

¿Existe un lugar para el arbitraje dentro del sistema de reparaciones practicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos?*

Is there a place for arbitration within the reparations system practiced by the Inter-American Court of Human Rights?

PIERO RÍOS CARRILLO**

Universidad Católica San Pablo (Perú)

Resumen: El presente trabajo trata sobre el rol que podría ocupar el arbitraje en el sistema de reparaciones desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando resuelve casos contenciosos. Para ello, se expondrá lo sucedido en los únicos dos casos en los que la Corte entretuvo la posibilidad de considerar al arbitraje como un mecanismo alternativo de determinación de reparaciones: *Garrido y Baigorria vs. Argentina y Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. A partir de un análisis de estos precedentes, el autor intentará: a) identificar y caracterizar los diferentes enfoques que la Corte asumió en cada caso con respecto al arbitraje; b) evaluar si ambas aproximaciones son consistentes con el derecho internacional de los derechos humanos y los principios generales del arbitraje; y c) señalar cómo y cuándo el arbitraje puede ser utilizado como un mecanismo alternativo de determinación de reparaciones en un caso de violación de derechos humanos.

Palabras clave: Arbitraje, derechos humanos, reparaciones, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

Abstract: This work addresses the role which arbitration could occupy within the reparations system developed by the Inter-American Court of Human Rights when solving contentious disputes. In that sense, the only two precedents in which the Court entertained the possibility of considering arbitration as an alternative means for the determination of reparations shall be described: *Garrido and Baigorria vs. Argentina and Chaparro Alvarez and Lapo Iniguez vs. Ecuador*. From the analysis of these two precedents, the author will try to: a) Identify and characterize the different approaches taken by the Court in each case; b) evaluate whether these two approaches are consistent with the relevant international human rights law and the general principles

* Este trabajo profundiza, corrige y amplía una línea expositiva sobre el tema que fue inicialmente propuesta en el trabajo del autor «¿Hay un Lugar para el Arbitraje en el Sistema de Reparaciones Practicado por la Corte IDH? Una Revalorización del caso Garrido y Baigorria c. Argentina», por publicarse en un libro coordinado por el Centro de Estudios en Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad del Centro (Argentina). En ese sentido, se deja constancia de que algunos párrafos de las partes I, II.1 y III.1 de este trabajo reproducen parcialmente fragmentos del trabajo anterior.

** Bachiller en Derecho por la Escuela Profesional de Derecho, Universidad Católica San Pablo, Arequipa, Perú.
Código ORCID: 0000-0003-2570-9860. Correo electrónico: piero.rios@ucsp.edu.pe

of arbitration; and c) point out how and when arbitration can be used as an alternative mechanism to determine the reparations in a case concerning human rights violations.

Key words: Arbitration, human rights, reparations, Inter-American Court of Human Rights, Inter-American System of Human Rights

CONTENIDO: I. ¿POR QUÉ HABLAR DE ARBITRAJE Y DERECHOS HUMANOS EN UN MISMO TRABAJO?.- II. EL ARBITRAJE TIENE UN LUGAR EN EL SIDH: DOS APROXIMACIONES AL ARBITRAJE COMO MECANISMO DE REPARACIÓN DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS.- II.1. EL CASO *GARRIDO Y BAIGORRIA*: UNA APROXIMACIÓN *EX PARTE*-CONSENSUAL.- II.2. EL CASO *CHAPARRO ÁLVAREZ Y LAPO ÍÑIGUEZ*: UNA APROXIMACIÓN *EX OFFICIO*-AUTORITATIVA.- III. ¿EXISTE UNA APROXIMACIÓN MÁS CORRECTA? UN ANÁLISIS DESDE EL DIDH Y LA TEORÍA GENERAL DEL ARBITRAJE.- III.1. APROXIMACIÓN *EX PARTE*-CONSENSUAL.- III.2. APROXIMACIÓN *EX OFFICIO*-AUTORITATIVA.- III.3. HACIA DOS APROXIMACIONES IGUALMENTE VIABLES.- IV. SOBRE CÓMO EL ARBITRAJE PODRÍA ENCAJAR EN EL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE IDH.- IV.1. UN MARCO CONCEPTUAL GENERAL Y ALTERNATIVO DEL EJERCICIO DETERMINATIVO DE LAS REPARACIONES HECHO POR LA CORTE IDH.- IV.2. EL LUGAR CONCRETO DEL ARBITRAJE EN EL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE IDH.- V. SOBRE CUÁNDO EL ARBITRAJE PUEDE CONSTITUIR UNA ALTERNATIVA A LA DETERMINACIÓN DE LAS REPARACIONES EN EL SIDH.- V.1. ¿CUÁNDO UNA APROXIMACIÓN *EX PARTE*-CONSENSUAL?.- V.2. ¿CUÁNDO UNA APROXIMACIÓN *EX OFFICIO*-PROPOSITIVA?.- V.3. ALGUNAS DIFICULTADES DE LA PROPUESTA.- VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Al día de hoy no parece haber parcela del conocimiento jurídico que escape del efecto irradiante de los derechos humanos. No es para menos, su importancia ha crecido notoriamente en un tiempo relativamente corto, han marcado un antes y un después en el derecho internacional (Shelton, 2013, p. 1) y han tenido un impacto innegable en la región latinoamericana (Antkowiak & Gonza, 2017, pp. 4-5). De hecho, si el sentido de la pregunta que forma parte del título de este trabajo se invirtiera y nos ocupara el reflexionar sobre si los derechos humanos tienen un lugar en el arbitraje, no costaría identificar las áreas sensibles en las que estos tienen especial incidencia¹.

1 En este sentido, puede verse, por ejemplo, el específico campo del arbitraje internacional de inversiones, donde las preocupaciones por saber si los tribunales internacionales en disputas inversionista-Estado pueden valorar cuestiones de derechos humanos ha sido discutida extensivamente en la doctrina internacional (Reiner & Schreuer, 2009, pp. 82-96; Booth, 2009, pp. 109-115; Simma, 2011, pp. 573-596) y, solo de forma reciente, en la nacional (Alarcón Loayza, 2020, pp. 167-300). Asimismo, en el sistema europeo de protección de derechos humanos se ha establecido que los derechos a un debido proceso y al acceso a la justicia, consagrados en el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la

71

Pero el tema que nos ocupa es más bien sobre si el arbitraje tiene algún lugar en el derecho internacional de los derechos humanos (en adelante, DIDH) y, en específico, en el ejercicio determinativo de las reparaciones que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH o la Corte). Por ello, analizaremos los únicos dos casos en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (en adelante, SIDH) en donde el arbitraje se utilizó como una herramienta de determinación de reparaciones a las víctimas². Nos referimos a los casos *Garrido y Baigorria vs. Argentina* (en específico, a su sentencia de reparaciones dictada el año 1998) y *Chaparro Álvarez vs. Ecuador*, del año 2007.

Como se expondrá a detalle más adelante, a partir de estos dos casos se puede identificar dos modelos o aproximaciones bajo las cuales la Corte IDH podría considerar al arbitraje como un medio para la determinación de reparaciones en un caso contencioso sometido a su conocimiento. Mientras que en el caso *Garrido y Baigorria* la Corte adoptó una aproximación «*ex parte-consensual*», según la cual el arbitraje es propuesto por las partes y supervisado por ella, en el caso *Chaparro Álvarez y Lajo Íñiguez* se siguió una aproximación «*ex officio-autoritativa*», en la que la Corte ordena a las partes a ir a un arbitraje para determinar el monto de las reparaciones. Es este contraste entre las dos decisiones el que nos permitirá: a) identificar y describir los poderes que tiene la Corte IDH para considerar/ordenar al arbitraje como medio de determinación de reparaciones en un caso contencioso; b) definir qué aproximación, entre las dos ofrecidas por los casos bajo estudio, es más consistente con los principios que informan tanto el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) como el arbitraje; y c) discutir las posibles condiciones bajo las cuales sería pertinente que la Corte utilice el arbitraje como mecanismo alternativo de reparaciones en el marco de una violación a derechos humanos.

Bajo esta breve descripción de los objetivos, el itinerario de nuestro trabajo seguirá el siguiente orden. En la segunda sección se expondrán las aproximaciones que la Corte tomó con respecto al arbitraje en los casos *Garrido y Baigorria vs. Argentina* y *Chaparro Álvarez y Lajo Íñiguez vs. Ecuador*. Esto se llevará a cabo, primero, haciendo una breve descripción de las controversias, incidencias procesales y el desenlace del arbitraje en las respectivas etapas de reparaciones. Seguidamente,

Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, son susceptibles de violación cuando un Estado interviene ilegítimamente en un proceso arbitral (Beneditelli, 2015, pp. 634-639; *Stran Greek Refineries y otro vs. Grecia*, 1994, §§ 42-50).

2 La afirmación no es apresurada. En la sentencia de interpretación del caso *Cesti Hurtado vs. Perú* se pondría a disposición de la Corte IDH la posibilidad de afirmar el arbitraje como un medio idóneo para determinar ciertas reparaciones, pero el Alto Tribunal, lejos de analizar a fondo dicha posibilidad, insistió en un criterio precedentemente formulado en el caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*, según el cual las peticiones de la víctima debían hacerse ante las «autoridades nacionales competentes» (2001, § 32d).

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

en cada caso, se describirá en qué consiste cada enfoque, señalando sus ventajas y limitaciones cuando sea conveniente.

En la tercera sección, se hará una evaluación de los enfoques expuestos en la sección previa. Para ello, a partir de un estudio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, CADH o la Convención), la práctica de la Corte IDH en materia de reparaciones y los principios generales del arbitraje, se intentará determinar si la Corte tiene el poder ya sea para autorizar un arbitraje propuesto por las partes o, en cambio, para ordenar la realización de uno. En esta parte se sugerirá que el modelo *ex parte*-consensual aventaja al *ex officio*-autoritativo, el mismo que, sin embargo, puede ser adaptado para que sea tan viable como el consensual.

En la cuarta sección se buscará discutir cómo el arbitraje, cristalizado en los enfoques evaluados previamente, podría servir para determinar reparaciones a las víctimas de violaciones a derechos humanos. Aquí se hará una descripción general de las reparaciones en la práctica de la Corte IDH para luego especificar qué tipo de daños y remedios podría conocer, eventualmente, un tribunal arbitral.

Y finalmente, en la quinta sección, se intentará ofrecer condiciones de aplicación al arbitraje como mecanismo alternativo de determinación de reparaciones en un caso de violación de derechos humanos, así como identificar —sin pretensiones de exhaustiva resolución— ciertas limitaciones de nuestra propuesta.

II. EL ARBITRAJE TIENE UN LUGAR EN EL SIDH: DOS APROXIMACIONES AL ARBITRAJE COMO MECANISMO DE REPARACIÓN DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

El arbitraje puede tener un lugar en un sistema de protección de derechos humanos: el de las reparaciones a las víctimas. Nuestra propuesta no pretende, en ese sentido, sugerir una novedad³. De hecho, el arbitraje ha sido utilizado ya en otros sistemas para reparar a las víctimas de violaciones a derechos humanos. En Marruecos, por ejemplo, se estableció en 1999 una Comisión Independiente de Arbitraje para reparar a las víctimas de desaparición forzada durante el régimen del rey Hassan II (Fakhro, 2017, p. 165)⁴. Y en Alemania, bajo el programa de reparaciones para las víctimas de esclavitud y trabajo forzado por parte

3 Una referencia al notable trabajo de Sonja Heppner resulta del todo conveniente. En él, Heppner sugiere que el arbitraje en masa (*mass arbitration*) podría ser un mecanismo eficiente para reparar a víctimas en Estados transicionales (2015, pp. 103-128).

4 Aunque, de acuerdo con literatura especializada, este sistema no habría sido suficiente para garantizar una reparación a todas las víctimas (De Greiff, 2006, p. 475).

73

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

del régimen nacional socialista⁵, se creó una Comisión para los Reclamos Patrimoniales (Property Claims Commission), cuyo reglamento establecía, en su capítulo VII, la posibilidad de que las organizaciones asociadas a la fundación Memoria, Responsabilidad y Futuro puedan solicitar la designación de un árbitro para la determinación de daños personales (Property Claims Commission, Supplemental Principles and Rules of Procedure, citado en De Greiff, 2006, pp. 992-993).

Pero a nosotros nos interesa abordar una cuestión más específica: discutir si el arbitraje puede tener un lugar en el sistema de reparaciones practicado por la Corte IDH. La existencia de dos casos contenciosos en donde se entretuvo la posibilidad de utilizar el arbitraje como mecanismo alternativo de determinación de reparaciones a las víctimas nos permite afirmar de manera empírica lo siguiente: sí existe un lugar para el arbitraje en el SIDH y es el de las reparaciones. En esa línea, no se propone aquí que el arbitraje sea establecido como una alternativa a la jurisdicción de la Corte IDH para resolver disputas sobre derechos humanos. Por el contrario, estamos lejos de afirmar la arbitrabilidad objetiva⁶ de los derechos humanos por tribunales arbitrales debido a su fundamental importancia para el orden público internacional (Fouchard *et al.*, Gaillard & Goldman, 1999, p. 339).

Bajo esa premisa, a continuación expondremos los dos modelos que la Corte IDH tomó con respecto al arbitraje en los casos *Garrido y Baigorria vs. Argentina* y *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. Una descripción de los hechos e incidencias procesales relevantes será necesaria para luego delinear, en cada caso, las aproximaciones tomadas por la Corte IDH.

II.1. El caso *Garrido y Baigorria*: una aproximación *ex parte*-consensual

El caso a comentar es uno en donde el Estado de Argentina reconoció los hechos presentados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH) en relación a la desaparición forzada de Raúl Baigorria y Adolfo Garrido, quienes el 28 de abril de 1990 fueron detenidos por efectivos de la policía de Mendoza, iniciándose así una historia de denegación de acceso a la justicia que cesó en setiembre de 1995, cuando Argentina reconoció su responsabilidad internacional y se inició la etapa de reparaciones a las víctimas (*Garrido y Baigorria vs. Argentina*, 1996, § 27).

5 Ver, en ese sentido, la Ley Federal sobre la Creación de la Fundación Memoria, Responsabilidad y Futuro (Federal Law Gazette, 2000, I, 1263). Al respecto, véase: <https://www.stiftung-evz.de/eng/the-foundation/law.html>

6 El concepto de arbitrabilidad objetiva hace referencia al conjunto de materias que son susceptibles de ser resueltas por la vía del arbitraje. Para un desarrollo autorizado, véase Born (2014, pp. 943-1045).

En ese marco, el Estado argentino solicitó a la Corte IDH que se le otorgara un plazo de seis meses para llegar a un acuerdo con las víctimas en relación con las reparaciones (1996, § 28). En la parte resolutive de su sentencia de fondo, la Corte otorgó finalmente dicho plazo a Argentina —afirmando su competencia para hacerlo— y se reservó la facultad de revisar dicho acuerdo y aprobarlo, de modo que, si no se llegaba a un entendimiento, se iniciaría un procedimiento de reparaciones de conformidad con la práctica del SIDH (1996, punto resolutive 4).

Después de ello, las partes iniciaron un periodo de negociación en el que, el 31 de mayo de 1996, la provincia de Mendoza y la representación de las víctimas celebraron un «acuerdo sobre reparaciones» que incluía un remedio arbitral según el cual se conformaría un tribunal arbitral para determinar el monto de las indemnizaciones (*Garrido y Baigorria vs. Argentina*, 1998, § 18).

El tribunal arbitral dictó su laudo el 25 de junio de 1996, pero, el 2 de julio de ese año, dicha decisión fue impugnada por la representación de las víctimas por considerarla arbitraria. Es en este contexto que la Corte IDH tuvo que determinar si el laudo arbitral —y otros documentos resultantes del «acuerdo de reparación»— satisfacían la concesión hecha al Estado (*Garrido y Baigorria vs. Argentina*, 1998, § 23). De ese modo, aunque la CIDH (1997) no cuestionó la decisión arbitral, la Corte IDH consideró que el laudo no podía considerarse como parte del acuerdo sobre las reparaciones con base en dos argumentos.

Primero, la Corte indicó que el acuerdo sobre reparaciones debía ser celebrado entre las «partes» en controversia. En ese sentido, dado que durante el procedimiento el Estado reconoció que Argentina era la parte en el proceso y no la provincia de Mendoza, la Corte IDH concluyó que el convenio arbitral no era uno concluido entre Argentina y la representación de las víctimas.

El elemento clave en el razonamiento de la Corte fue la teoría del *estoppel*. Antes de reconocer su responsabilidad internacional, Argentina intentó evadir los cargos en su contra bajo el argumento de que, debido a su constitución federal, era la provincia de Mendoza quien debía responder. La Corte entendió que, al reconocer su responsabilidad, el Estado argentino debía firmar por sí mismo el acuerdo de reparaciones, pues hacerlo a través de la provincia de Mendoza sería un intento de evadir su deber de reparar a las víctimas bajo un argumento que anteriormente había dejado de sostener y, por tanto, una violación a la regla del *estoppel* (*Garrido y Baigorria vs. Argentina*, 1998, § 46).

En segundo lugar, y con base en lo establecido en el convenio arbitral, una parte podía apelar el laudo en caso de considerarlo arbitrario. La Corte tomó esa disposición en el sentido de que el laudo arbitral solo

sería vinculante a menos que una de las partes lo considerase arbitrario. En esa línea, dado que la representación de las víctimas impugnó el laudo, se entendió que no había razón para considerarlo como vinculante y, por consiguiente, no había base para afirmar la existencia de un acuerdo sobre reparaciones con respecto al monto de las indemnizaciones (*Garrido y Baigorria vs. Argentina*, 1998, § 24).

Es sobre la base de estos argumentos que la Corte IDH no reconoció el laudo arbitral emitido el 25 de junio de 1996, cerrando la posibilidad de que el arbitraje en este caso haya servido finalmente como un medio para determinar el monto de las reparaciones.

Como puede observarse, más allá de que la Corte IDH finalmente no haya reconocido el laudo arbitral dictado en el marco de la etapa de reparaciones de este caso, se pueden desprender dos ideas provisionales. Primero, existe la posibilidad de que las partes lleguen a un acuerdo y propongan a la Corte su autorización para llevar a cabo un arbitraje y determinar el monto de las reparaciones a pagar. Y, segundo, la Corte tendría poder para evaluar, por lo menos, si el arbitraje fue llevado conforme al «acuerdo» de las partes.

De ello se sigue que la Corte IDH tomó lo que llamamos aquí una aproximación *ex parte*-consensual con respecto a considerar al arbitraje como medio de determinación de reparaciones. La aproximación sería, primero, *ex parte* porque la iniciativa de arbitrar el monto de las reparaciones no nace de la Corte, sino de las partes procesales. Y, en segundo lugar, hablaríamos de una aproximación «consensual» porque el arbitraje no tendría su origen en la iniciativa de solo una de las partes involucradas en la controversia, sino de ambas.

No obstante, conviene aquí aclarar que, aunque la aproximación tomada por la Corte es *ex parte*-consensual, esta retendría el poder de supervisar y revisar el arbitraje seguido por las partes.

II.2. El caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*: una aproximación *ex officio*-autoritativa

Este caso también involucra un reconocimiento —aunque parcial— de responsabilidad internacional del Estado. Aquí, Ecuador fue encontrado responsable internacionalmente por la violación de los derechos a la libertad personal, las garantías judiciales, la integridad personal y la propiedad privada de Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez.

Las víctimas en este caso eran, respectivamente, el dueño y el gerente general de Plumavit, una empresa dedicada a la fabricación de hieleras. El 14 de noviembre de 1997, como parte un operativo antinarcóticos llevado a cabo en el Aeropuerto Simón Bolívar de Guayaquil, la policía

75

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

incautó un cargamento de hieleras con clorhidrato de cocaína y heroína. Dado que las hieleras se asemejaban a las producidas por la empresa Plumavit, la jueza décimosegunda de lo Penal del Guayas ordenó la detención del señor Chaparro y el allanamiento de la fábrica con el fin de que se realice una investigación criminal. Durante el allanamiento se detuvo ilegalmente a las dos víctimas y se intervino la fábrica. A pesar de que no se llegó a encontrar evidencia que vincule a los dos hombres con alguna organización criminal o el delito de narcotráfico, las víctimas permanecieron más un año bajo un régimen de prisión provisional y la fábrica no fue restituida a su dueño sino hasta casi cinco años después de haber sido incautada (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2007, §§ 2-3).

Al momento de determinar las reparaciones con respecto a los perjuicios económicos derivados de la aprehensión de los bienes del señor Chaparro, la Corte IDH encontró que el Ecuador debía repararle la devaluación de su empresa. Sin embargo, la Corte reconoció no ser capaz de determinar el monto exacto que debía ser pagado por el Estado, pues no contaba con pruebas suficientes ni datos exactos para hacer una valoración precisa del perjuicio económico. Ante esta situación, la Corte expresó que:

Por lo anterior y dada la complejidad que supone la determinación de valores mercantiles de una empresa, los cuales pueden incluir, *inter alia*, el patrimonio, situación financiera, inversiones de capital, bienes y sus valores, movilizad y circulante, flujos operacionales, expectativas de mercado y demás, esta Corte considera que deberá ser un tribunal de arbitraje el que determine el porcentaje de pérdidas que sufrió el señor Chaparro como consecuencia de la aprehensión y depósito de la fábrica Plumavit por parte del Estado (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2007, § 232).

En consecuencia, en la parte dispositiva de la sentencia, el tribunal interamericano ordenó al Estado y al señor Juan Carlos Chaparro Álvarez someterse a un proceso arbitral para la determinación del daño material sufrido por la víctima (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2007, punto resolutive 13).

El Estado, lejos de cumplir de inmediato la orden de la Corte, intentó una solución negociada con la víctima. Pero dichos intentos fueron infructuosos, por lo que en 2010 se le anunció a la Corte la intención de llevar a cabo el arbitraje ordenado en la sentencia (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2010, § 31). El proceso arbitral se inició, entonces, en mayo de 2010. Aunque cada parte designó a un árbitro, estas no llegaron a ponerse de acuerdo con respecto al tercer árbitro y, posteriormente, la persona designada por los árbitros elegidos por cada parte declinó su aceptación del cargo (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*

vs. Ecuador, 2011, § 22). En esa medida, fue la Corte, en una resolución de supervisión de cumplimiento, quien designó a la tercer árbitro, la sede del arbitraje, la legislación aplicable al procedimiento y el plazo máximo en que el Estado debía entregar la cantidad decidida por el tribunal arbitral (§§ 22-23).

El arbitraje se llevó a cabo y el tribunal arbitral dictó su laudo el 12 de noviembre de 2012. En él, ordenó al Estado ecuatoriano pagar la suma de USD 1 935 370 más los intereses devengados hasta la fecha efectiva de pago. Aunque el Estado pagó la suma de USD 1 935 370, objetó que debiera pagar los intereses devengados desde el 6 de noviembre hasta la fecha efectiva de pago porque se encontraba dentro del plazo de un año que la Corte otorgó para pagar lo dictado en el laudo (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2015, § 26). Pero, en una nueva resolución de supervisión de cumplimiento, la Corte encontró que la decisión del tribunal arbitral de ordenar el pago de intereses no era inconsistente con la sentencia inicial (§ 52). Finalmente, Ecuador cumplió con pagar los intereses y la Corte consideró reparado el daño sufrido por el señor Chaparro Álvarez (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2016, § 6).

Como puede observarse, la aproximación de la Corte en este caso fue distinta a la tomada en el caso *Garrido y Baigorria*. Aquí, la Corte se aproximó al arbitraje *ex officio* y autoritativamente. *Ex officio* porque, a diferencia de lo sucedido en el caso *Garrido y Baigorria*, la decisión de utilizar la institución arbitral como un medio para la determinación de las reparaciones nació entera y exclusivamente de la Corte IDH y no de las partes procesales. Asimismo, la aproximación fue autoritativa porque la decisión tomó la forma de una orden a ambas partes. Así, tanto el Estado como el señor Chaparro fueron obligados por la Corte IDH a someter a arbitraje el monto de la indemnización por daño material.

A la luz de este precedente, la Corte IDH tendría el poder de ordenar tanto al Estado como a una víctima llevar a cabo un arbitraje cuando, por la complejidad del asunto, el tribunal interamericano no pueda decidir por sí mismo el monto de una reparación. Aunque esto puede resultar bastante eficiente —como finalmente lo fue en el caso bajo comentario—, algunas consideraciones se harán en la siguiente sección con respecto a una decisión de tal naturaleza.

III. ¿EXISTE UNA APROXIMACIÓN MÁS CORRECTA? UN ANÁLISIS DESDE EL DIDH Y LA TEORÍA GENERAL DEL ARBITRAJE

En este apartado se ofrecerá un análisis jurídico de las dos aproximaciones tomadas por la Corte IDH en los casos *Garrido y Baigorria vs. Argentina*

77

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

y *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, analizando su corrección desde el DIDH y su conformidad con los principios generalmente aceptados del arbitraje. Como resultado de este análisis, y vistas las ventajas y desventajas de cada aproximación, se evaluará en qué medida cada una sería viable.

III.1. Aproximación *ex parte-consensual*

Como vimos en la sección II, esta aproximación consiste en la iniciativa común de ambas partes, Estado y víctima, de someter —autorizados por la Corte IDH, que retiene facultades de supervisión y revisión— la determinación de las reparaciones a un arbitraje.

Desde el DIDH relevante, la posibilidad de que las partes lleguen a una solución acordada en materia de reparaciones es posible. En el marco de un procedimiento contencioso ante la Corte IDH, su reglamento señala que:

Si la Corte fuere informada de que las víctimas o sus representantes y el Estado demandado y, en su caso, el Estado demandante, han llegado a un acuerdo respecto al cumplimiento de la sentencia sobre el fondo, verificará que el acuerdo sea conforme con la Convención y dispondrá lo conducente (2009, art. 67(2)).

Asimismo, parece un estándar aceptado y desarrollado que la Corte tiene el poder de hacer determinaciones con cierta discrecionalidad e, incluso, en equidad (Pasqualucci, 2009, p. 257; García Ramírez, 2005, p. 47). En particular, García Ramírez ha referido que muchas veces es conveniente que se deje a las partes la determinación de las reparaciones (2005, p. 47), aunque hayan sido pocas las veces en las que esto ha ocurrido (*Durand y Ugarte vs. Perú*, 2001, § 19; *Huilca Tecse vs. Perú*, 2005, § 92; *Masacre de la Rochela vs. Colombia*, 2008, § 240). Ciertamente, es claro que esta determinación estará sujeta siempre a la homologación de la Corte, que haría un examen de conformidad con respecto a si el acuerdo cumple con las exigencias convencionales en materia de derechos humanos.

De ello se sigue que la aproximación *ex parte-consensual* es consistente con el DIDH relevante, pues tanto el reglamento de la Corte IDH como la práctica jurisprudencial interamericana permiten que las partes, a iniciativa propia, puedan llegar a acuerdos sobre las reparaciones de una violación de derechos humanos. El arbitraje, bajo el precedente del caso *Garrido y Baigorria*, formaría parte del universo de acuerdos posibles a los que pueden llegar las partes.

Por otro lado, esta aproximación parece estar también conforme con los principios generalmente aceptados del arbitraje. Quizá el punto

de conformidad más relevante recaiga sobre el rol del consentimiento como evento constitutivo o piedra angular del arbitraje (Blackaby *et al.*, Partasides, Redfern & Hunter, 2015, p. 1; Steingruber, 2012, p. 27; Carbonneau, 2003, p. 1189). En esa línea, el consenso se encuentra efectivamente presente en dicho enfoque.

Sobre este aspecto debe recordarse que, bajo ese modelo, la Corte IDH no quedaría excluida de la revisión y control del proceso arbitral ventilado en la etapa de reparaciones. Aunque bajo la teoría general del arbitraje un laudo arbitral no puede ser revisado en el fondo, al ser la Corte el órgano que autoriza y reserva su derecho de controlar la conformidad del acuerdo de las partes con la Convención, los legítimos intereses en preservar la justicia del proceso interamericano no se verían afectados.

Esto último no fue evidenciado en el caso *Garrido y Baigorria*, donde la Corte —antes que un análisis del fondo de la decisión del tribunal arbitral— no reconoció el laudo al considerar, por un lado, que el acuerdo de reparaciones no era válido y, por otro, que la decisión arbitral no era vinculante al permitir la legislación argentina la apelación de los laudos (Código Procesal Civil y Comercial Argentino, 1967, art. 758). Sin embargo, creemos que si se hubiera llevado a cabo un arbitraje conforme a un convenio arbitral válido y su resultado hubiese sido definitivo, la Corte habría podido evaluar la conformidad de dicha decisión con las normas relevantes de DIDH, tal y como hizo en *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*.

Quizá algunas limitaciones de esta aproximación sean su debilidad y su restringido ámbito de aplicación práctica. Por un lado, este enfoque puede resultar «débil» debido a que sería solamente efectivo en la medida en que las partes procesales cooperen para llevar a cabo un arbitraje, pues en el momento en que la Corte considere que no se ha podido reparar a la víctima en un proceso arbitral, el procedimiento regular de determinación de reparaciones se abriría y correspondería a la Corte determinarlas. Por otro lado, este enfoque tendría un ámbito de aplicación práctica restringido a aquellos casos en los que el Estado reconoce su responsabilidad internacional. Esto porque —considerando que la práctica vigente de la Corte IDH es la de analizar conjuntamente la responsabilidad internacional y las reparaciones en una sola sentencia⁷— un acuerdo de las partes sobre la determinación de las reparaciones sería posible en tanto: a) el Estado reconozca su responsabilidad internacional en el proceso ante la Corte IDH, o b) la Corte decida —de

79

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

7 Esta práctica, en opinión de Monterisi (2009, p. 388), se habría implementado con las modificatorias del año 2000 al reglamento de la Corte IDH, donde el Alto Tribunal empezó a concentrar en una sola sentencia su decisión sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.

manera muy excepcional, a decir verdad⁸— evaluar de forma separada la responsabilidad internacional del Estado demandado y el alcance de las reparaciones.

III.2. Aproximación *ex officio*-autoritativa

Como ya se había expuesto, bajo esta aproximación la Corte IDH ordena a las partes la configuración de un arbitraje para la determinación de las reparaciones. Como sea que esta aproximación haya dado resultados, conviene analizarla a la luz del DIDH relevante y los principios arbitrales generalmente reconocidos

La primera pregunta que surge de este modelo es si la Corte, además de ordenar la realización de conductas al Estado en sus sentencias, puede ordenar también a las víctimas la realización de alguna conducta. Las víctimas en el SIDH tienen *locus standi*; es decir, pueden comparecer a nombre propio en procedimientos contenciosos y participar, dadas las condiciones procesales, en un proceso ante la Corte IDH (Cañado Trindade, 1998, p. 16; Rodríguez Rescia & Seitles, 2000, p. 630). No es discutido, en ese sentido, que la Corte tiene jurisdicción para tutelar los derechos de las víctimas; sin embargo, no es claro que pueda ordenar a las personas hacer o no hacer algo.

De hecho, la redacción de los artículos relevantes de la Convención parece sugerir que la Corte, al momento de decidir la violación de derechos humanos reconocidos en el Pacto de San José, solamente ordena la realización de conductas a los Estados que aceptan su competencia contenciosa.

Así, el artículo 62(3) de la CADH podría entenderse en el sentido de que solo las conductas de los estados son materia de adjudicación:

La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, *siempre que los Estados Partes* en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial (1969)⁹.

Por su parte, bien podría alguien entender que cuando el artículo 63 de la CADH regula las reparaciones, lo hace bajo la idea de que estas son consecuencia de una conducta —ciertamente ilegal— del Estado, de modo que toda orden de reparación tendrá como destinatario al Estado agresor.

8 Una excepción a la práctica de decidir fondo y reparaciones en una sola sentencia puede apreciarse en el caso *Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, donde el fondo se decidió en 2008 y las reparaciones en 2011.

9 Énfasis agregado.

81

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

En ese sentido, los casos *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador y Gomes Lund y otros vs. Brasil* son los únicos dos en donde la Corte IDH realizó, en la parte dispositiva de sus sentencias, una orden directa a sujetos no estatales (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2007, punto resolutivo 14; *Gomes Lund y otros vs. Brasil*, 2010, punto resolutivo 20). Y aunque esto puede considerarse evidencia de cierta práctica de la Corte, lo cierto es que sería falaz derivar un poder jurídico atribuible a ella para ordenar la conducta de sujetos no estatales a partir de la constatación de dos precedentes sin más justificación normativa. Después de todo, como sugiere una regla lógica básica¹⁰, de una premisa fáctica («la Corte ha dispuesto órdenes a personas no estatales en dos casos») no puede derivarse directamente una conclusión normativa («la Corte tiene el poder jurídico ordenar la realización de una conducta a personas no estatales»). Quizá este sea el mayor problema jurídico de la aproximación *ex officio*-autoritativa, pues no hay evidencia de alguna norma de derecho que disponga que la sola práctica procesal de la Corte IDH constituye para ella una fuente de poderes jurídicos.

Por otro lado, y a diferencia de lo que sucede con la aproximación *ex parte*-consensual, el enfoque *ex officio*-autoritativo no es consistente con el principio consensual del arbitraje. Con relación a esto, resulta llamativo evidenciar que la propia Corte IDH reconoció, en una resolución de supervisión de cumplimiento de la sentencia en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, que: «Este Tribunal resalta que el arbitraje constituye un mecanismo de solución de conflictos, alternativo al proceso judicial, por medio del cual las partes *voluntariamente acuerdan* que uno o más árbitros resuelvan, de manera vinculante, la controversia existente entre éstas» (2014, § 44)¹¹.

Bajo lo expuesto, la orden *ex officio* y autoritativa de ordenar el arbitraje no solo no se deriva con claridad de alguna norma de DIDH relevante, sino que tampoco es consistente con los principios generales del arbitraje que incluso la propia Corte IDH ha reconocido.

Pero, más allá de lo que acabamos de decir, resulta paradójico que en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, el arbitraje finalmente se llevó a cabo y sirvió para determinar el monto de una reparación que suponía, a criterio de la Corte IDH, una tarea compleja. A la luz de este hecho, uno podría decir que este enfoque no presenta las limitaciones que notamos previamente en nuestro abordaje del modelo *ex parte*-consensual. Un arbitraje propuesto por la Corte sería, en efecto, uno «fuerte» al ser supervisado e —como sucedió en *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs.*

10 Aquí se hace alusión a la denominada ley de Hume, en honor al filósofo escocés que acusó la irracionalidad en derivar juicios morales a través de afirmaciones de hecho. Para un análisis autorizado, véase MacIntyre (1959).

11 Énfasis agregado.

Ecuador— impulsado por la propia Corte IDH. Y, por otro lado, este enfoque sería posible independientemente de si el Estado reconoce o no su responsabilidad internacional durante el proceso contencioso. De considerarlo necesario, la Corte IDH podría solamente resolver el fondo y ordenar a las partes sostener un arbitraje para determinar las reparaciones.

Pero esta aproximación no está libre de desventajas. No debería perderse de vista que este modelo podría implicar la deslegitimación de la Corte en el caso de que una o ambas partes no estén conformes con diferir la discusión sobre reparaciones a un tribunal arbitral. Este fue el caso de Ecuador, que cuestionó fuertemente que la Corte «imponga» el mecanismo arbitral a las partes (*Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, 2008, § 1). Y, aunque la víctima nunca objetó la decisión de la Corte, sería cuando menos llamativo imaginar qué hubiese sucedido si el señor Chaparro Álvarez no hubiese estado conforme con la decisión de discutir el monto de la reparación debida ante un tribunal arbitral. Uno podría —con alto grado de razón— protestar que al invocar el SIDH, tenía la legítima expectativa de que su órgano jurisdiccional le daría una tutela «completa y directa».

III.3. Hacia dos aproximaciones igualmente viables

Bajo el análisis de las aproximaciones tomadas por la Corte IDH con respecto al arbitraje como mecanismo de determinación de reparaciones, uno podría afirmar que la aproximación *ex parte*-consensual aventaja a la (ciertamente más efectiva) *ex officio*-autoritativa.

Sin embargo, no creemos que la segunda aproximación tenga que ser, por las razones expuestas arriba, desechada por completo. Más bien, consideramos que es posible intentar conciliarla con el DIDH relevante y el principio consensual que rige el arbitraje. Una vía de solución implicaría modificar —o, por lo menos, matizar— el elemento autoritativo del enfoque. Es decir, la Corte podría *ex officio* «proponer» la realización de un arbitraje a las partes, recayendo en ellas la decisión de instaurar un proceso arbitral o no. En ausencia de acuerdo, la Corte debería determinar el monto de la reparación conforme a las reglas derivadas de la CADH y su jurisprudencia constante. Un enfoque de este tipo —aunque no referido al arbitraje, sino simplemente al monto de una indemnización por expropiación— fue realizado en el caso *Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, donde la Corte decidió que:

4. La determinación del monto y el pago de la indemnización justa por la expropiación de los bienes, así como cualquier otra medida tendiente a reparar las violaciones declaradas en la presente Sentencia, se hagan de común acuerdo entre el Estado y los representantes, dentro de un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de esta Sentencia

5. [La Corte] Se reserva la facultad de verificar si dicho acuerdo es conforme con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y disponer lo conducente. En caso de no llegar al acuerdo, la Corte determinará las reparaciones correspondientes y gastos y costas, para lo cual continuará con el procedimiento respectivo, de conformidad con el párrafo 134 de la presente Sentencia (2008, puntos resolutivos 4-5).

Creemos, entonces, que una aproximación «*ex officio*-propositiva» podría constituir un acercamiento que supere al originalmente tomado por la Corte en *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador* y que, añadida a la *ex parte*-consensual, se presente como una alternativa más a la utilización del arbitraje en el marco de las reparaciones dentro del SIDH.

Por supuesto, la diversidad de aproximaciones viables y posibles sugiere por lo menos reflexionar sobre «cómo y cuándo» el arbitraje puede ser un mecanismo alternativo para la determinación de reparaciones a violaciones de derechos humanos. Ello es objeto de las secciones IV y V.

IV. SOBRE CÓMO EL ARBITRAJE PODRÍA ENCAJAR EN EL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE IDH

En este apartado intentaremos expresar «cómo», en general, el arbitraje puede ser ubicado como un mecanismo alternativo de determinación de reparaciones en la práctica de la Corte IDH. Por ello, se considera oportuno primero realizar un examen general del sistema de reparaciones dispuesto por la CADH y luego implementado y desarrollado por la Corte en su amplia jurisprudencia. Para fines de este trabajo, se ensayará un esquema conceptual que nos permita luego ubicar adecuadamente al arbitraje dentro del complejo y amplio tópico de las reparaciones en el SIDH.

IV.1. Un marco conceptual general y alternativo del ejercicio determinativo de las reparaciones hecho por la Corte IDH

En este apartado se presentará un desarrollo conceptual —ciertamente original— de: a) los «tipos» o «niveles» de reparación que se desprenden tanto de la CADH como de la jurisprudencia de la Corte IDH, y b) los «modos» de ejercicio determinativo de la Corte a la hora de ordenar reparaciones. Vale la pena aclarar, sin embargo, que no se pretende que nuestra propuesta conceptual sea reconocida como teóricamente superior a la que entiende la Corte IDH en su jurisprudencia —que es considerada como una de las más innovadoras y exitosas en el derecho internacional (Goldman, 2009, p. 857; Sandoval, 2013, p. 438)—. Antes bien, la confianza en este marco conceptual se debe a que creemos

83

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

que es el que mejor nos permite abordar el tema que nos ocupa en el restringido marco de nuestra investigación. Dicho ello, continuemos.

La base convencional sobre la que la Corte IDH procede en materia de reparaciones es el artículo 63(1) de la CADH, el cual refiere textualmente que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada (1969).

De una primera lectura es claro que esta disposición recoge la norma de derecho consuetudinario que exige satisfacer el deber de reparar cualquier daño (*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, 1989, § 25; *Trabajadores cesados de Petroperú vs. Perú*, 2017, § 194). La fraseología del artículo 63(1) es sencilla y clara al referir que la labor de la Corte IDH al encontrar violaciones a derechos humanos es «disponer» que el Estado, en un primer orden, «garantice» al lesionado el goce de su derecho o libertad; o, en su defecto, «repare» las consecuencias de aquel daño conforme a una indemnización justa.

Sobre esta base, la Corte tiende a interpretar un concepto amplio de reparación, el cual incluye: a) la restitución *ad integrum*, y b) las medidas que componen la noción —ciertamente más restringida— de reparación integral, compuestas por las indemnizaciones pecuniarias, las medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición (*Loayza Tamayo vs. Perú*, 1998, § 85; Bolaños Enríquez & Biel Portero, 2019, p. 425).

No obstante, por nuestro lado, nos tomamos la licencia académica de entender que del artículo 63(1) de la CADH y, en general, de la dinámica de las reparaciones en el SIDH, se pueden desprender tres «tipos» o «niveles» de reparación en sentido amplio: la restitución *ad integrum*, la reparación en sentido estricto y la garantía ulterior abstracta¹².

En primer lugar, identificamos a la restitución *ad integrum*, que sería —a nuestro modo de ver las cosas— el primer remedio posible ante una violación de derechos humanos y conceptualmente diversa a la «reparación en sentido estricto» y la «garantía ulterior abstracta»,

12 Sin perjuicio de reseñar aquí que existen otras clasificaciones. Por ejemplo, Rodríguez Rescia (1998, p. 679) identifica: a) restitución en especie, b) indemnización, c) seguridades y d) garantías de no repetición. García Ramírez (2003, p. 129), a su vez, distingue: a) garantía actual y futura, b) devolución, c) reposición, d) sustitución, e) indemnización, f) satisfacción, g) anulación y h) prevención. Shelton (2013, caps. 10-12), por su parte, señala: a) restitución, b) compensación y c) remedios no monetarios (incluyendo medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición). Y, finalmente, para Cavallaro *et al.* (2019, p. 805), las reparaciones, bajo el derecho internacional serían: a) restitución, b) compensación, c) rehabilitación, d) satisfacción y e) garantías de no repetición.

pues no es más que la orden del órgano jurisdiccional de restituir una situación jurídica a como era antes de la violación (Shelton, 2015, p. 298). Esto puede consistir en un no hacer, como el cese de las acciones violatorias, o en un hacer, como podrían ser aquellas acciones positivas de restablecimiento de derechos como, por ejemplo, la restitución de la posesión de la propiedad (*Yakye Axa vs. Paraguay*, 2005, punto resolutivo 6), la restitución de derechos laborales (*De la Cruz Flores vs. Perú*, 2004, § 169) o la restitución de cobros tributarios indebidos (*Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, 2011, punto resolutivo 7).

En segundo lugar, identificamos lo que llamamos aquí «reparación en sentido estricto», la cual se compone de todas las medidas dirigidas a reparar los daños sufridos por las víctimas en el caso concreto y que no pueden ser remediados por una restitución. Aquí se encuentran los remedios pecuniarios y los no pecuniarios de carácter relativo.

Los remedios pecuniarios consisten en obligaciones de dar una suma de dinero para compensar daños materiales o inmateriales que, a menudo, se equiparan al concepto de «compensación» (Shelton, 2015, p. 316). Los daños materiales pueden ser «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» (*Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, 2002, § 359; *Villamizar Durand y otros vs. Colombia*, 2018, § 223). Por su parte, los daños inmateriales pueden identificarse con el daño moral, el cual comprendería los sufrimientos y aflicciones sufridos por la víctima y, en general, cualquier afectación no pecuniaria y susceptible de ser indemnizada (*Niños de la Calle vs. Guatemala*, 2001, § 84; *Terrones Silva y otros vs. Perú*, 2018, § 267).

Los remedios no pecuniarios suelen identificarse con las medidas de satisfacción, de rehabilitación y las garantías de no repetición (Antkowiak & Gonza, 2017, p. 301; Shelton, 2015, p. 379). No obstante, cuando líneas arriba nos referimos a los remedios no pecuniarios como parte de la reparación en sentido estricto, lo hicimos sugiriendo su carácter relativo. Por ello, aunque las medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición son todas medidas no pecuniarias de reparación, solamente las dos primeras tienen un carácter relativo al estar orientadas directamente a la víctima concreta del caso. En consecuencia, solamente aquellas formarían parte de la noción de reparación en sentido estricto. Así las cosas, las medidas de satisfacción son medidas no pecuniarias destinadas a reintegrar la dignidad de las víctimas y reorientar su vida o memoria¹³ (*Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, 2003, § 268).

13 No obstante, confrontar con Johnston (2016, p. 14), para quien las medidas de satisfacción incluirían remedios políticos de carácter abstracto, como la reforma política o la creación de mecanismos para la justicia, verdad y reparación.

85

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

En la jurisprudencia de la Corte, estas medidas han comprendido la publicación de partes relevantes de la sentencia (*Tibi vs. Ecuador*, 2004, § 260), actos públicos de reconocimiento de la responsabilidad estatal (*López Mendoza vs. Venezuela*, 2011, § 221) o actos conmemorativos (*Ticona Estrada vs. Bolivia*, 2008, § 165). Por su parte, las medidas de rehabilitación están orientadas a reparar afectaciones físicas o psíquicas susceptibles de atención médica¹⁴ (*Loayza Tamayo vs. Perú*, 1998, § 129d; *Espinoza González vs. Perú*, 2014, §§ 314-316).

Ahora bien, a menudo se incluye, como si se tratara de una categoría independiente de daño, a la afectación al proyecto de vida (*Loayza Tamayo vs. Perú*, 1998, §§ 147-148; *Gutiérrez-Soler vs. Colombia*, 2005, §§ 87-89; Fernández Sessarego, 2003, pp. 684-685; Burgorgue-Larsen, 2011, pp. 229-231). Esta noción, sin embargo, puede ser, dependiendo de cómo decide la Corte IDH afrontar una afectación al proyecto de vida, reparada a través de remedios pecuniarios o no pecuniarios. Lo que está fuera de duda es que, si reparable, una afectación al proyecto de vida formaría parte de la noción de reparación en sentido estricto.

Finalmente, entendemos como «garantía ulterior abstracta» a aquellas medidas que, sin restringirse a las víctimas del caso concreto, buscan que el Estado tome medidas sociales, políticas o jurídicas para que el derecho en cuestión no se viole de forma ulterior en ningún otro caso más. Aquí ubicamos a la única medida no pecuniaria que no tiene carácter relativo: la garantía de no repetición. En la práctica de la Corte IDH, han sido consideradas garantías de no repetición la adecuación de la legislación nacional a parámetros convencionales (*Raxcacó Reyes vs. Guatemala*, 2005, § 132), la capacitación de funcionarios públicos (*Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, 2002, § 86) o la realización de campañas nacionales de sensibilización (*Servellón García y otros vs. Honduras*, 2006, § 202).

Habiendo determinado los tipos de reparación en sentido amplio que puede ordenar la Corte IDH en un caso contencioso, conviene discurrir sobre los «modos» en que el tribunal interamericano determina las reparaciones. Así, puede sugerirse que el ejercicio determinativo de la Corte IDH en materia de reparaciones variará según se presente alguno de los tipos o niveles de reparación expuestos. De esa forma, tendemos a pensar que son posibles —por lo menos— dos modos de ejercicio determinativo en el sistema de reparaciones practicado por la Corte, uno simple y otro complejo.

El ejercicio determinativo simple se presentaría cuando sea posible una restitución *ad integrum*, pues bastará con la determinación de la responsabilidad estatal para que el mandato en materia de reparaciones

¹⁴ Sin embargo, a veces se ha señalado que podría considerarse a las medidas de rehabilitación como una forma de restitución. Véase Shelton (2015, p. 394).

se configure en el «hacer» o «no hacer» que se requiera. Aquí la Corte no hace un ejercicio determinativo de reparaciones que exija tener en cuenta más que la violación concreta al derecho violado y la identificación del estado anterior que se desea restituir.

Por otro lado, entendemos que cuando sea requerida una reparación en sentido estricto o una garantía ulterior abstracta, la Corte IDH deberá efectuar un ejercicio determinativo complejo, pues además de la violación al derecho y la correlativa responsabilidad internacional, se deberá «determinar» el alcance del daño y su reparación estricta —en el caso de la reparación en sentido estricto—, o el alcance de la necesidad jurídico-política del Estado de modificar su funcionamiento para garantizar derechos humanos de forma preventiva —en el caso de la garantía ulterior abstracta—.

Con este marco conceptual claro, estamos en condiciones de abordar uno de los objetivos principales de nuestro trabajo; a saber, ubicar al arbitraje dentro del sistema de reparaciones practicado por la Corte IDH.

IV.2. El lugar concreto del arbitraje en el sistema de reparaciones practicado por la Corte IDH

En esta parte se ubicará al arbitraje dentro del marco conceptual propuesto en el punto IV.1. Como podrá advertirse a continuación, las razones que seguiremos para situar al arbitraje obedecerán a criterios de conveniencia o puramente normativos.

Así, en primer lugar, y bajo un criterio de pura conveniencia, podemos señalar que el arbitraje no sería útil en el marco de un ejercicio determinativo simple, pues sería contraintuitivo que la Corte advierta una violación a un derecho humano susceptible de ser restituido y deje una decisión nada complicada a un tribunal arbitral que, en todo evento, ordenaría algo que la Corte puede sin problema ordenar en su sentencia.

El arbitraje, entonces, tendría sentido dentro de un ejercicio determinativo complejo. Sin embargo, creemos que el arbitraje solamente podría servir en el marco de la reparación en sentido estricto y no con respecto a las garantías ulteriores abstractas. Las razones son por lo menos dos. En primer lugar, dado que una garantía ulterior abstracta tiene un alcance difuso y no solo con respecto a la víctima del caso, sería artificial entender que un tribunal arbitral dirimiría una controversia entre el Estado y toda la población. En segundo lugar, por su naturaleza, las garantías de no repetición suponen tomar acciones que, en la generalidad de los casos, requerirán decisiones estatales de carácter soberano, como la promulgación de leyes o creación de organismos y

87

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

entidades públicas. Claramente, una determinación de tal naturaleza difícilmente podría entenderse dentro de los poderes de un tribunal arbitral, que es finalmente un órgano privado y sin poderes *a priori* para ordenar al Estado modificar su estructura política, social o legal. Debería entenderse, en ese sentido, que si el Estado consintió ser juzgado por alguien en relación con estos asuntos de alto interés público, lo hizo exclusivamente con respecto a la Corte IDH.

Con ello en cuenta, podemos afirmar que el arbitraje tiene un lugar específico en el marco del ejercicio determinativo complejo que hace la Corte con respecto a las medidas de reparación en sentido estricto. Es decir, un tribunal arbitral constituido a partir de un acuerdo entre las partes —ya sea *ex parte* o *ex officio*— podría encargarse de ordenar los remedios pecuniarios o no pecuniarios de carácter relativo que resulten pertinentes.

Esta conclusión es consistente con las dos aproximaciones tomadas en los casos descritos en la parte II de este trabajo, ya que en ambos se recurrió al arbitraje para discutir el monto de la reparación pecuniaria debida.

Pero, como sea que el arbitraje tiene un lugar en la determinación de remedios pecuniarios y no pecuniarios de carácter relativo que pueden ordenarse en un caso de violaciones a derechos humanos, conviene especificar algunas condiciones de aplicación para las aproximaciones *ex parte*-consensual y *ex officio*-propositiva tratadas en la sección III de este trabajo. De ello nos encargaremos enseguida.

V. SOBRE CUÁNDO EL ARBITRAJE PUEDE CONSTITUIR UNA ALTERNATIVA A LA DETERMINACIÓN DE LAS REPARACIONES EN EL SIDH

Haber ubicado al arbitraje como una alternativa a las reparaciones en sentido estricto realizadas por la Corte IDH implicó, de alguna forma, expresar «cómo» el arbitraje puede constituir una alternativa a la determinación de las reparaciones en el SIDH. Esta última sección se enfoca, más bien, en «cuándo» usar el arbitraje para la determinación de reparaciones en un caso de violación de derechos humanos.

En el punto III.3. hemos matizado la aproximación *ex officio*-autoritativa para sugerir una *ex officio*-propositiva y la hemos situado en el mismo nivel de viabilidad que la *ex parte*-consensual. Con ello presente, nos encontramos en posibilidades de ofrecer condiciones de aplicación que respondan a cada modelo. Para ello, a continuación daremos detalle de qué sería requerido en cada escenario para que el arbitraje pueda ser de alguna utilidad en el marco del ejercicio determinativo de las reparaciones de un caso contencioso. Y, finalmente, revelaremos algunas

limitaciones de nuestra propuesta, intentando —sin embargo— salvar la relevancia de nuestra investigación.

89

V.1. ¿Cuándo una aproximación *ex parte*-consensual?

Esta aproximación requiere necesariamente la iniciativa y común acuerdo de las partes para llevar a cabo un arbitraje (donde, implícitamente o explícitamente, el Estado reconoce su responsabilidad internacional). No hay mayor secreto en ello. No obstante, y siendo coherentes con el marco conceptual desarrollado líneas arriba, creemos que el acuerdo de las partes de someter algún aspecto de las reparaciones a arbitraje debería restringirse a las medidas que se encuentran dentro de la noción de reparación en sentido estricto. Un acuerdo para arbitrar la restitución *ad integrum* o una garantía ulterior abstracta, desde nuestra perspectiva, no sería útil o adecuado. Adicionalmente, este acuerdo tendría que ser autorizado por la Corte IDH. Con respecto a esto último, creemos que la Corte podría decidir la autorización del arbitraje propuesto por las partes según criterios de pertinencia y conveniencia.

Las consideraciones de pertinencia radican en examinar si las partes están sometiendo a arbitraje cuestiones que se enmarcan en la noción de reparación en sentido estricto. Por su parte, las consideraciones de conveniencia tienen que ver con las razones concretas por las que es adecuado y necesario diferir la determinación de las reparaciones en sentido estricto a un tribunal arbitral. Usualmente, y utilizando lo sucedido en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador* como ejemplo, será conveniente que un órgano especializado determine el alcance de una reparación en sentido estricto cuando esto sea muy difícil por su complejidad técnica o cuando la Corte no haya tenido suficientes elementos para hacerlo por sí misma. En esa línea, la Corte podría valorar más conveniente considerar al arbitraje en el marco de afectaciones a la propiedad, donde la valoración de los daños materiales podría sugerir una alta complejidad.

Sin embargo, bajo este modelo, la ausencia de elementos de conveniencia no determinaría necesariamente que la Corte no autorice a las partes a someterse a un arbitraje. Aquí existiría un amplio margen de valoración.

V.2. ¿Cuándo una aproximación *ex officio*-propositiva?

A diferencia de la aproximación *ex parte*-consensual, aquí la Corte no tendría que examinar una propuesta de acuerdo sometida a ella por las partes. En cambio, aquí la Corte debería hacer por sí misma la evaluación de la pertinencia y conveniencia de la «propuesta» hacia las partes para llevar a cabo un arbitraje.

Los criterios de pertinencia y conveniencia son los mismos que los descritos líneas arriba. Pertinencia en tanto que el arbitraje sería una

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

alternativa a seguir únicamente en el marco de reparaciones en sentido estricto, y conveniencia en relación con la idoneidad y necesidad de dejar a la decisión de un tribunal arbitral el alcance de una reparación.

No obstante, a diferencia de la aproximación *ex parte*-consensual —donde la conveniencia no es necesaria para que el modelo opere—, consideramos que la propuesta de la Corte hacia las partes debería justificarse tanto en criterios de pertinencia como de conveniencia. La razón recae en el hecho de que la Corte debería evitar imponer sobre las partes costos de transacción innecesarios, de modo que si no es idóneo ni necesario un arbitraje para determinar el monto de una reparación, es mejor no proponerlo.

V.3. Algunas dificultades de la propuesta

Ahora, aun cuando las dos aproximaciones descritas sean ejecutadas bajo las condiciones expuestas en el punto V.2., resulta honesto exponer y reconocer que pueden presentarse algunas limitaciones y objeciones a nuestra propuesta. En general, creemos que dichos cuestionamientos serían producto de la incertidumbre con respecto al universo de situaciones que podrían presentarse y no están de hecho reguladas. Mencionaremos —sin ánimo de resolverlas definitivamente— algunas de ellas.

Una primera dificultad reside en la incertidumbre con respecto a la naturaleza de un arbitraje «nacido» en un proceso internacional sobre derechos humanos. Podrían presentarse dudas con respecto a qué reglas de derecho aplicar al procedimiento y cuál es el alcance de la intervención que podría tener la Corte IDH. Quizá una respuesta provisional pueda hacer alusión a la suerte de reglamentación que hizo la Corte IDH en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, donde el tribunal interamericano detalló la sede del arbitraje y la ley arbitral aplicable. Sin embargo, cuando la referencia al arbitraje sea propuesta por las partes bajo un modelo *ex parte*-consensual, estas cuestiones podrían no estar determinadas con tanta claridad. En ese sentido, sin un marco normativo claro, un arbitraje para la determinación de las reparaciones en un caso de violaciones a derechos humanos podría ser difícil de manejar.

Por otro lado, desde que un arbitraje nacido en el marco de un caso contencioso ante la Corte IDH está siempre sometido a su control y revisión, podría afirmarse la debilidad de un procedimiento que no presentaría plena autonomía formal y material. La Corte tendría amplias facultades para revisar aspectos procedimentales y sustantivos del arbitraje al ser el órgano investido con la autoridad para verificar que las reparaciones se ajusten a los parámetros convencionales. Sin una

autonomía del proceso arbitral podrían generarse preocupaciones con respecto a si realmente un arbitraje resulta una opción segura y eficaz.

Finalmente, podría también cuestionarse la necesidad de la propuesta. Alguien podría razonablemente sugerir que la razón por la que solo existen dos casos en donde el arbitraje sirvió como alternativa a la determinación de las reparaciones se debe a que, en la generalidad de los casos, la Corte puede por sí misma determinar las reparaciones. En efecto, el sistema de determinación de las reparaciones podría no necesitar ayudas adicionales.

Como ya hemos referido, no pretendemos aquí solucionar definitivamente las dificultades notadas. De hecho, creemos que estas presentan razones de peso para afirmar la no conveniencia o poca necesidad de otorgarle un lugar al arbitraje en el sistema de reparaciones desarrollado por la Corte IDH. No obstante, aun cuando dichas consideraciones tengan razones valederas, no creemos que eliminen toda posibilidad de recurrir, cuando sea necesario, a un mecanismo que podría tener algún éxito. De hecho, podría resultar ilustrativo lo que sucede en la sede de la CIDH, que parece reconocer la utilidad del arbitraje al haber aprobado recientemente los términos de un acuerdo de solución amistosa en el que se incluía la conformación de un tribunal arbitral *ad hoc* en Argentina (*Ricardo Javier Kaphun y familia vs. Argentina*, 2017).

Siendo ello así, estimamos que el arbitraje podría constituir una alternativa para las partes y la propia Corte IDH. De momento, ya lo fue en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador* y podría volver a serlo en el futuro. En ese sentido, este artículo ha pretendido dar luz sobre los enfoques posibles para hacerlo y algunas limitaciones para sentar una discusión orientada a una implementación que sume al sistema de reparaciones de la Corte IDH.

VI. CONCLUSIONES

Con este trabajo se ha intentado sugerir la posibilidad de que el arbitraje sirva como un mecanismo disponible para la determinación de reparaciones en sentido estricto. Aunque con limitaciones, creemos que este trabajo ofrece buenas razones para considerar al arbitraje como una alternativa plausible. Para finalizar, quisiéramos exponer algunas conclusiones.

1. El arbitraje tiene un lugar en el SIDH, pero solo con respecto a la determinación de las reparaciones. Esto es, una vez que hay certeza de la responsabilidad internacional de un Estado.
2. Existen dos casos en la jurisprudencia de la Corte IDH en los que se utilizó el arbitraje como mecanismo alternativo para

91

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

la determinación de las reparaciones: *Garrido y Baigorria vs. Argentina* y *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*.

3. Estos dos precedentes ofrecen distintas aproximaciones al arbitraje como mecanismo de determinación de reparaciones. El caso *Garrido y Baigorria* ofrece una aproximación *ex parte-consensual* en tanto son las partes quienes proponen, de común acuerdo, la realización de un arbitraje a la Corte. Por su parte, la aproximación tomada en *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez* sugiere un enfoque *ex officio*-autoritativo, ya que es la Corte quien ordena a las partes seguir un arbitraje para determinar las reparaciones.
4. La aproximación *ex parte-consensual* es consistente con las normas relevantes de DIDH y con los principios básicos del arbitraje. Sin embargo, son limitaciones su debilidad (siempre que la Corte tendría plenas facultades de revisión y control sobre el arbitraje) y su restringido ámbito de aplicación práctica (pues se requeriría que un Estado reconozca su responsabilidad en el proceso contencioso).
5. La aproximación *ex parte*-autoritativa, en cambio, no parece ser consistente con el DIDH relevante ni con los principios generales del arbitraje. En ese sentido, un matiz propuesto sugiere modificar su elemento autoritativo, donde la Corte, lejos de ordenar un arbitraje, solamente lo proponga. Este nuevo enfoque, igualmente viable que el *ex parte-consensual*, puede ser identificado como *ex officio*-propositivo.
6. Estos enfoques servirían para determinar lo que hemos llamado aquí «reparaciones en sentido estricto», las cuales buscan compensar daños materiales o inmateriales a partir de remedios pecuniarios o no pecuniarios de carácter relativo. En sentido contrario, un arbitraje no sería útil para decidir casos de restitución y tampoco sería pertinente para determinar garantías de no repetición.
7. Para que el enfoque *ex parte-consensual* sea ejecutado de forma adecuada, se requiere: a) que las partes acuerden proponer a la Corte un arbitraje donde se discuta únicamente el alcance de las reparaciones en sentido estricto; y b) que la Corte autorice la propuesta según criterios de pertinencia y, de manera no necesaria, de conveniencia.
8. Para que el enfoque *ex officio*-propositivo sea ejecutado de forma adecuada, se requiere que la Corte, siguiendo necesariamente criterios de pertinencia y conveniencia, proponga a las partes procesales la realización de un arbitraje.

9. Como sea que estas aproximaciones son viables, se presentan algunas dificultades relacionadas a la poca reglamentación y casuística con relación al arbitraje como mecanismo de determinación de reparaciones. Así, la incertidumbre con respecto a a) las reglas procesales que deben seguirse, b) el alcance del poder de la Corte IDH para controlar el resultado del procedimiento, y c) la poca evidencia empírica respecto de la necesidad de buscar un mecanismo alternativo para determinar reparaciones, suponen todas objeciones razonables y legítimas.
10. No obstante, dichas objeciones no excluyen definitivamente al arbitraje como un posible mecanismo de determinación de reparaciones en un procedimiento ante la Corte IDH. Este puede ser, en cualquiera de sus enfoques, una alternativa legítima y que podría formar parte de futuras perspectivas y desarrollos en materia de reparaciones.

REFERENCIAS

- Alarcón Loayza, N. (2020). *El rol de los derechos humanos en el arbitraje internacional de inversión*. Lima: Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre.
- Antkowiak, M., & Gonza, A. (2017). *The American Convention on Human Rights: Essential Rights*. Nueva York: Oxford University Press.
- Benedettelli, M. (2015). Human rights as a litigation tool in international arbitration: Reflecting on the ECHR experience. *Arbitration International*, 31(4), 631-659. doi: <https://doi.org/10.1093/arbint/aiv036>
- Blackaby, N., Partasides, C., Redfern, A., & Hunter, M. (2015). *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Sexta edición. Nueva York: Oxford University Press.
- Bolaños Enríquez, T., & Biel Portero, I. (2019) La justicia transicional como proceso de transformación hacia la paz. *Derecho PUCP*, (83), 415-444. doi: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201902.014>
- Boletín Oficial de la República Argentina (1967). Ley No. 17.454, 7 de noviembre. En *Código Procesal Civil y Comercial Argentino*. Congreso de la Nación Argentina.
- Booth, C. (2009). Is There a Place for Human Rights Considerations in International Arbitration? *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 24(1), 109-115. doi: <https://doi.org/10.1093/icsidreview/24.1.109>
- Born, G. (2014). *International Commercial Arbitration*. Segunda edición. La Haya: Kluwer Law international.
- Burgogue-Larsen, L. (2011). The Right to Determine Reparations. En L. Burgogue-Larsen & A. Ubeda de Torres, *The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary* (pp. 217-239). Nueva York: Oxford University Press.

93

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

Calderón Gamboa, J. F. (2013). *La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano*. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3567/11.pdf> (consultado el 9 de enero de 2018).

Cançado Trindade, A. (1998). The Consolidation of the Procedural Capacity of Individuals in the Evolution of the International Protection of Human Rights: Present State and Perspectives at the Turn of the Century. *Columbia Human Rights Law Review*, 30(1), 1-28.

Carbonneau, T. (2003). The Exercise of Contract Freedom in the Making of Arbitration Agreement. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 36(4), 1189-1232.

Cavallaro, J., Vargas, C., Sandoval, C., Duhaime, B., Bettinger-Lopez, C., Brewer, S.,... Nadeo, C. (2019). *Doctrine, Practice, and Advocacy in the Inter-American Human Rights System*. Nueva York: Oxford University Press.

De Greiff, P. (2006). Justice and Reparations. En P. de Greiff (ed.), *The Handbook of Reparations* (pp. 451-477). Nueva York: Oxford University Press. doi: <https://doi.org/10.1093/0199291926.003.0013>

Fakhro, E. (2017). Truth and Fact-Finding in the Arab Monarchies (A Comparative Study of Transitional Experiences in Bahrain and Morocco). En C. Sriram (ed.), *Transitional Justice in the Middle East and North Africa* (pp. 161-184). Nueva York: Oxford University Press. doi: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780190628567.003.0009>

Federal Law Gazette (2000). Ley Federal sobre la Creación de la Fundación Memoria, Responsabilidad y Futuro. *Federal Law Gazette*, I, 1263. Recuperado de: <https://www.stiftung-evz.de/eng/the-foundation/law.html> (consultado el 23 de febrero de 2020).

Fernández Sessarego, C. (2003). El daño al «proyecto de vida» en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Derecho PUCP*, (56), 659-700.

Gaillard, E., & Savage, J. (eds.). (1999). *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*. La Haya: Kluwer Law International.

García Ramírez, S. (2003). Las reparaciones en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. En *Memoria del Seminario «El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI»* (II, 2, pp. 129-158). San José: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

García Ramírez, S. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. En *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: un cuarto de siglo 1979-2004*. San José: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Goldman, R. (2009). History and Action: The Inter-American Human Rights System and the Role of the Inter-American Commission on Human Rights. *Human Rights Quarterly*, 31(4), 856-887. doi: <https://doi.org/10.1353/hrq.0.0108>

95

Heppner, S. (2015). Arbitral Justice for Victims of Human Rights Violations. *Dublin University Law Journal*, 38(1), 103-128.

Johnston, B. (2016). Waging War, Making Peace: The Anthropology of Reparations. En B. Johnston & S. Slyomovics (eds.), *Waging War, Making Peace: Reparations and Human Rights* (pp. 11-28). Nueva York: Routledge. doi: <https://doi.org/10.4324/9781315415895>

MacIntyre, A. (1959). Hume on "Is" and "Ought". *The Philosophical Review*, 68(4), 451-468. doi: <https://doi.org/10.2307/2182491>

Monterisi, R. (2009). *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. La Plata: Librería Editora Platense.

Pasqualucci, J. (2009). *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press. doi: <https://doi.org/10.1017/cbo9780511494055>

Reiner, C., & Schreuer, C. (2009). Human Rights and International Investment Arbitration. En P. Dupuy, F. Francioni & E. Petersmann (eds.), *Human Rights in International Investment Law and Arbitration* (pp. 82-96). Nueva York: Oxford University Press. doi: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199578184.003.0004>

Rodríguez Rescia, V. (1996). Las reparaciones en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. *ILSA Journal of International & Comparative Law*, 5, 667-487.

Rodríguez Rescia, V., & Seitle, M. D. (2000). The Development of Inter-American Human Rights System: A Historical Perspective and a Modern-Day Critique. *New York Law School Journal of Human Rights*, 16(2), 593-634.

Sandoval, C. (2013). The Inter-American Human Rights System and approach. En S. Sheeran & N. Rodley (eds.), *Routledge Handbook of International Human Rights Law* (pp. 427-443). Nueva York: Routledge. doi: <https://doi.org/10.4324/9780203481417.ch24>

Shelton, D. (2013). Introduction. En D. Shelton (ed.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (pp. 1-6). Nueva York: Oxford University Press. doi: <https://doi.org/10.1093/law/9780199640133.003.0001>

Shelton, D. (2015). *Remedies in International Human Rights Law*. Tercera edición. Nueva York: Oxford University Press. doi: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199207534.001.0001>

Simma, B. (2011). Foreign Investment Arbitration: A Place for Human Rights? *International and Comparative Law Quarterly*, 60(3), 573-596. doi: <https://doi.org/10.1017/s0020589311000224>

Steingruber, M. (2012). *Consent in International Arbitration*. Nueva York: Oxford University Press.

¿EXISTE UN LUGAR PARA EL ARBITRAJE DENTRO DEL SISTEMA DE REPARACIONES PRACTICADO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

IS THERE A PLACE FOR ARBITRATION WITHIN THE REPARATIONS SYSTEM PRACTICED BY THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

Jurisprudencia, normativa y otros documentos legales

Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C número 91 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 22 de febrero de 2002).

Cesti Hurtado vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 86 (Corte IDH, 27 de noviembre de 2001).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 170 (Corte IDH, 27 de noviembre de 2001).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 189 (CIDH, 26 de noviembre de 2008).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia (Corte IDH, 19 de mayo de 2010).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia (Corte IDH, 22 de febrero de 2011).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia (Corte IDH, 27 de enero de 2015).

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia (Corte IDH, 23 de junio de 2016).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (1997). Comunicación del 11 de marzo de 1997. Recuperado de: www.corteidh.or.cr/docs/casos/Garrido/arg_rep_co.pdf

Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 125 (Corte IDH, 17 de junio de 2005).

Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), Estados Americanos, 7-22 de noviembre, 1969. Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado en su XLIX Período de Sesiones y reformado en su LXXXV período de sesiones* (16 al 18 de noviembre).

De la Cruz Flores vs. Perú. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 115 (Corte IDH, 18 de noviembre de 2004).

Durand y Ugarte vs. Perú. Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 89 (Corte IDH, 3 de diciembre de 2001).

Garrido y Baigorria vs. Argentina. Sentencia. Serie C N° 26 Corte IDH. 2 de febrero de 1996).

Garrido y Baigorria vs. Argentina, Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 39 (Corte IDH, 27 de agosto de 1998).

Gutiérrez Soler vs. Colombia. Sentencia. Serie C N° 132 (Corte IDH, 12 de septiembre de 2005).

Huilca Tecse vs. Perú. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 121 (Corte IDH, 3 de marzo de 2005).

Loayza Tamayo vs. Perú. Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 42 (Corte IDH, 27 de noviembre de 1998).

López Mendoza vs. Venezuela. Sentencia de Fondo Reparaciones y Costas. Serie C N° 233 (Corte IDH, 1 de septiembre de 2011).

Masacre de La Rochela vs. Colombia. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 175 (Corte IDH, 28 de enero de 2008).

Myma Mack Chang vs. Guatemala. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 101 (Corte IDH, 25 de noviembre de 2003).

Raxcacó Reyes vs. Guatemala. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 133 (Corte IDH, 15 de septiembre de 2005).

Ricardo Javier Kaplun y familia con Argentina. Informe de Solución Amistosa No. 36/17. Caso 12.854 (Comisión IDH. 21 de marzo de 2017).

Servellón García y Otros vs. Honduras. Sentencia. Serie C N° 152 (Corte IDH, 21 de septiembre de 2006).

Salvador Chiriboga vs. Ecuador. Sentencia de Excepción Preliminar y Fondo. Serie C N° 179 (Corte IDH, 6 de mayo de 2008).

Salvador Chiriboga vs. Ecuador. Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 222 (Corte IDH, 3 de marzo de 2011).

Stran Greek y Stratis Andreadis. Sentencia. Demanda 13427/87 (TEDH del 9 de diciembre de 1994).

Tibi vs. Ecuador. Sentencia de Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 114 (Corte IDH, 7 de septiembre de 2004).

Ticona Estrada y Otros vs. Bolivia. Sentencia de Fondo. Reparaciones y Costas. Serie C N° 191 (Corte IDH, 27 de noviembre de 2008).

Trabajadores cesados de Petroperú vs. Perú. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N° 344 (Corte IDH, 23 de noviembre de 2017).

Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de Reparaciones y Costas. Serie C N° 7 (Corte IDH, 21 de julio de 1989).

¿EXISTE UN
LUGAR PARA EL
ARBITRAJE DENTRO
DEL SISTEMA DE
REPARACIONES
PRACTICADO
POR LA CORTE
INTERAMERICANA
DE DERECHOS
HUMANOS?

IS THERE A PLACE
FOR ARBITRATION
WITHIN THE
REPARATIONS
SYSTEM
PRACTICED BY THE
INTER-AMERICAN
COURT OF HUMAN
RIGHTS?

Recibido: 19/07/2019
Aprobado: 06/03/2020