”⁹⁰.

⁸⁹ Corte IDH. Blake Vs. Guatemala. Sentencia del 24 de enero de 1998. Fondo. Párr. 42.

⁹⁰ Corte IDH. Caso Caballero Delgado y Santana c. Colombia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 31, párr. 39.

De esta forma, el daño material va de la mano con dos conceptos importantes, el lucro cesante y el daño emergente, a partir de ellos se evaluará la indemnización pertinente a cada caso concreto. “*atendiendo las actividades y/o labores que resultaron económicamente afectadas por la respectiva violación, tanto para la víctima como para sus familiares*”. Así, se ha visto que frente a los daños materiales hay criterios objetivos para el cálculo de los mismos y no están sometidos a una amplia discrecionalidad por parte del juez sentenciador. Sin embargo, respecto de los daños inmateriales no hay la misma claridad de criterios.

3. Vacíos jurídicos en la cuantificación de daños inmateriales

Al hacer un análisis comparativo de cómo la CorteIDH ha cuantificado los perjuicios inmateriales se revela que ha habido diferentes tasaciones de perjuicios inmateriales, sin que haya una justificación aparente a ello. Han habido casos en que se ha otorgado a los familiares de las personas desaparecidos sumas mayores que en otros casos de la misma violación, lo que conlleva a plantear el siguiente interrogante ¿a qué se debe ello?, ¿bajo qué criterios la Corte establece estos perjuicios inmateriales sin un criterio objetivo claro como lo ha precisados con los daños materiales?

De esta manera, se analizaron alrededor de catorce (14) casos fallados entre noviembre de 2009 y noviembre 2015, de los cuales se arrojaron los siguientes resultados:

Caso	Monto de la indemnización-Daños Inmateriales
Serie C No. 307	US \$60.000 a favor de la desaparecida forzosamente. US \$18.000 a favor del padre (participó en la investigación). US \$15.000 a favor de la madre. US \$12.000 a favor del hermano.
Serie C No. 299	US \$80.000 a cada uno de los desaparecidos forzosamente. US \$45.000 a cada uno de los familiares (padres, hijos y compañeros de vida de las víctimas). US \$10.000 para cada uno de los hermanos de los desaparecidos
Serie C No. 287	US \$100.000 a cada una de las víctimas de desaparición. US \$80.000 a cada uno de los familiares (padres, hijos y compañeros de vida de las víctimas). US \$40.000 para cada uno de los hermanos de los desaparecidos. US \$80.000 por cada víctima de desaparición. US \$50.000 a favor de cada uno de los padres. US \$10.000 a favor de cada uno de los hermanos, tíos y abuelos.
Serie C No. 285	US \$80.000 por cada víctima de desaparición. US \$50.000 a favor de cada uno de los padres. US \$10.000 a favor de cada uno de los hermanos, tíos y abuelos.

Serie C No. 274	<p>US \$80.000 a favor del desaparecido.</p> <p>US \$45.000 a favor de la conviviente y a cada uno de sus hijos. Igualmente, a favor de uno de sus hermanos que ha impulsado la búsqueda de justicia.</p> <p>US \$20.000 a favor de la madre del desaparecido.</p> <p>US \$10.000 a favor de cada uno de los hermanos del desaparecido</p>
Serie C No. 253	<p>US \$80.000 por cada víctima de desaparición.</p> <p>US \$40.000 a favor de cada uno de los padres, compañeros de vida e hijos.</p> <p>US \$10.000 a favor de cada uno de los hermanos y nietos.</p>
Serie C No. 240	<p>US \$80.000 por la víctima de desaparición.</p> <p>US \$50.000 a favor de la compañera de vida e hijos.</p>
Serie C No. 232	<p>US \$120.000 por la víctima de desaparición reencontrada.</p> <p>US \$80.000 por la víctima de desaparición.</p> <p>US \$50.000 a favor de cada uno de los padres.</p> <p>US \$25.000 a favor de una tía de los desaparecidos.</p> <p>US \$10.000 a favor de cada uno de los hermanos.</p>
Serie C No. 229	<p>US \$50.000 por la víctima de desaparición.</p> <p>US \$35.000 a favor de la madre del desaparecido.</p> <p>US \$10.000 a favor de la hermana del desaparecido.</p> <p>US \$5.000 a favor del hermano del desaparecido.</p>
Serie C No. 221	<p>US \$100.000 por la víctima de desaparición que se encontraba en estado de gravidez.</p> <p>US \$80.000 a favor de la hija de la desaparecida, quien fue encontrada años más tarde.</p>
Serie C No. 217	<p>US \$80.000 a favor de cada uno de los desaparecidos.</p> <p>US \$50.000 a favor de una sola persona que funge como madrastra y cónyuge.</p> <p>US \$40.000 a favor de cada uno de los hijos, quienes también son hermanos del otro desaparecido.</p>
Serie C No. 212	<p>US \$80.000 a favor del desaparecido.</p> <p>US \$50.000 para tres hijos del desaparecido por ser menores.</p> <p>US \$40.000 para dos hijos del desaparecido.</p>
Serie C No. 209	<p>US \$80.000 a favor de la víctima de desaparición.</p> <p>US \$40.000 a favor de tres familiares del desaparecido.</p>
Serie C No. 205	<p>US \$40.000 a favor de cada uno de las dos víctimas de desaparición y US \$38.000 a favor de la otra víctima de desaparición.</p>

	<p>US \$15.000 a favor de cada una de las madres de los desaparecidos, a una se le aumento en US \$3.000 por los actos de hostigamiento que sufrió.</p> <p>US \$11.000 a favor de cada uno de los hermanos y sobrinos, a algunos se les aumento en US \$1.000 por actos de hostigamiento que sufrieron.</p>
--	---

Tabla 1.

Las indemnizaciones en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en casos de desaparición forzada

Tomado de: López, Carlos. En TESIS DOCTORAL. La desaparición forzada de personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2016.

Como se puede observar, en casos relativamente similares de desaparición forzada, la Corte ha ordenado el pago de perjuicios inmateriales de forma desigual, lo que ejemplifica la cuestión planteada en este punto.

Si bien, es posible encontrar una coincidencia en cuanto a la tasación del daño inmaterial a la víctima directa de desaparición forzada en una suma de US \$80.000, aun cuando en uno de los casos la indemnización ha sido superior a ese monto, sin que se tenga conocimiento de las razones para tal modificación.

En cuanto a la indemnización que ha otorgado el Sistema Interamericano por el sufrimiento y dolor de los padres, se hace notable que el monto no sigue un parámetro o una cuantía similar -como sí pasaba con el monto correspondiente a la víctima directa- pues las indemnizaciones oscilan entre US \$15.000 y US \$80.000. De igual manera, la indemnización en el caso de los compañeros de vida oscila entre US \$40.000 y US \$50.000, donde tampoco se encuentra un criterio que permita entender con mayor precisión el monto otorgado para reparar los daños no pecuniarios.

Del anterior análisis se desprende que no hay una unificación clara de los estándares que establece el Sistema Interamericano para compensar o indemnizar los daños de carácter no pecuniario para las víctimas de desaparición. Si bien se tienen en consideración los hechos y situaciones particulares de cada caso en particular, resulta cuestionable que para compensar el sufrimiento de una víctima de un país a otro se otorguen mayores o menores cantidades como si el dolor no fuera el mismo de una persona a otra.

4. El manejo de la indemnización en otros sistemas internos e internacionales de protección de Derechos Humanos

Para ilustrarle a esta Honorable Corte la naturaleza y matices a la hora de tasar perjuicios inmateriales el presenta acápite ejemplifica diferentes sistemas de tasación en el continente y en otros sistemas internacionales de protección de derechos humanos. Para ello se presentará el caso de Colombia, Chile y México, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

a) Pago de daños morales en Colombia

En Colombia, especialmente en el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el Consejo de Estado, la jurisprudencia de la Sección Tercera, ha establecido una serie de criterios objetivos para el cálculo de los daños inmateriales.

Existen al menos ocho (8) sentencias⁹¹ de la Sección Tercera del Consejo de Estado que han permitido establecer una línea jurisprudencial bastante clara frente a los criterios que se han de utilizar para establecer el cálculo de los daños inmateriales, en especial de los perjuicios morales que son los que interesan en este análisis.

De esta manera, para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad ya sea de perjudicados o víctimas indirectas. Los niveles que postula el Consejo de Estado se relacionan en la siguiente tabla:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y	Relaciones afectivas del segundo grado de consanguinidad	Relaciones afectivas del tercer grado de	Relaciones afectivas del cuarto grado de	Relaciones afectivas no familiares, terceros

⁹¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia del 28 de 2014, Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Snotofimio Gamboa; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia del 28 de 2014, Exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia del 28 de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle De la Hoz; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia del 28 de 2014, Exp. 36149, M.P. Hernán Andrade Rincón; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia del 28 de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Diaz del Castillo; Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de 2014, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero y Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de 2014, Exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

	paterno-filiales	ad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	consanguinidad o civil	consanguinidad o civil	damnificados.
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Tabla 2

El sistema de indemnizaciones en Colombia

Tomado de: Unificación Jurisprudencial. Perjuicios inmateriales. Sección Tercera del Consejo de Estado, Imprenta Nacional, Bogotá D.C, 2014.

De esta manera, el Estado colombiano indemniza el daño moral, tratándose de perjuicios inmateriales, estableciendo criterios objetivos para el pago de estos daños y buscando evitar en un futuro injusticias frente a la reparación económica del daño ocasionado a la víctima.

b) Pago de daños morales en Chile:

Otro ejemplo que puede ayudar a ilustrar el monto o el *quantum* frente al pago de los perjuicios inmateriales o daños morales es Chile. Su jurisprudencia cuenta con valores determinados para cada caso en específico y donde han mostrado una postura reiterada frente al pago del dolor de las víctimas.

Así, en caso de muerte de las víctimas, la jurisprudencia de la Corte Suprema chilena, ha establecido el monto según la afectación de la siguiente manera:

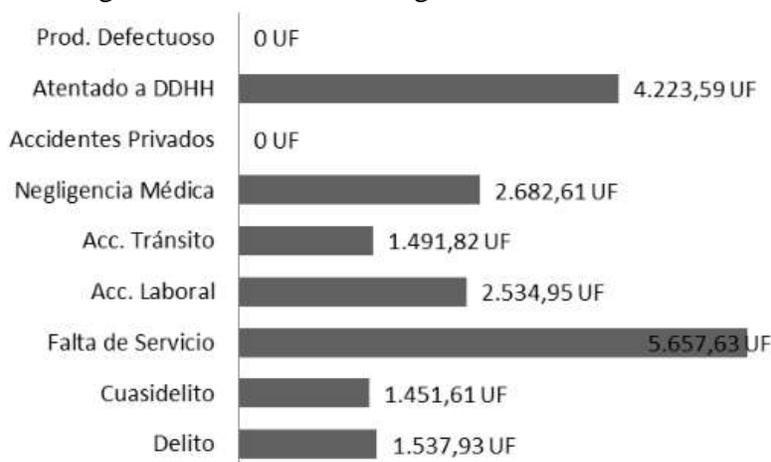


Tabla 3

El sistema de indemnizaciones en Chile

Tomado de: Pérez, Doris; Castillo, Claudia y Tapia, Mauricio. *Determinación del quantum indemnizatorio por daño moral en la jurisprudencia*. Santiago: Universidad de Chile, 2012.

En el gráfico anterior se evidencia que, tratándose de afectaciones o violaciones a derechos humanos, el pago por una víctima muerta será de 4.223,59 UF. Frente al pago de los familiares, no hay un monto determinado como si lo tiene la jurisprudencia del Consejo de Estado en Colombia. Sin embargo, un estudio hecho por la Universidad de Chile en el 2012 revela que en casos donde hay muerte de una persona, los perjuicios por daños morales se repartirán de la siguiente manera:



Tabla 4

Repartición de los perjuicios morales en Chile

Tomado de: Perez, Doris, Castillo, Claudia; y Tapias, Mauricio. *Determinación del quantum indemnizatorio por daño moral en la jurisprudencia*. Santiago: Universidad de Chile, 2012.

Se puede apreciar que, si bien no hay criterios objetivos para la determinación de perjuicios inmateriales hay cifras relativamente previsibles, en tanto el Estado de Chile ha sido reiterativo en decretarlas para casos similares, brindando a las víctimas seguridad jurídica. Así, en 27 de los casos en los que se indemnizó a los padres de la víctima el monto promedio fue de 1.454,24 UF. En los 15 casos en los que la indemnización fue para el cónyuge o conviviente y los hijos de la víctima, con un monto promedio de 2.614,77UF. De igual forma en las 12 providencias en que los hijos de la víctima recibieron una indemnización esta fue de 2.592,03 UF en promedio.

c) Pago de daños morales en México

De igual forma, el ejemplo de México es relevante en tanto el caso *sub examine*, busca determinar la responsabilidad internacional del Estado de México. México, en materia de daños morales, cuenta con una sola sentencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 2015, donde fijó precedente en la materia al establecer las reglas y parámetros para la cuantificación de los daños morales. En dicha sentencia, que resolvía el recurso de amparo promovido por Osbelia Círigo resaltó que para la cuantificación del daño moral, se deben seguir la reglas del artículo 1916 del Código Civil Federal que establece los parámetros individualizadores para cuantificar el daño moral causado, a saber: *“(I) el tipo de derecho o interés lesionado; (II) el grado de responsabilidad; (III) la situación económica de la responsable y de la víctima; (IV) otros factores relevantes del caso.”*

Así mismo, la sentencia cita el artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado dispone que:

*“(...)En el caso de daño moral, la autoridad administrativa o jurisdiccional, en su caso, calculará el monto de la indemnización de acuerdo **con los criterios establecidos en el Código Civil Federal**, debiendo tomar en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante.*

La indemnización por daño moral que el Estado esté obligado a cubrir no excederá del equivalente a 20,000 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, por cada reclamante afectado, y

III. En el caso de muerte, el cálculo de la indemnización se hará de acuerdo a lo dispuesto en el Código Civil Federal en su artículo 1915”.⁹²(Énfasis añadido)

Esta misma sentencia estableció que:

“para determinar la reparación del daño moral por la actividad administrativa irregular del Estado, se debe estar a lo siguiente:

I. Por regla general, el particular tiene la carga probatoria de acreditar el daño moral que reclama, y si la autoridad administrativa se rehúsa a otorgar la indemnización respectiva, debe expresar fundada y motivadamente las razones de ello.

⁹² Amparo Directo 70/2014, México, Distrito Federal. Acuerdo de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 06 de mayo de 2015, M.P. Ministro Alberto Pérez Dayán.

II. *Excepcionalmente, habrá casos en los que, acorde a los daños ocasionados por la Actividad irregular del Estado, dada su naturaleza trascendental en la libertad o integridad física o psíquica de la persona, es evidente el menoscabo a los bienes extra-patrimoniales o espirituales de la víctima, por lo que no se requiere, necesariamente, que el gobernado aporte pruebas para acreditar el daño moral, al resultar redundantes o innecesarias.*

III. *La naturaleza extra-patrimonial o espiritual del daño moral implica que los ingresos de las víctimas son del todo irrelevantes para demostrar la existencia de esa lesividad;*

IV. *Una vez acreditada la existencia del daño moral, la situación económica de la víctima sí puede ser un factor para cuantificar el monto a indemnizar, pero únicamente cuando el daño moral tenga consecuencias “patrimoniales” o “materiales”, ya que en estos casos se deben reparar integralmente las afectaciones económicas que produjo el dañomoral, y por ende, la situación financiera de la víctima constituye una herramienta útil para fijar el pago respectivo por los derechos patrimoniales lesionados;*

V. *En cambio, tratándose de las consecuencias extra-patrimoniales del daño moral, la situación económica de la víctima nunca puede ser utilizada como un parámetro para cuantificar el monto indemnizatorio, ya que el nivel económico de la persona es totalmente ajeno a la afectación que pudiese haber resentido en sus bienes o derechos no patrimoniales o espirituales, aunado a que es un principio de la responsabilidad patrimonial del Estado que el daño se repare integralmente y el legislador rechazó la posibilidad de que se tasara la reparación del daño conforme a la pobreza o riqueza de la víctima.”⁹³*

De esta manera, el caso mexicano tiene al menos un criterio cuantificable para determinar el monto de la compensación, que es el tope sobre lo que el Estado ha de pagar para las personas que reclamen ese daño moral causado por el sufrimiento de una violación a sus derechos humanos

⁹³ Amparo Directo 70/2014, México, Distrito Federal. Acuerdo de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 06 de mayo de 2015, M.P. Ministro Alberto Pérez Dayán.

d) Pago de daños morales en el TEDH

Si bien el TEDH no ha desarrollado el concepto y las implicaciones de la indemnización por daños inmateriales, si ha sostenido en su jurisprudencia un patrón marcado del que se permite inferir que las compensaciones que otorga a las víctimas tienen un estándar al parecer unificado.

Así, por ejemplo, quedó evidenciado en el caso *Bitiyeva*⁹⁴, donde se estableció que el monto que recibiría cada víctima de desaparición forzada sería de EUR 35.000, tal como se muestra a continuación.

Nº.	Título	Nombre	Apellido	Desaparecido	Indemnización
1.	Ms	Larisa	Bitiyeva	Mr. BayaliElmurzayev	EUR 35.000
2.	Ms	Layla	Elmurzayeva		
3.	Mr	Turpal-Ali	Elmurzayev		
4.	Ms	Maryam	Elmurzayeva		
5.	Mr	Danilbek	Elmurzayev	Mr. SharipElmurzayev	EUR 35.000
6.	Ms	Ayna	Shuaipova		
7.	Mr	RamzanMagomed-SaliAyant	Elmurzayev		
8.	Mr		Elmurzayev		
9.	Ms		Satayeva		
10.	Ms	Petimat	Khadzhimuradova	Mr. KhusinKhadzhimuradov	EUR 35.000
11.	Mr	Islam	Khadzhimuradov		
12.	Mr	Ibragim	Khadzhimuradov		
13.	Ms	Luiza	Khadzhimuradova	Mr. Isa Khadzhimuradov	EUR 35.000
14.	Mr	Adam	Khadzhimuradov		
15.	Ms	Khava	Khadzhimuradova		
16.	Mr	Alman	Khadzhimuradov		
17.	Ms	Zargan	Khadzhimuradova		
18.	Mr	Musa	Shaipov	Mr. LechiShaipov	EUR 35.000
19.	Ms	Larisa	Chankayeva		
20.	Mr	Dzhambulat	Chankayev		
21.	Ms	Madina	Shaipova		
22.	Mr	Lom-Ali Taybat	Murtazov	Mr. Apti Murtazov	EUR 35.000
23.	Ms	Atsi	Murtazova		

⁹⁴ TEDH. *Case of Bitiyeva and others vs Russia*, 23/04/2009.

24.	Mr	Khavazh	Murtazov		
25.	Mr	Sila	Murtazov		
26.	Ms		Murtazova		
27.	Mr	KhavazhBaudi	Osmayev	Mr. ZelimkhanO smayev	EUR 35.000
28.	Ms	Eset	Saydayeva		
29.	Ms	Zharadat	Osmayeva		
30.	Ms	Liana	Osmayeva		
31.	Ms	Zulpat	Osmayeva		
32.	Mr	Adam	Osmayev		
33.	Ms	Birlant	Gaziyeva		
34.	Mr	Said-Khusin	Elmurzayev	Mr.IdrisElm urzayev	EUR 35.000
35.	Ms	Minga	Khamidova		

Tabla 5

Montos de indemnizaciones por desaparición forzada en el TEDH

Tomado de: Tomado de: López, Carlos. En TESIS DOCTORAL. La desaparición forzada de personas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2016.

De esta manera, pese a que el TEDH no ha precisado a lo largo de su jurisprudencia lo que significan los daños materiales de los inmateriales, a partir de sus fallos si ha tenido un estándar unificado para fallar, sin dejar de lado que, a pesar de que el monto económico haya aumentado de manera sustancial en los últimos años, *“deja por fuera el análisis subjetivo que pudiera realizarse respecto del sufrimiento de los familiares”*⁹⁵.

5. Relevancia de establecer criterios objetivos para cuantificar indemnizaciones por daños inmateriales.

Precisamente, establecer criterios para la tasación de perjuicios inmateriales, ya sea de forma expresa o implícita mediante la constancia en la tasación de las condenas, al permitir prever cuál será la eventual indemnización otorga a las víctimas seguridad jurídica sobre la posible indemnización a la que puede tener derecho.

⁹⁵López Cárdenas, Carlos Mauricio. La desaparición forzada de personas en el derecho internacional de los derechos humanos: Estudio de su evolución, concepto y reparación a las víctimas. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2017. Pg. 330

La seguridad jurídica es un principio inherente a todo sistema jurídico organizado⁹⁶, definida por la jurisprudencia de la comunidad europea como “ una expresión inequívoca que permita a los interesados conocer sus propios derechos y obligaciones de forma clara y precisa”⁹⁷. En el mismo sentido ha sido señalada como uno de los pilares que garantiza la estabilidad del Sistema Interamericano.⁹⁸

La seguridad jurídica está llamada entonces a dar certeza sobre los derechos con los que cuentan los asociados, al ser la reparación un derecho deberá contar con la misma certeza. La reparación es de forma tradicional formulada como una obligación en cabeza de los Estados, que surge por un hecho internacionalmente ilícito. Sin embargo, la reparación como derecho de las víctimas es una reformulación que se deriva de instrumentos internacionales,⁹⁹ dentro de los cuales está la Convención Internacional de Desaparición Forzada.¹⁰⁰ Y que ha sido igualmente reconocida por la Corte Interamericana como una prerrogativa a favor de las víctimas.¹⁰¹ En ese sentido la reparación a la que eventualmente tendrían derecho las víctimas debe contar con la misma seguridad jurídica que se predica de los demás derechos.

De la misma manera, la igualdad es un argumento fuerte a favor del establecimiento de criterios para la determinación de indemnizaciones por daños inmateriales. Los daños inmateriales, corresponden a los perjuicios sentimentales/emocionales causados por la violación. Por lo que cuando las sentencias de la Corte IDH tasan de forma dispar los perjuicios inmateriales, y al ser la indemnización proporcional al daño, sugieren que hay también diferencias en el nivel de dolor entre los familiares de la víctima directa, circunstancia que no tiene sustento probatorio alguno en las sentencias.

En atención a los principios de seguridad jurídica e igualdad se considera que es adecuado que este Tribunal establezca criterios objetivos para la tasación de perjuicios inmateriales.

6. Conclusión con respecto al tema de la reparación

Según se ha señalado el concepto de la reparación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos responde al principio de Derecho Internacional de que toda violación a una obligación que genere un daño crea un deber de reparar. La reparación busca idealmente

⁹⁶ Mejía Herrera, Orlando. El principio general de la seguridad jurídica en la jurisprudencia comunitaria europea: un punto de referencia para los tribunales latinoamericanos. Centro universitario para Estudios de Integración. Pg. 16.

⁹⁷ TJCE, 30 de enero de 1985, Comisión/Dinamarca (143/83, Rec. 1985, p. 427); edición especial española 1985 (I), p. 193. Vid., en los mismos términos, TJ CE, 28 de octubre de 1999, Comisión/Grecia (C-187/98, Rec. 1999, p. I - 7713).

⁹⁸ Corte IDH. Gonzalez y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Sentencia del 16 de noviembre de 2009. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 35

⁹⁹ Gómez Isa, Felipe. El derecho a las víctimas a la reparación integral. 2000. Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos. Bogotá. Pg. 18

¹⁰⁰ Declaración Sobre La Protección De Todas Las Personas Contra Las Desapariciones Forzadas. 1992. Artículo 24.5.

¹⁰¹ Corte IDH. Velázquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia del 19 de julio de 1998. Fondo. Párr. 174.

la *restitución in integrum*, sin embargo en la mayoría de los casos particularmente de desaparición forzada es poco probable reestablecer el derecho a su estado anterior.

En virtud de esto, la reparación debe acudir a las indemnizaciones. La indemnización es el pago de los daños materiales e inmateriales generados por la violación. El daño material corresponde al lucro cesante y el daño emergente causados. Sin embargo frente al daño inmaterial de las llamadas víctimas indirectas hay dificultad en su tasación, al no existir criterios definibles que otorguen algún tipo de seguridad jurídica a la víctima.

Al hacer un análisis comparado de cómo es manejado el tema de las indemnizaciones en Estados de la región y otros tribunales de protección, de derechos humanos regionales se encuentra que si bien no en todos los sistemas hay criterios expresos, los tribunales a la hora de fallar cuentan con pautas para fallar de forma relativamente sistemática que hacen que las indemnizaciones sean previsibles para las víctimas.

El establecimiento de criterios objetivos se adecua a los principios de seguridad jurídica e igualdad, en tanto brindan certeza sobre el derecho al que eventualmente tendría derecho la víctima en caso de encontrarse responsable al Estado, así como garantizar igualdad en las tasaciones de perjuicios entre víctimas cuyo dolor emocional se presume igual.

Por los motivos antes expuestos, se considera respetuosa y pertinentemente que, es pertinente que la Corte IDH aproveche la oportunidad que da el presente caso para establecer unos criterios propios, que permitan entender un poco más el estudio de estas indemnizaciones para eventuales casos futuros de desaparición forzada.

Teniendo en cuenta los argumentos establecidos con anterioridad, se establece la necesidad de que la Corte se pronuncie en el sentido de velar por los derechos humanos de todas y todos los ciudadanos de Latinoamérica, dictando un fallo que no justifique los actos deleznable del Estado de México por el simple hecho de haberse desarrollado en la ejecución de operativos en contra del narcotráfico y del crimen organizado. Este caso representa la oportunidad para que la Corte establezca unos criterios propios, que permitan entender un poco más el estudio de casos futuros de desaparición forzada y todos los elementos que se pueden derivar de este acto violatorio de Derechos Humanos.

F. CONCLUSIONES

A modo de conclusión el Grupo de Acciones Públicas, recapitulando las disertaciones aquí expuestas. En primer lugar, considera necesario que la Corte se pronuncie sobre el derecho a la verdad, como un derecho autónomamente considerado, en virtud del cual tanto las víctimas directas como los familiares tienen derecho a conocer o saber. Y que en desarrollo de este

derecho se reconozca el deber en cabeza de los Estados de adoptar medidas eficaces e idóneas para asegurar este derecho, como por ejemplo las Comisiones de la Verdad.

La autonomía del derecho a la verdad se desprende de la práctica de los Estados en sus ordenamientos jurídicos, los tratados internacionales como la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, y los pronunciamientos previos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En segundo lugar, en relación con la responsabilidad atribuible al Estado Mexicano es inevitable concluir que la desaparición forzada es un Crimen de Lesa Humanidad que constituye una violación a una norma de derecho imperativo internacional. La prohibición a dicho crimen se desprende de tratados del Sistema Universal de protección a los DDHH, del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario y del Sistema Interamericano de DDHH. Así, al existir una violación flagrante y sistemática de la prohibición referida por parte del Estado Mexicano, resulta pertinente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el presente caso declare la responsabilidad internacional agravada del Estado.

Las consecuencias que se derivan de la declaración que se le solicita respetuosamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos son:

1. La cooperación de los Estados para ponerle fin a la violación de los derechos humanos mediante hechos ilícitos.
2. La prohibición de que terceros Estados consideren lícitas las conductas que devienen en la violación de derechos. En este caso, los operativos llevados a cabo por el Ejército Mexicano que tienen como consecuencia la desaparición forzada de personas.

En tercer lugar, se reitera la importancia de la que la Corte Interamericana se pronuncie con el fin de: (i) exhortar a los Estados a que contribuyan a ponerle fin a la situación de violación sistemática de derechos humanos en los Estados Mexicanos; (ii) Terceros Estados no reconozcan las ilicitudes que se presentan en el Estado Mexicano. (iii) El Estado Mexicano otorgue seguridades y garantías de no repetición.

En cuarto lugar se le recomienda a la Corte prescindir de la categorización entre víctimas directas e indirectas, al considerarla una categoría que revictimiza a los familiares al poner en ellos la carga adicional de demostrar la afectación por la desaparición, más aún cuando en la práctica se observa que dicha discriminación no genera ningún efecto que lo justifique.

Finalmente se le sugiere respetuosamente que en virtud de los principios de igualdad y de seguridad jurídica se establezcan criterios objetivos a la hora de indemnizar a las víctimas de la desaparición forzada, particularmente a las víctimas indirectas.

NOTIFICACIONES Y FIRMAS

Las recibiremos en la Ciudad de Bogotá D.C, en la siguiente dirección: Carrera 5 # 15-37
Piso 2, Grupo de Acciones Públicas, Facultad de Jurisprudencia, Universidad del Rosario.

Correo electrónico de contacto: gap@urosario.edu.co, camila.zuluaga@urosario.edu.co

De la Honorable Corte,



MARÍA LUCÍA TORRES VILLARREAL

C.C. 52. 906.107

Directora del Grupo de Acciones Públicas.

Clínica Jurídica, Universidad del Rosario

Bogotá, Colombia.



CAMILA ZULUAGA HOYOS

C.C. 1.020.784.364

Coordinadora del Grupo de Acciones Públicas.

Clínica Jurídica, Universidad del Rosario.

Bogotá, Colombia.



NICOLÁS GÓMEZ FAJARDO

C.C. 1.071.168.145

Miembro del Grupo de Acciones Públicas
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario.
Bogotá, Colombia.



ANGIE DANIELA YEPES GARCÍA

C.C. 1.010.232.569

Miembro del Grupo de Acciones Públicas
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario.
Bogotá, Colombia.



SARAH JULIANA PINILLA RUBIANO

C.C. 1.020.789.425

Miembro del Grupo de Acciones Públicas
Clínica Jurídica, Universidad del Rosario.
Bogotá, Colombia.