

LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN LA PRÁCTICA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Alexandra Torres

PRESENTACIÓN

CON LA FINALIDAD DE OTORGAR PROTECCIÓN internacional a los derechos humanos, se han consolidado tanto a nivel universal como regional verdaderos sistemas que buscan asegurar su respeto, promoción y defensa.

El Sistema Interamericano opera mediante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos como garantes del cumplimiento de los derechos y deberes consagrados en los instrumentos normativos regionales.

Cada uno de estos organismos goza de una estructura y facultades propias, según lo dispuesto por la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969, así como por sus correspondientes estatutos y reglamentos.

En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos la responsabilidad del Estado surge cuando éste incumple la obligación de respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, cuando incumple la obligación de garantizar el cumplimiento de los derechos humanos por los particulares o cuando no impide la violación de esos derechos.

De lo anterior se pueden derivar las siguientes consideraciones:

1. El fundamento jurídico de la responsabilidad internacional en esta materia es de carácter legal y se concreta en las normas internacionales que consagran derechos humanos. Estas normas internacionales se encuentran sistematizadas en declaraciones y convenciones o pactos que pueden tener un ámbito de aplicación universal o regional.

2. La aplicación de las mencionadas normas internacionales está sujeta al Principio de Subsidiariedad o Complementariedad según el cual las normas internacionales que protegen los derechos humanos solo se hacen operantes en la jurisdicción internacional en la medida en que el ordenamiento jurídico interno del Estado sea ineficaz para la protección de los mismos.

La obligación de reparar el daño se hace exigible entonces a un Estado cuando éste ha sido encontrado responsable en virtud de la aplicación de las normas consagradas en los diferentes instrumentos normativos internacionales.

Esta premisa fundamental en materia de reparaciones por violación a los derechos humanos se construye a partir de los principios propios del derecho internacional tradicional, en virtud de los cuales las reparaciones son consecuencia fundamental del acto ilícito internacional, entendido éste como todo acto u

omisión atribuible al Estado con arreglo al derecho internacional, siempre que esa conducta constituya una violación a una obligación internacional del Estado.

Además de la existencia de este cuerpo legal se requiere que el deber de reparar sea declarado por el organismo internacional competente para vigilar la observancia de la declaración, el pacto o convención de que se trate, o aceptado ante éste por el Estado.

Sin embargo, esas condiciones son simplemente formales puesto que el factor que en últimas permite imponer al Estado la obligación de reparar consiste necesariamente en la existencia de un daño cierto, actual y efectivamente probado, cuya causa sea la vulneración del derecho humano protegido y su efecto la generación del perjuicio.

Por su parte la Corte Interamericana parte del principio según el cual toda violación a una obligación internacional que tenga por resultado un daño crea el deber de repararlo adecuadamente, y en virtud del artículo 63.1 de la Convención ha condenado en varias ocasiones al Estado denunciado a implementar medidas reparatorias en favor de las víctimas. Esas medidas han consistido básicamente en la obligación de investigar los hechos, castigar a los responsables, declarar públicamente el reconocimiento de la responsabilidad internacional e imponer indemnizaciones pecuniarias y satisfacciones de orden moral. En cuanto a estas últimas se considera que la sentencia de la Corte sobre el fondo constituye de suyo una forma de satisfacción moral. En cuanto a estas últimas se considera que la sentencia de la Corte sobre el fondo constituye de suyo una forma de satisfacción moral.

I. ASPECTOS FORMALES DE LA REPARACIÓN

CUANDO LA CORTE ENCUENTRA PROCEDENTE ordenar medidas reparatorias en favor de las víctimas, así lo establecerá en la sentencia de fondo o en una sentencia posterior: sentencia de reparaciones, la cual se profiere una vez agotado el procedimiento señalado por la Corte para tal fin. Son sujetos procesales de dicho procedimiento los peticionarios, el Estado, y, si lo desean, pueden también acudir los representantes de las víctimas o los representantes de sus familiares¹. En cuanto a si la reparación se concede en la misma sentencia que decide sobre el fondo del asunto, o si por el contrario se prevé una sentencia posterior específica, depende del fundamento probatorio que haya permitido declarar la responsabilidad del Estado. Sin embargo, esta distinción no constituye un aspecto simplemente procesal; por el contrario, la ocurrencia de una u otra determinación conlleva implicaciones bien importantes para las víctimas y para el Estado.

A. PRIMER SUPUESTO

SI LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO es determinada por mera inferencia, es decir, de manera presunta, y la Corte considera que es procedente ordenar la reparación del daño, así se declarará en la sentencia de fondo.

¹ Con el anterior Reglamento de la Corte las víctimas y sus familiares, como verdaderos interesados en obtener una justa reparación, no podían participar en la etapa de reparaciones. Esta situación cambió con el Reglamento de la Corte actual, cuyo artículo 23

denota la tendencia innovadora y progresista que consolida la oportunidad y eficacia del Sistema: «En la etapa de reparaciones los representantes de las víctimas o de sus familiares podrán presentar sus propios argumentos y pruebas en forma autónoma».

En este caso la Corte determina, a título de compensación equitativa de los daños causados, una suma de dinero de carácter nominal, es decir, no sujeto a ningún tipo de reajuste ni actualización.

Aquí el Estado implicado tendrá a su favor que se le condenará por una responsabilidad “leve” y que las consecuencias pecuniarias de esa responsabilidad serán menores.

Las víctimas, en cambio, puede que no satisfagan íntegramente su necesidad resarcitoria debido a que el restablecimiento del derecho vulnerado no será posible, y la suma de dinero fijada por la Corte será nominal y por ende no sujeta a reajustes; además, al hacer parte de la sentencia de fondo será definitiva e inapelable, sin perjuicio de la solicitud de interpretación que puede intentarse en caso de desacuerdo con el sentido o alcance del fallo; así mismo, ni la víctima ni sus familiares tendrán participación alguna en su determinación. En este evento la sentencia de fondo dispondrá una condena en concreto.

B. SEGUNDO SUPUESTO

SI EN CAMBIO LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO está plenamente determinada por aparecer manifiesta e inequívoca, la reparación se concederá según los perjuicios debidamente probados y demostrados en el procedimiento que a propósito se establezca, cuya finalidad será la promulgación de una Sentencia de Reparación, mecanismo que permite un mayor dinamismo en cuanto al resarcimiento del daño, dado que ofrece varias posibilidades reparatorias que aseguran la *restitutio in integrum* de manera real, efectiva y más próxima a las necesidades de las víctimas.

La sentencia de reparación se presenta, entonces, como una etapa de concreción o liquidación de la reparación ya reconocida y ordenada en forma abstracta en la correspondiente sentencia de fondo.

Es por tal razón que se discute si la sentencia de reparación hace parte o no de la sentencia de fondo, es decir, si es una simple resolución interlocutoria o un fallo independiente. Y la discusión es importante debido a que dependiendo de la posición que se adopte podrá admitirse o no la posibilidad de que dicho fallo pueda ser objeto de interpretación o aclaración por la Corte a solicitud de cualquiera de las partes, ya que esta facultad prevista en el artículo 67 de la Convención parece referirse únicamente a la sentencia de fondo:

«El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo».

De tal forma que este recurso solo sería posible si la sentencia de reparación tiene la naturaleza de una resolución interlocutoria, puesto que al interpretarse la sentencia de reparación se estaría, en últimas, interpretando la sentencia de fondo. Por el contrario, si se le considera como un fallo independiente ello no procedería, por no estar previsto este supuesto dentro de la norma en mención.

Si bien es cierto que la jurisprudencia de la Corte en la práctica ha aclarado, interpretado, e incluso modificado las condenas impuestas en las sentencias de reparación acudiendo a la aplicación del artículo 67 de la Convención, teniendo en cuenta sus efectos vinculantes y el mérito ejecutivo que caracterizan la sentencia de fondo, la misma jurisprudencia no se ha acogido en forma unánime a esta

argumentación; en efecto, si bien es cierto acepta que esa providencia es susceptible de interpretación, aclaración o modificación, ello es posible acudiendo a la aplicación analógica de la norma en mención, dado que en sus efectos se asimila a la sentencia de fondo, mas no por ello deja de ser una resolución interlocutoria; por lo tanto no produce efectos de cosa juzgada material, no es irrevocable, su revisión no está sujeta a término alguno de caducidad o preclusión y además, por su naturaleza ejecutoria, es susceptible no solo de interpretación sino incluso de aclaración, modificación, complementación o revocación, claro está, en el respeto de la seguridad jurídica que asiste a las partes².

También es posible que en la sentencia de fondo se dispongan medidas de carácter reparador aunque la responsabilidad haya sido plenamente probada, y esto ocurre cuando la Corte estima procedente disponer la adopción de medidas no pecuniarias, sea a título de reparación compensatoria o de simple satisfacción. Estas medidas son ratificadas en la sentencia de reparación correspondiente teniendo en cuenta que «... es un principio del derecho procesal que los fundamentos de una decisión judicial forman parte de la misma»³.

II. DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN

A. GENERALIDADES

EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO QUE SE SIGUE para convenir la reparación, la Corte ha dejado a iniciativa de las partes la determinación del contenido y alcance de las reparaciones, reservándose el derecho de aprobar o improbar el acuerdo respectivo; sin embargo, en caso de que este no se produzca en el término establecido por la Corte para tal fin⁴ o si así se dispone en la sentencia de fondo⁵, será esta quien aboque el conocimiento directo del asunto fijando las condiciones de la reparación, previo estudio de las circunstancias del caso presente, y entonces el trámite para determinar la reparación será contencioso y en la práctica se surtirá mediante la presentación, primero, de un escrito de la Comisión contentivo de las pretensiones, condiciones y justificaciones que considera son procedentes; posteriormente el Estado presenta sus observaciones al referido documento.

En uno u otro evento la Corte puede convocar a una Audiencia Pública de Reparaciones en la cual se otorga a las partes la oportunidad de presentar sus consideraciones sobre el particular⁶. La Convención Interamericana en su artículo

² Sentencia de interpretación de la sentencia de reparación. Casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz. Voto Separado del Juez Rodolfo Piza Escalante: «Todas las demás resoluciones, tanto del proceso principal como de la fase de ejecución, aunque de hecho o por costumbre se llamen también “sentencias”, son interlocutorias y siempre sujetas a otras que, por vía de recurso o sencillamente por contrario imperio, las interpreten, complementen, aclaren o adiciones o incluso las modifiquen o revoquen, esto último, claro está, dentro del respeto debido al principio de preclusión y a la buena fe.

«[...] Eso fue, ejecutar la sentencia, lo que hizo la Corte en su resolución [...], lo que está haciendo hoy y lo que puede y posiblemente deberá seguir haciendo en el futuro, mientras el expediente no se archive por habersele dado cabal cumplimiento».

³ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 34.

⁴ *Ibid.*, párr. 4. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 4.

⁵ Caso Caballero Delgado, Sentencia de Fondo, parte resolutive. Caso Aleoetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 13.

⁶ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 11. Caso Velásquez Rodríguez,

63.1 atribuye a la Corte la facultad de determinar la naturaleza de las medidas de reparación procedentes para el caso concreto, y considerando que esa facultad es indelegable resulta extraño que en la práctica sean las partes las que definan lo procedente. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que ese acuerdo está sujeto a la aprobación de la Corte; las consideraciones de las partes son sustentadas en audiencia pública para que tanto las víctimas como la Corte puedan controventirlas, con lo cual la decisión que se tome está adecuadamente legitimada; esto asegura su concordancia con los propósitos y normativas de la Convención y del Sistema⁷.

B. PRINCIPIOS O FUNDAMENTOS DE LA REPARACIÓN

1. *Fundamento jurídico*

El artículo 63.1 de la Convención hace una previsión genérica de las condiciones y modalidades de la reparación que proceden en caso de que la Corte encuentre violado un derecho o libertad protegidos por el Pacto:

«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 así mismo, si ello fuere procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada».

2. *Contenido y alcance de la reparación prevista en la Convención*

De entrada es necesario aclarar que en la jurisprudencia sobre reparaciones no existe claridad terminológica sino que se utilizan indistintamente los términos reparación, resarcimiento, indemnización, e incluso llega a confundirse o mejor a identificarse el restablecimiento del derecho con la *restitutio in integrum*, cuando en la práctica para que la reparación integral exista no basta procurar aquello.

Sentencia de Reparaciones, párr. 12. Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 35. Caso Caballero Delgado, Sentencia de Reparaciones, párr. 12. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 9. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 23.

⁷ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo, párr. 194: «6. Decide que la forma y la cuantía de esta indemnización serán fijadas por la Corte en caso de que el Estado de Honduras y la Comisión no se pongan de acuerdo al respecto en un periodo de seis meses contados a partir de la fecha de esta sentencia, y deja abierto, para ese efecto, el procedimiento». En el mismo sentido, caso Godínez Cruz, Sentencia de Fondo, párr. 203; caso El Amparo, Sentencia de Fondo, parte resolutive. Caso Neira Alegría y otros, Sentencia de Fondo, parte resolutive.

En sentido contrario, Faundez Ledesma: «Por otra parte, aunque pudiera ser conveniente el invitar a las partes a ponerse de acuerdo sobre el monto y la forma que debería asumir la indemnización en un caso como El Amparo, en que el Estado denunciado había reconocido su responsabilidad en los hechos referidos en la demanda y había solicitado expresamente “un procedimiento no contencioso a objeto de determinar amigablemente –bajo supervisión de la Corte– las reparaciones a que (hubiera) lugar”, es evidente que este tipo de procedimiento no resulta adecuado para determinar la naturaleza de las medidas reparadoras que corresponda aplicar y a las cuales la Corte no puede renunciar ni aún en presencia de un reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado».

Otro aspecto en el cual a mi entender se ha confundido la Corte es aquel consistente en que se limita la indemnización pecuniaria al evento en que el restablecimiento del derecho no sea posible⁸, lo cual no corresponde a derecho pues lo que dispone el artículo 63.1 es que la indemnización pecuniaria constituye uno de los componentes de la restitución integral y que es posible ordenarla aun cuando haya sido posible restablecer el derecho y reparar las consecuencias de su transgresión. Por ello considero que lo adecuado sería utilizar los términos *resarcimiento* o *reparación* como expresión genérica, y que ese resarcimiento puede ser: a. resarcimiento *in natura*, caso en el cual se hablará de una reparación del daño en sentido estricto en la medida en que habrá un verdadero restablecimiento del derecho vulnerado; b. resarcimiento sustitutivo de carácter reparador, cuando se logra otorgar una medida equivalente al derecho vulnerado, o compensatorio, si apenas es posible dar una equivalencia aproximada; se incluyen aquí las simples satisfacciones en caso del daño moral; c. la indemnización pecuniaria que comprende el daño material y el daño moral; d. finalmente, quisiera proponer como especie o forma resarcitoria con una naturaleza propia aquella consistente en la reparación social.

A su vez, este esquema o clasificación es aplicable a los dos supuestos del resarcimiento que se establecen de la interpretación del artículo 63.1 de la Convención: uno hacia el pasado, que pretende resarcir los perjuicios causados con la violación del derecho, y otro hacia el futuro, cuya finalidad es garantizar al lesionado el pleno ejercicio de aquellos derechos que le hubieren sido vulnerados.

En síntesis, puede decirse que tanto el resarcimiento *in natura*, la reparación sustitutiva o compensatoria, así como las medidas de satisfacción, consistirán en la adopción de medidas de contenido no pecuniario; en caso de daños colectivos será procedente la reparación social; y en todos los supuestos anteriores podrá concederse una indemnización de naturaleza pecuniaria.

3. La reparación debe ser integral

El fin último de la reparación es el de asegurar la *restitutio in integrum*, entendida ésta como el pleno restablecimiento de la situación que la víctima tenía antes de producirse la vulneración de su derecho, es decir el restablecimiento del *statu quo ante*, lo cual implica para el Estado el deber de adoptar todas aquellas medidas que sean indispensables para lograr dicho cometido en condiciones jurídicamente aceptables⁹: evitando un enriquecimiento injustificado para el lesionado y entendiendo que la reparación opera en relación con los efectos directos e inmediatos del hecho ilícito, por considerar que «Obligar al autor de un hecho ilícito a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo inconmensurable»¹⁰.

⁸ Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 38.

⁹ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparación, párr. 24: «La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena restitución (*restitutio in integrum*), lo que incluye el restablecimiento de la situación

anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extra patrimoniales, incluyendo el daño moral».

¹⁰ Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párrs. 48 y 49.

Para conseguir la plena indemnización no es necesario adoptar todas las formas de reparación, sino aquellas que conduzcan efectivamente a la adecuada reparación del daño causado¹¹.

Sin embargo la Corte acude a la indemnización pecuniaria como «justa indemnización compensatoria»¹², ya que por la naturaleza de los derechos violados no es posible en la mayoría de los casos compensar su transgresión de manera distinta; entonces en la práctica la *restitutio in integrum* se reduce en gran medida a la simple sustitución económica.

4. Validez de las normas de derecho interno

Según lo ha indicado la Corte, no es posible al Estado aludir a normas de derecho interno que limiten, restrinjan o impidan la adecuada reparación de los daños ocasionados a las víctimas¹³; esta remisión es válida en la medida en que esas disposiciones sean más favorables en relación con las pautas y criterios de indemnización generalmente utilizados por la Corte¹⁴.

5. Naturaleza y fin de la reparación

Se destaca además que la obligación de reparar el daño no debe entenderse como una condena para el Estado sino como una compensación para las víctimas o, en su defecto, para sus familiares, luego no se aplica el concepto de daño punitivo propio del *common law*.

En éste sentido la Corte ha dicho:

«La expresión “justa indemnización” que utiliza el artículo 63.1 de la Convención, por referirse a una parte de la reparación y dirigirse a la “parte lesionada”, es compensatoria y no sancionadora. Aunque algunos tribunales internos, en particular los angloamericanos, fijan indemnizaciones cuyos valores tienen propósitos ejemplarizantes o disuasivos, este principio no es aplicable en el estado actual del Derecho Internacional»¹⁵.

¹¹ Caso Aloeboetoe y otros. Sentencia de Reparaciones, párrs. 46 y 47.

¹² Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo, párr. 189. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Fondo, párr. 199. Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 46, parte final.

¹³ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párrs. 30 y 31: «Ninguna parte de este artículo [se refiere al artículo 63.1 de la Convención] hace mención ni condiciona las disposiciones de la Corte a la eficacia de los instrumentos de reparación existentes en el derecho interno del Estado Parte responsable de la infracción, de manera que aquélla no se establece en función de los defectos, imperfecciones o insuficiencias del derecho nacional, sino con independencia del mismo. Esto implica que la Corte, para fijar la indemnización correspondiente, debe fundarse en la Convención Americana y en los principios del Derecho Internacional aplicables a la materia».

Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párrs. 46 y 44: «La obligación contenida en el artículo 63.1 de la Convención es de derecho internacional y éste rige todos sus aspectos como, por ejemplo, su extensión, sus modalidades, sus beneficiarios, etc. Por ello, la presente sentencia impondrá obligaciones de derecho internacional que no pueden ser modificadas ni suspendidas en su cumplimiento por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno...».

En el mismo sentido, Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 28. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 15. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 37. Caso Caballero Delgado, Sentencia de Reparaciones, párr. 16.

¹⁴ Caso Velásquez Rodríguez, párr. 46; Caso Godínez Cruz, párr. 44.

¹⁵ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 38. En el mismo sentido

6. Prueba del daño

Por principio, los daños por los cuales se pretende la indemnización deben ser probados, así como acreditado el monto del perjuicio con éstos ocasionado. Sin embargo la Corte en ocasiones ha obviado este requisito obrando con criterio de equidad, pero ha sido exigente en cuanto a que la existencia del daño sí debe estar debidamente demostrada, y en esa medida solo sería objeto de reparación el daño actual y cierto, incluso el daño futuro cierto, mas no el eventual o contingente¹⁶.

Para demostrar la existencia del daño material es admisible cualquier medio probatorio; usualmente se acude a la prueba testimonial y a la documentaria.

En el caso del daño moral, teniendo en cuenta la dificultad de su comprobación por pertenecer al ámbito interno de la persona, son muy recurridas la prueba indiciaria y la práctica de dictámenes periciales de carácter psicológico y psiquiátrico, principalmente; también goza de valor probatorio en este aspecto la prueba testimonial, e incluso se presume su existencia en la víctima de las violaciones y/o en sus parientes.

7. Titularidad del derecho a reclamar la reparación

Es necesario acreditar la legitimidad que se invoca para reclamar la reparación del daño. Y este aspecto va muy relacionado con el anterior, puesto que dependiendo de la calidad del reclamante variarán las condiciones y exigencias en cuanto a la prueba del daño por el cual se pretende la reparación.

En primer lugar le asiste este derecho a la víctima directa y si esta ha fallecido la Corte ha entendido, en atención a la práctica de las jurisdicciones internas, que «La indemnización que se debe pagar por el hecho de haber privado a alguien de su vida es un derecho propio que corresponde a aquellos que han resultado perjudicados. Por esta razón, la jurisprudencia de los tribunales internos de los Estados acepta que el derecho de solicitar la indemnización por la muerte de una persona corresponde a los sobrevivientes que resultan afectados con ella»¹⁷. Esos “sobrevivientes” pueden ser tanto parientes de la víctima como terceros ajenos a esa relación familiar.

Sin embargo, este criterio de la Corte en relación con la indemnización pecuniaria de carácter compensatorio por la pérdida de la vida ha sido cuestionado por el juez Montiel Argüello, quien en el voto concurrente que presentara en la sentencia de reparaciones del caso Caballero Delgado y Santana, con el argumento de que «el derecho a la reclamación nacería en todos los casos en el momento mismo de la muerte y en ese momento también desaparece la existencia de la

caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 36.

¹⁶ Voto concurrente del Juez Montiel Argüello en el caso Caballero Delgado, Sentencia de Reparaciones, párr. 9: «... el perjuicio no debe ser necesariamente actual sino que podría ser potencial. Este sería, por ejemplo, el caso de un menor de edad que en el momento de la muerte del padre dependiera económicamente de éste, pero que pudiera llegar a ser en el futuro su

sostenimiento. Naturalmente tratándose de una posibilidad hipotética y no de un hecho que necesariamente tendrá que suceder, su apreciación quedará al criterio del tribunal que conociera del caso, teniendo en cuenta todas las circunstancias».

¹⁷ Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 54. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 40. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párrs. 50 a 60.

persona que supuestamente podría ejercer la reclamación y que por lo tanto ha dejado de ser un sujeto de derecho», considera que la reclamación no se hace por el derecho a la vida que ha perdido la víctima, sino por los perjuicios que esa muerte ha ocasionado¹⁸.

Y en estricto sentido, a pesar de que de las motivaciones de la Corte a este respecto parezca que se adopta la posición contraria, lo que en últimas se está indemnizando son las consecuencias que del hecho de la muerte han sobrevenido a sus parientes, dependientes, e incluso a terceras personas; en consecuencia, la reclamación de reparación se hace de manera directa y personal y no en virtud del derecho herencial, pese a que se tenga en cuenta el orden sucesoral para determinar qué parientes tienen derecho a pretender dichas reclamaciones.

En materia de daño material de los parientes de la víctima se presume que ese hecho dañoso les ha inferido daño material y moral, y en consecuencia se invierte la carga de la prueba en forma tal que es al Estado a quien corresponde demostrar que el reclamante en realidad no ha sufrido daño alguno. Por parientes de la víctima se han entendido sus sucesores de acuerdo con el derecho interno, pero para el caso en que no sea posible su determinación por este medio la Corte ha depurado algunas reglas generales en atención a la práctica de las jurisdicciones internas sobre el particular: «Es una regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona son sus hijos. Se acepta también generalmente que el cónyuge participa de los bienes adquiridos durante el matrimonio, y algunas legislaciones le otorgan además un derecho sucesorio junto con los hijos. Si no existen hijos ni cónyuge el derecho privado común reconoce como herederos a los ascendientes...»¹⁹.

La Corte también ha tenido en cuenta que la significación dada a las expresiones “hijos”, “cónyuge”, “ascendientes” debe corresponder a lo dispuesto en este sentido por el derecho nacional y atender a las particulares circunstancias sociales, culturales y de estructura familiar propias de los afectados. En este sentido la Corte ha aceptado la legitimidad de grupos familiares poligámicos, así como la de uniones de hecho o concubinatos.

Las demás personas que pretendan ser reparadas se tendrán como dependientes o terceros afectados, no se beneficiarán de tal presunción y tendrán el *onus probandi* de su legitimidad para actuar, siendo menester la acreditación de ciertas condiciones puntuales y bastante exigentes, de carácter objetivo y subjetivo en relación con la víctima, claramente señaladas por la Corte en la sentencia de reparaciones del caso Aloeboetoe, las cuales me permito transcribir *in extenso*:

«En primer lugar, el pago reclamado debe estar fundado en prestaciones efectuadas realmente por la víctima al reclamante con independencia de si se trata de una obligación legal de alimentos. No puede tratarse solo de aportes esporádicos, sino de pagos hechos regular y efectivamente en dinero, o en especie, o en servicios. Lo importante es la efectividad y regularidad de la misma.

«En segundo lugar, la relación entre la víctima y el reclamante debió ser de naturaleza tal que permitía suponer con cierto fundamento que la prestación habría continuado si no hubiera ocurrido el homicidio de aquella.

¹⁸ Voto concurrente del Juez Montiel Argüello en Sentencia de Reparaciones del caso Caballero Delgado y Santana, párrs. 5 a 7.

¹⁹ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 62.

«Por último, el reclamante debe haber tenido una necesidad económica que regularmente era satisfecha con la prestación efectuada por la víctima. En ese orden de cosas no se trata necesariamente de una persona que se encuentre en la indigencia sino de alguien que con la prestación se beneficiaba de algo que, si no fuera por la actitud de la víctima, no habría podido obtener por sí sola»²⁰.

En materia de daño moral también opera la presunción a favor de la víctima y de sus sucesores, tal como quedó establecido. El fundamento de esa presunción radica en la naturaleza misma de las violaciones y en que es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes experimente un sufrimiento moral²¹.

La Corte en ciertas ocasiones ha hecho extensiva la presunción sobre la existencia del daño moral a favor de los terceros reclamantes que han probado la dependencia con respecto a la víctima; esto especialmente tratándose de los padres de la víctima, por criterios de humanidad²².

Así mismo con carácter excepcional se ha llegado a considerar la posibilidad de reconocer que el grupo o colectividad al que la víctima pertenecía haya sufrido un daño moral como consecuencia directa del agravio a éste inferido, siempre que a ese grupo o colectividad se le reconozca autonomía territorial por el derecho público interno del Estado en el cual se encuentre y que se demuestre que la vulneración a los derechos humanos obedeció a algún factor de tipo racial o religioso que caracterice o identifique al grupo como tal²³.

En todo caso debe probarse la identidad de los reclamantes y en los sucesores adicionalmente debe obrar prueba de la filiación. Para ello el medio de prueba requerido es el documental, básicamente el registro de estado civil correspondiente. Excepcionalmente esta prueba se suplende con indicios y hechos notorios en atención a la estructura familiar y social en el caso concreto.

En cierta ocasión la Corte decidió ordenar la reparación del daño moral por la muerte de una persona a pesar de que no se logró determinar la existencia e identidad de algún familiar²⁴.

C. FORMAS DE REPARACIÓN

HECHAS ESTAS PRECISIONES, veamos cuál ha sido la práctica jurisprudencial de la Corte en cuanto a las formas de reparación.

²⁰ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 68.

²¹ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 50. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 48. Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 52. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 36. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 59.

²² Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 76.

²³ *Ibid.*, párrs. 82 a 84.

²⁴ Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 45: «... en cuanto a la indemnización por daños materiales causados por la muerte de María del Carmen Santana, de quien la propia

Comisión dijo en la demanda que “posee muy poca información” y teniendo en consideración que no se ha presentado prueba alguna sobre su identidad real, edad y filiación que permita determinar el monto de tales daños, ni sobre sus eventuales beneficiarios, este Tribunal se encuentra impedido de ordenar el pago de indemnización por éste concepto. En estas circunstancias especiales, la cuestión de la identidad de la víctima debe ser resuelta en el marco del derecho interno, inclusive para dar cumplimiento a la parte de esta sentencia que más adelante [...] adjudica la indemnización del daño moral al pariente más cercano de la que en el curso de este proceso se ha llamado María del Carmen Santana Ortiz».

1. Resarcimiento in natura

En principio debe procurarse el restablecimiento del derecho vulnerado devolviendo a la víctima la posibilidad de ejercerlo si éste le fue negado, o de continuar ejerciéndolo plenamente si le fue limitado con el hecho dañoso.

En los casos contenciosos fallados por la Corte en materia de reparaciones se han decretado medidas de este tipo, lo cual obedece a la naturaleza de los derechos humanos transgredidos, pues todos los casos se han relacionado con atentados contra el derecho a la vida e integridad personal como masacres, desapariciones forzadas, detenciones arbitrarias o torturas.

En lo referente a detenciones arbitrarias, el único antecedente a este respecto lo encontramos en el caso Maqueda en el cual se produjo un arreglo amistoso a instancias de la Corte como resultado del cual se produjo la liberación del detenido mediante un decreto expedido por el Gobierno²⁵, acuerdo que fue aprobado por la Corte en los siguientes términos: «Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que la cuestión central en el caso es la violación del derecho a la libertad del señor Maqueda y que ese derecho ha sido restituido mediante el acuerdo a que han llegado las partes, la Corte estima que éste no viola la letra y el espíritu de la Convención Americana»²⁶.

2. Reparación compensatoria o sustitutiva

Cuando el derecho ya no pueda ser restablecido para la víctima, ya sea por la naturaleza del derecho implicado, o porque la víctima ha muerto, en caso de que el derecho vulnerado sea el de la vida, se hace necesaria la reparación de las consecuencias que tal situación haya causado²⁷.

La Corte ha dispuesto como medidas compensatorias, en aras de lograr que se haga justicia hacia el pasado, las siguientes:

– El que tanto la víctima como sus familiares conozcan la *verdad*²⁸ de los ocurrido y en consecuencia a los Estados se les haya impuesto, por ejemplo, la

²⁵ Caso Maqueda, Sentencia de Fondo, párr. 21: «... el señor Maqueda recuperó su libertad luego de una conmutación de pena; y en este momento se encuentra en su domicilio bajo libertad condicional».

²⁶ *Ibid.*, párr. 27.

²⁷ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 33: «Medidas de esta clase formarían parte de la reparación de las consecuencias de la situación violatoria de los derechos o libertades y no de las indemnizaciones, al tenor del artículo 63.1 de la Convención».

²⁸ Sobre este punto la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

«... la validez y la búsqueda de la verdad son objetos de la justicia, constituyen elementos consustanciales al derecho de acceso a la justicia [...] Los perjudicados tienen derecho a saber qué ha ocurrido con sus familiares, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos

[...]«El derecho de los familiares a conocer la suerte de los suyos, sean desaparecidos o fallecidos, no se agota entonces con la percepción visual del cadáver, ni se limita a la escueta información, ni puede quedarse en una conclusión simplista, sino que el Estado debe facilitar el acercamiento a la verdad permitiéndoles participar en el proceso penal. Además, esta participación no sólo constituye un derecho fundamental de las víctimas y perjudicados sino que puede ser muy importante para estructurar una investigación eficaz, alcanzar la verdad y prevenir futuros ilícitos [...]

«Finalmente, el derecho a participar de la búsqueda de la verdad sobre sus familiares también está íntimamente ligado con el respeto a la dignidad, a la honra, y a la imagen del fallecido». Corte Constitucional. Sentencia C-084 del 17 marzo de 1998, M. P.: Antonio Barrera Carbonell, pp. 10 a 14.

obligación de investigar o continuar investigando los hechos y sancionar a los responsables²⁹.

– También se ha impuesto al Estado el deber de prevención en relación con la posible ocurrencia de otras desapariciones forzadas³⁰.

– En los casos Gangaram Panday y Genie Lacayo se concedió a título de compensación equitativa una suma de dinero de carácter nominal: en el primer caso fue de US\$ 10.000 y en el segundo de US\$20.000³¹.

3. Medidas de satisfacción

Aquellas mediante las cuales a la víctima o a sus familiares se les reafirma la existencia del derecho que les ha sido vulnerado y se reconoce la ilegitimidad de su transgresión. Generalmente se acude a estas medidas como una forma de resarcir el perjuicio moral que ha generado la vulneración del derecho humano protegido.

– En algunas sentencias la Corte, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos³², ha considerado que la sentencia de fondo «constituye, por sí misma, una forma de reparación y satisfacción moral de significación e importancia para los familiares de la víctima»³³.

– En otros casos la Corte ha estimado, además, que la declaratoria unilateral de responsabilidad por parte del Estado constituye también una forma de reparación³⁴.

– En los casos de desaparición forzada de personas se dispuso que el Estado debía hacer «todo el esfuerzo para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares», y ello se justifica en razón de que en los casos de desaparición forzada en últimas lo que importa a los familiares de las víctimas es saber si sus seres queridos están vivos o muertos, es decir, saber qué fue de su suerte³⁵.

²⁹ Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 61.

³⁰ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Fondo, párr. 182. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo, párr. 174.

³¹ Caso Gangaram Panday, Sentencia de Fondo, punto 4 de la parte resolutive. Caso Genie Lacayo, Sentencia de Fondo, punto 4 de la parte resolutive.

³² Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones: «Por otra parte, son muchos los casos en que otros tribunales internacionales han acordado que la sentencia de condena *per se* constituye una suficiente indemnización del daño moral, tal como se desprende, por ejemplo, de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos [...] Sin embargo, esta Corte considera que aun cuando una sentencia condenatoria puede consistir en sí misma en una forma de reparación y satisfacción moral, haya habido o no reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado, en el presente caso ésta no sería suficiente dada la específica gravedad de la violación al derecho a la vida y al sufrimiento moral causado a las víctimas y

sus familias, las cuales deben ser indemnizadas conforme a la equidad». En el mismo sentido caso Neira Alegría y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 56.

³³ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 34. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 36.

³⁴ Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 62. Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 58.

³⁵ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo, párr. 181: «el derecho de los familiares de la víctima de conocer dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance». En el mismo sentido Caso Godínez Cruz, Caso Aloeboetoe, Caso Neira Alegría y otros.

Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 58: «Como una reparación de carácter moral, el Gobierno está en la obligación de hacer todo esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares».

4. Reparación social

Cuando se trata de una vulneración de derechos humanos que afecte a un grupo de individuos asentados en un mismo territorio y que se han visto afectados como comunidad, se hace necesario efectuar una reparación teniendo en cuenta tal particularidad. Esa reparación social consiste en últimas en el aseguramiento de unas condiciones básicas de subsistencia y bienestar para el grupo humano afectado.

En este sentido la Corte, en el caso *Aloeboetoe contra Suriname*, ordenó: «... reabrir la escuela sita en Gujaba y dotarla de personal docente y administrativo para que funcione permanentemente a partir de 1994 y poner en operación en el curso de ese año el dispensario existente en ese lugar»³⁶.

5. Indemnización pecuniaria

Esta medida pecuniaria corresponde a la “justa indemnización” prevista en la Convención. Esa indemnización pecuniaria tiende a reparar el daño material y el daño moral que la vulneración del derecho o los derechos implicados han ocasionado tanto a la víctima como a sus familiares.

a. Daño material

La Corte entiende que el daño material comporta los elementos de daño emergente y lucro cesante³⁷.

Tasación del daño material. Para determinar la suma que a título de indemnización por daño material será otorgada, la Corte tiene en cuenta el daño emergente y el lucro cesante alegado por los peticionarios, y esa solicitud se valora de acuerdo con las circunstancias del caso concreto efectuando una «apreciación prudente de los daños» que se rige en últimas por las pautas generales que ha venido aplicando la Corte.

Lucro cesante. Para calcular el lucro cesante se tienen en cuenta los ingresos laborales que habría recibido la víctima en su vida laboral probable si no hubiese sido asesinada o si a causa de las lesiones proporcionadas no se hubiese disminuido su capacidad laboral.

Cuando la indemnización está destinada únicamente a los beneficiarios de la víctima no se aplica totalmente el monto resultante del cálculo de los ingresos que la víctima habría percibido de acuerdo con su expectativa probable de vida, es decir hasta su “posible fallecimiento natural”, sino que ese monto se ajusta teniendo en cuenta que los beneficiarios tienen la posibilidad de trabajar y que los hijos la tendrán una vez terminen sus estudios, de lo cual se colige que la

³⁶ Caso *Aloeboetoe y otros*, Sentencia de Reparaciones, punto 5 de la parte resolutive.

³⁷ Caso *Velásquez Rodríguez*, Sentencia de Reparaciones, párrs. 39 y 40. Caso *Godínez Cruz*, Sentencia de Reparaciones, párrs. 37 y 38. Caso *Aloeboetoe y Otros*, Sentencia

de Reparaciones, parr. 50. Caso *El Amparo*, Sentencia de Reparaciones, párr. 16. Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 38. Caso *Caballero Delgado y Santana*, Sentencia de Reparaciones, párr. 17.

necesidad económica sería menor. Sin embargo, estas valoraciones se hacen en cada caso³⁸.

Ese cálculo de ingresos se hace teniendo en cuenta el salario devengado por la víctima en el momento en que se produjo su muerte, desaparición o secuestro, o en que tuvo que dejar de trabajar a causa de la incapacidad que le produjeron las lesiones personales, hasta el momento de su jubilación legal y a partir de allí se consideran los ingresos con ocasión de su retiro forzoso hasta el momento de su muerte natural, teniendo en cuenta la expectativa probable de vida de un nacional del país de que se trate y atendiendo a las condiciones en que la víctima vivía.

Ese ingreso comprende el salario ordinario, así como las prestaciones legales, extralegales y cualquier otro beneficio de carácter económico que con ocasión de su desempeño laboral recibiera o esperara recibir, inclusive los aumentos por ascensos³⁹.

Si la persona en el momento indicado se encontraba desempleada, se toma como base para liquidar el lucro cesante el salario básico vigente para el momento⁴⁰, o el costo de la canasta alimentaria básica si éste era mayor que aquel⁴¹.

Cuando no ha sido posible determinar el monto del salario mínimo, la Corte ha optado por fijar un salario base teniendo en cuenta «razones de equidad y la situación real económica y social latinoamericana»⁴².

Si la víctima desempeñaba actividad económica independiente (agricultura, construcción) se tiene en cuenta la rentabilidad de ésta época de los hechos. Cabe anotar que ese salario básico se actualiza anualmente y la suma definitiva se ajusta al momento en que la condena se produce. En el caso *Aleboetoe* se ajustó adicionado a las sumas obtenidas un interés resarcitorio de acuerdo con las tasas vigentes en el mercado internacional⁴³; en otros casos, y generalmente, se actualiza con intereses corrientes⁴⁴.

Desde el caso *El Amparo*, al monto fijado a título de lucro cesante se ha deducido el 25% por concepto de gastos personales que habrían utilizado durante su vida probable las víctimas fallecidas⁴⁵.

³⁸ Caso *Godínez Cruz*, Sentencia de Reparaciones, párrs. 45 a 47 y caso *Velásquez Rodríguez*, Sentencia de Reparaciones, párr. 48.

³⁹ «El cálculo al momento de la muerte debe ser con el objeto de determinar la cantidad que, colocada al interés a una tasa normal, producirá mensualmente la suma de los ingresos que pudiesen haber recibido de la víctima durante la vida de ésta, estimando ésta como vida probable en dicho país, y al término de ella quedaría extinguida; es decir que la renta mensual sería parcialmente intereses y el resto disminución del capital. En otras palabras, el valor presente de una renta de sus ingresos mensuales durante el resto de la vida probable, naturalmente es inferior a la suma simple de sus ingresos». Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 46. Se reitera en el caso *Caballero Delgado y Santana*, Sentencia de Reparaciones, párr. 39.

⁴⁰ Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 50.

⁴¹ Caso *El Amparo*, Sentencia de Reparaciones, párr. 28. Caso *Godínez Cruz*, Sentencia de Reparaciones, párrs. 43 y 44. Caso *Velásquez Rodríguez*, Sentencia de Reparaciones, párrs. 45 y 46.

⁴² Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 50.

⁴³ Caso *Aleboetoe* y otros, Sentencia de Reparaciones, párrs. 88 y 89.

⁴⁴ Caso *El Amparo*, Sentencia de Reparaciones, párr. 28. Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 50.

⁴⁵ Caso *El Amparo*, Sentencia de Reparaciones, párr. 29. Caso *Neira Alegría*, Sentencia de Reparaciones, párr. 50. Caso *Caballero Delgado y Santana*, Sentencia de Reparaciones, párr. 43.

Las sumas que por este concepto han sido otorgadas en cada caso son notoriamente variables, aunque ello es explicable en razón de las particularidades que cada situación presenta. Así por ejemplo, y a título de ilustración⁴⁶:

Caso Velásquez Rodríguez	500.000 Lempiras
Caso Godínez Cruz	400.000 Lempiras
Caso Aloeboetoe	US\$ 239.927
Caso El Amparo	US\$ 402.332
Caso Neira Alegría	US\$ 94.040,74
Caso Caballero Delgado	US\$ 59.500

Daño emergente. En cuanto al daño emergente, este abarca básicamente aquellos gastos en que los familiares de las víctimas⁴⁷ hayan incurrido con ocasión de los daños causados a la víctima. Así, por ejemplo, si se trata de una desaparición forzada se reconocen los gastos que han generado los trámites que han debido efectuarse para buscar a la persona desaparecida, así como los gastos por exhumación de cadáveres con la intención de ubicar los restos de la víctima; si se ha vulnerado el derecho a la vida se reconocen los gastos funerarios; si se han ocasionado lesiones a la integridad personal se tienen en cuenta los gastos por tratamientos médicos. También se reconocen los gastos efectuados con ocasión de los trámites ante las autoridades internas.

A título de daño emergente la Corte ha pasado, de desestimar la pretensión de indemnización por daño emergente debido a la falta de prueba de los gastos que se alegó fueron necesarios, al reconocimiento de una cantidad determinada por principio de equidad.

Así por ejemplo, en los casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz consideró que no había lugar al daño emergente puesto que los gastos «no fueron demostrados ni reclamados oportunamente»⁴⁸; en el caso Aloeboetoe se encontraron probados los gastos reclamados y se otorgó por daño emergente la suma de US\$7.509; en los casos El Amparo, Neira Alegría y Caballero Delgado, a pesar de que el daño emergente no fue probado, la Corte reconoció que las actuaciones y gestiones efectuadas por los familiares de las víctimas implican necesariamente la causación de ciertos gastos y en consecuencia decide, por principio de equidad, conceder a quienes incurrieron en esos gastos la suma de US\$2.000⁴⁹.

Se entiende que el daño emergente se reconoce en relación con los gastos que se han realizado con ocasión de gestiones y trámites efectuados por cada víctima.

⁴⁶ En la última decisión sobre reparaciones efectuada en el caso Garrido y Baigorria de fecha 27 de agosto, según el Comunicado de Prensa CDH-CP 9/98 de la Secretaría de la Corte Interamericana, se fijó como indemnización de daños materiales la suma de US\$ 175.000.

⁴⁷ La Corte «solo reconoce los gastos relacionados con gestiones de los familiares de las víctimas ante las autoridades...»: así lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte en materia de reparaciones. Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 47. Caso El Amparo,

Sentencia de Reparaciones, párr. 21. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 42. Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 111. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 42. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 40.

⁴⁸ Casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 40.

⁴⁹ Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 21. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 42. Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 47.

Nótese la evolución y laxitud de los razonamientos de la Corte en este aspecto; sin embargo, ello podría estar justificado por que, en últimas, en los dos primeros casos, según lo indica el fallo de la Corte, el daño emergente no se reclamó oportunamente, mientras que en los últimos pareciera que la dificultad estuviera en la determinación del cuántum y no en la oportunidad de su solicitud; esto denota que para la Corte el elemento del cuántum del perjuicio no es esencial para condenar por daño emergente, porque en últimas se suple en virtud del principio de equidad, que permite reconocer una realidad indiscutible acudiendo a la cuantificación mínima de un daño evidente, y pese a que pudiera parecer en principio arbitrario es preferible a dejar sin garantía alguna uno de los elementos integrantes de la *restitutio in integrum*.

La suma otorgada a título de daño emergente se fija en dólares estadounidenses por las mismas razones anotadas al referirnos a la liquidación del lucro cesante.

b. Daño moral

La Corte ha entendido por daño moral el dolor o sufrimiento de carácter psicológico resultante de la naturaleza y particularidades que comportan las violaciones a los derechos humanos⁵⁰.

Liquidación de la indemnización por daño moral. Para indemnizar el daño moral se fija una suma de dinero atendiendo las particulares circunstancias de quien lo alega y acudiendo a criterios de equidad⁵¹.

Se entiende que en la medida en que las víctimas hayan sufrido, sufrirán también sus familiares, y ese es el fundamento determinante de la valoración del perjuicio; básicamente se tiene en cuenta la gravedad e intensidad del sufrimiento causado a las víctimas. Hecha la valoración de las mencionadas circunstancias, la Corte determina si es equitativo o no el monto propuesto para el efecto por la Comisión en su calidad de peticionaria; en caso afirmativo, esa suma será la que se reconozca como indemnización de los perjuicios causados por daño moral⁵², a menos que el Estado logre demostrar que en caso concreto es procedente una suma menor; en caso contrario, la Corte ajustará los montos propuestos y se pronunciará sobre su determinación definitiva.

Por este concepto la Corte ha concedido 250.000 lempiras en los casos de Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz⁵³. US\$ 213.157 en el caso Aloeboetoe. En los casos El Amparo y Neira Alegría US\$ 20.000, y en Caballero Delgado US\$ 30.000.

Las sumas indicadas son totales, es decir que ese valor se distribuye en relación con cada víctima y sobre esa tasación individual se procede a hacer la distribución entre quienes hayan alegado el padecimiento de perjuicios morales con ocasión de la vulneración a los derechos humanos de ésta y de acuerdo con sus particulares circunstancias, según se disponga en la misma sentencia.

⁵⁰ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 49. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 48. Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 68. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 35. Caso Neira

Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 56.

⁵¹ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 25.

⁵² Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 52.

⁵³ *Ibid.*, nota al pie de página número 46.

III. CONDENA EN COSTAS

LA CONDENA EN COSTAS SOLO SE IMPONE al Estado sobre el cual la Corte ha efectuado declaratoria de responsabilidad, siempre que las víctimas hayan tenido que asumir gastos por concepto de asesoría profesional para poder acudir a los órganos del Sistema.

En caso de que la asesoría de los peticionarios haya sido llevada por la Comisión Interamericana única y directamente, no procederá tal condena teniendo en cuenta que los costos propios de su funcionamiento son financiados por el presupuesto de la Organización de Estados Americanos-OEA al igual que ocurre con las gestiones adelantadas por la Corte⁵⁴.

Tampoco hay lugar a la condena en costas cuando se ha determinado la responsabilidad del Estado en virtud de presunciones, es decir, cuando ésta es inferida⁵⁵.

Solo en el caso de Garrido y Baigorria la Corte ha efectuado un pronunciamiento favorable en materia de costas, condenado al Estado a pagar por este concepto la suma de US\$ 45.000, de los cuales US\$ 20.000 corresponden a gastos por honorarios profesionales⁵⁶.

Los gastos en que incurran los peticionarios en razón de las diligencias que han tenido que adelantar en la jurisdicción interna son reconocidos por la Corte a título de daño emergente, tal como quedó referido.

IV. DISTRIBUCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN

LA SUMA QUE POR CONCEPTO DE DAÑO emergente se establezca será adjudicada a quien haya incurrido en los gastos por ese valor reconocidos. Para la distribución del monto correspondiente a lucro cesante se categorizan los beneficiarios de las víctimas según su parentesco (hijos, cónyuge o compañero, padres, terceros) y a cada categoría de beneficiarios se le asigna un valor determinado que será a su vez distribuido por partes iguales entre los beneficiarios que se encuentren en cada una de esas categorías. Cabe anotar que en la asignación de esos valores la Corte siempre ha dispuesto un porcentaje mayor a los hijos y ha dado un tratamiento igualitario para el efecto al cónyuge o compañero (a) con los padres de la víctima. Con ese mayor valor asignado a los menores se busca que estos puedan estudiar hasta los 25 años de edad⁵⁷.

Cuando en un mismo caso son varias las víctimas, el cálculo de la indemnización por daño emergente y lucro cesante se efectúa con respecto a cada víctima en particular y el monto determinado se distribuye entre sus beneficiarios según lo indicado en el párrafo anterior.

Igual ocurre con la distribución de la indemnización otorgada por el daño moral, a menos que la Corte considere que a alguno de los afectados se le deba

⁵⁴ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párrs. 110 a 115. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 63. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 70, y Sentencia de Fondo, párr. 87.

⁵⁵ Caso Gangaram Panday, Sentencia de Fondo, párr. 71.

⁵⁶ Caso Garrido y Baigorria, Sentencia de Reparaciones. En Comunicado de Prensa CDH-CP 9/98 de la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁵⁷ Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 46. Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 96.

hacer un mayor reconocimiento en atención a la mayor intensidad de su sufrimiento.

En la sentencia de reparaciones del caso El Amparo la Corte ha recogido puntualmente los criterios y bases que ha aplicado y aplicará para distribuir la indemnización correspondiente⁵⁸:

«La Corte pasa a examinar lo concerniente a la distribución de los montos acordados por los diferentes conceptos y considera equitativo adoptar los siguientes criterios que mantienen concordancia con lo resuelto en ocasiones anteriores [...]

«a) La reparación del daño material se repartirá de la siguiente manera: un tercio a la esposa y dos tercios a los hijos, entre quienes se dividirá la cuota en partes iguales.

«b) La reparación del daño moral se adjudicará, una mitad a los hijos, una cuarta parte a la esposa y una cuarta parte a los padres.

«c) Si no hubiera esposa pero sí compañera, la parte que le hubiere correspondido a aquella la recibirá ésta.

«d) En cuanto al daño material, si no hubiera ni esposa ni compañera, entiéndase también esposo o compañero, se adjudicará esta parte a los padres. En cuanto al daño moral, si no hubiera ni esposa ni compañera se acrecerá con esta parte la cuota de los hijos.

«e) En caso de falta de padres su porción la recibirán los hijos de las víctimas y, si solo viviere uno de los padres, éste recibirá el total de la porción correspondiente.

«f) La indemnización por reembolso de gastos se entregará a la esposa o compañera.

«g) Las dos víctimas sobrevivientes»⁵⁹.

V. MEDIDAS PARA SALVAGUARDAR LA EFICACIA DE LAS REPARACIONES

CON LA FINALIDAD DE QUE LAS VÍCTIMAS y/o sus beneficiarios obtengan oportuna y efectivamente las indemnizaciones otorgadas por la Corte, en la sentencia de reparaciones se disponen ciertas medidas que deben ser implementadas por el Estado para garantizar que dichas condiciones se den en la práctica. Dentro de esas medidas encontramos las siguientes.

A. FORMA DE PAGO

LAS SUMAS DETERMINADAS A TÍTULO DE indemnización pecuniaria se fijan en dólares. La razón de ser que tiene el liquidar estas sumas en dólares radica en la necesidad de mantener el poder adquisitivo del dinero acudiendo a “divisas duras”. Sin embargo, el pago se hace efectivo en la moneda local haciendo la conversión

⁵⁸ Caso El Amparo, párr. 41. Con estos mismos criterios se ha dispuesto la distribución de la indemnización en las demás sentencias de reparación: Velásquez Rodríguez, párr. 58; Godínez Cruz, párr. 56; Aloeboetoe, párr. 97; Neira Alegria, párr. 61; Caballero Delgado, párr. 52, y en las

sentencias de fondo de los casos Genie Lacayo, párr. 95, y Gangaram Panday, párr. 70.

⁵⁹ En este caso sobrevivieron dos personas, pero para futuro debe entenderse que quien sobreviva recibirá la totalidad de las indemnizaciones que le corresponden.

correspondiente al momento en que el dinero se desembolsa, y para el efecto la Corte ha dispuesto que se tenga en cuenta la simple equivalencia del dólar con la moneda local⁶⁰, y en otros casos ha indicado que se tenga en cuenta una tasa de cambio específica; así, en el caso Aloeboetoe se debía atender a la tasa de cambio «vigente en el mercado libre al momento de efectuarse el pago»⁶¹, mientras que en los demás eventos se acudió a la tasa de cambio del dólar estadounidense vigente «en la Plaza de Nueva York el día anterior al del pago»⁶².

Así mismo la Corte ha dispuesto que ese dinero no será afectado por deducción de impuesto alguno⁶³.

B. CLÁUSULAS DE INDIZACIÓN

TENIENDO EN CUENTA QUE SE CONCEDEN ciertos plazos para el pago de esos valores, se prevé que en caso de mora el Estado deberá pagar intereses sobre el total de lo adeudado hasta que se haga efectivo el desembolso; el interés será el bancario corriente vigente mientras dure la morosidad⁶⁴.

Si se paga por cuotas, a cada mensualidad se le aplicará el interés bancario corriente vigente a la fecha de pago⁶⁵.

C. CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS

PARA ASEGURAR EL BUEN DESTINO Y UTILIZACIÓN de los dineros reconocidos en la sentencia, la Corte ha dispuesto en todos los casos que debe constituirse un fideicomiso. En este fideicomiso tendrá el carácter de fideicomitente el Banco donde se determine que debe consignarse el dinero, o en una Fundación que se cree a propósito, la cual será administrada en las condiciones establecidas por la Corte: en dólares y en las condiciones más favorables del mercado.

Se constituye un fideicomiso para los menores de edad, entendiéndose por menor de edad a quien no haya cumplido 21 años y no haya contraído matrimonio. Sobre los dineros del fideicomiso se liquidarán intereses mensualmente, que serán entregados a los menores. El fideicomiso tendrá vigencia hasta que cada uno de los beneficiarios cumpla con alguna de estas condiciones, caso en el cual les será entregado el total del dinero que les corresponde, y en caso de fallecimiento esos derechos se transmitirán a los herederos del beneficiario⁶⁶.

Los dineros de ese fideicomiso se destinan principalmente para estudio, o para invertirlo en gastos médicos o familiares si así se requiere necesariamente⁶⁷.

⁶⁰ Caso Gangaram Panday, Sentencia de Fondo, num. 4 de la parte resolutive.

⁶¹ Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, num. 4 de la parte resolutive.

⁶² En las sentencias de reparación: caso El Amparo, párr. 45; caso Neira Alegría, párr. 64; caso Caballero, párr. 62.

⁶³ Sentencias de reparación: caso Caballero Delgado y Santana, párr. 64; caso Neira Alegría, párr. 67; caso El Amparo, párr. 48; caso Velásquez Rodríguez, párr. 57; caso Godínez Cruz, párr. 52, y caso Genie Lacayo, Sentencia de Fondo, párr. 95.

⁶⁴ Caso Caballero Delgado y Santana, párr.

65. Caso Neira Alegría, párr. 68. Caso El Amparo, párr. 49.

⁶⁵ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparaciones, párr. 58. Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparaciones, párr. 52.

⁶⁶ Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 61. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 65. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 46. Caso Aloeboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 101.

⁶⁷ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 106.

También se ha dispuesto el fideicomiso para mayores de edad con la finalidad de procurar una adecuada inversión de esos dineros, y su duración tendrá un mínimo y un máximo que se fija discrecionalmente. A ellos se les permite recibir hasta un 25% del valor total y efectuar retiros de capital semestralmente⁶⁸.

Tanto para menores como mayores de edad, la constitución de ese fideicomiso se previó en caso de que el beneficiario no acudiera a recibir la indemnización al momento en que el Estado efectuara el pago o en el plazo de un año contado a partir de la notificación de la sentencia; de todas formas se constituirá el fideicomiso hasta por diez años, pasados los cuales, sin que ésta se haya reclamado, éste se entenderá terminado y el dinero correspondiente se devolverá al Estado declarándose en todo caso cumplida la sentencia en cuanto a esa persona se refiere⁶⁹.

En ambos casos se dispone además que el Estado debe respaldar el funcionamiento de esa fundación y facilitar sus operaciones absteniéndose de intervenir en sus decisiones, no gravando ninguna de sus actividades y aportando cierta cantidad de dinero adicional y ajena a lo que debe pagar a título de indemnización⁷⁰.

VI. SUPERVISIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA

LA CORTE CONSERVA JURISDICCIÓN SOBRE el caso hasta tanto se acredite por parte del Estado el cabal cumplimiento de la sentencia⁷¹. En ejercicio de esa facultad de supervisión, la Corte puede tomar medidas en caso de que el Estado no haga efectivo el pago de la indemnización, con el fin de salvaguardar los intereses de los beneficiarios⁷². Así ha ocurrido con los casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz, en los cuales, a solicitud de la Comisión, se interpretó la sentencia de reparaciones con el fin de que la Corte actualizara las sumas allí señaladas en atención a la demora en su pago por parte del Estado.

En sendas sentencias de interpretación la Corte ordenó que se pagara el interés bancario corriente sobre el total del capital adeudado, y como se había dispuesto el pago por cuotas, como ventaja para el Estado, y ninguna de estas se había hecho efectiva, se decidió que el Estado perdía ese beneficio y en consecuencia se ordenó efectuar un pago único.

Además, teniendo en cuenta que el valor había sido fijado en moneda local y que a causa de la devaluación presentada durante la época en que debía efectuarse el pago ésta perdió poder adquisitivo, se dispuso el ajuste por corrección monetaria hasta que se concretara el pago.

Así mismo la Corte dispuso que el pago realizado por el Estado debía imputarse primeramente a intereses y corrección monetaria y luego sí al capital,

⁶⁸ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párrs. 102 a 105.

⁶⁹ Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párr. 47. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párr. 66. Caso Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párr. 63.

⁷⁰ Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párrs. 107 y 108. Caso

Caballero Delgado y Santana, Sentencia de Reparaciones, párrs. 61 y 64. Caso Neira Alegría, Sentencia de Reparaciones, párrs. 65 y 67. Caso El Amparo, Sentencia de Reparaciones, párrs. 46 y 48.

⁷¹ Caso Aloeboetoe y otros, Resolución del 5 de febrero de 1997, parte resolutive.

⁷² Casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz. Sentencias de Interpretación, párr. 29.

y en caso de quedar un saldo insoluto se le aplicarían las medidas de indexación previstas hasta completar totalmente el pago⁷³.

Así mismo, en ejercicio de esa facultad de supervisión la Corte puede requerir al Estado para que cumpla con las obligaciones que le fueron impuestas en la sentencia de reparación⁷⁴.

Con carácter excepcional la Corte dispuso que, habida cuenta de la existencia de obligaciones de carácter permanente por parte del Gobierno, conservaría competencia para reabrir el caso si por circunstancias sobrevinientes ello fuera necesario⁷⁵.

Vemos entonces que de esa facultad de supervisión se puede concluir que las sentencias de reparación proferidas por la Corte no hacen tránsito a cosa juzgada material sino apenas formal, siendo esta una particularidad en mi sentir válida y bastante importante, que se justifica por la naturaleza de las medidas de carácter no pecuniario que en algunos casos se imponen, ya que éstas por lo general requieren de un tratamiento y seguimiento permanente: y en el caso de las obligaciones pecuniarias ello se fundamenta en la necesidad de mantener su valor económico, que es susceptible de verse alterado por la incidencia de todos aquellos fenómenos y variables propios de las economías nacionales así como del mercado internacional.

VII. EFECTO VINCULANTE Y EJECUTORIEDAD

EN EL SISTEMA INTERAMERICANO SE ENCUENTRA expresamente previsto el deber que adquieren los Estados partes de cumplir con las decisiones de la Corte, así como la naturaleza ejecutoria del fallo en materia de indemnizaciones⁷⁶, al disponer el artículo 68 de la Convención:

«Los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

«2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado».

Con esta última reglamentación vemos cómo en materia de indemnizaciones el fallo de la Corte, además de ser de obligatorio cumplimiento, presta mérito ejecutivo en el ordenamiento interno; luego a las autoridades nacionales no les queda otro camino que hacer cumplir lo dispuesto por la Corte en la forma y bajo las condiciones exigidas en la respectiva sentencia⁷⁷.

⁷³ Casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz, Sentencias de Interpretación, párrs. 39 a 43.

⁷⁴ Caso Gangaram Panday, Resolución del 4 de febrero de 1997, punto 1 de la parte resolutive.

⁷⁵ Caso Aloeboetoe y otros, Resolución del 5 de febrero de 1997, punto 3 de la parte resolutive.

⁷⁶ «The language of article 68 (2) suggest that the States Parties are not required to establish a mechanism for the domestic execution of the Court's money judgments;

it merely permits them to do so»: THOMAS BUERGENTAL. *International Human Rights*, p. 13.

⁷⁷ «Si la Corte concluye que hubo violación de la Convención, dispondrá [...] 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. En este caso, la decisión de la Corte tiene, en el país afectado, la misma fuerza ejecutiva que las sentencias de los tribunales internos contra el Estado»: BUERGENTAL, GROSSMAN

Sin embargo, en el plano internacional no existe mecanismo coactivo para el cumplimiento de las sentencias; solo procede el requerimiento de orden político que puede efectuarse ante la Asamblea General de la OEA directamente o a través del Consejo Permanente de esa Organización⁷⁸, y que podría ocasionar una condena moral para el Estado con repercusiones en el campo de las relaciones internacionales, e incluso económicas, aunque ello no garantice la realización concreta de la reparación⁷⁹.

En nuestro sistema de derecho, los tratados sobre derechos humanos tienen aplicabilidad en el derecho interno y gozan de jerarquía constitucional⁸⁰, en virtud del artículo 93 de la Constitución Política:

«Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esa Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia».

En consecuencia sus disposiciones son *self-executing*⁸¹, es decir, son de aplicación directa e inmediata en el orden nacional⁸² por todos los funcionarios del Estado⁸³, e incluso los abogados, quienes deben tener en cuenta la jurisprudencia

Y NIKKEN. *Manual Internacional de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 1990, p. 109.

⁷⁸ «La Convención no establece mecanismos concretos para fiscalizar la ejecución de las sentencias de la Corte. Sin embargo, el artículo 65 señala que, en su informe anual a la Asamblea General, la Corte “de manera especial y con las recomendaciones del caso, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos”, lo que ofrece una ocasión a la Asamblea para discutir el asunto. Aunque ella carece de poderes para adoptar resoluciones coactivas frente a los Estados miembros a este respecto, sus decisiones tienen considerable peso político, lo que se traduce en presión de la opinión pública»: BUERGENTAL, GROSSMAN y NIKKEN. *Op. Cit.*, p. 110.

⁷⁹ En este sentido, FAUNDEZ LEDESMA y RAFAEL NIETO NAVIA. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: su jurisprudencia como mecanismo de avance en la protección y sus límites*, San José de Costa Rica, 1991, p. 46. VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ RESCIA. “Eficacia Jurídica de la Jurisprudencia de la Corte. Interamericana de Derechos Humanos”, en *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, p. 465.

⁸⁰ «Los derechos humanos hoy en día son una materia común al derecho internacional y al derecho interno. En el ámbito nacional el derecho constitucional por su propia naturaleza es quien se ocupa primordialmente de los derechos humanos. En especial, aunque no exclusivamente, las Constituciones contienen un catálogo de derechos,

de garantías y mecanismos de control y protección. A este hecho debe aunarse la circunstancia de que son las Constituciones quienes regulan la jerarquía que los tratados de derechos humanos ocuparán en el orden interno»: ARIEL E. DULITZKY. “Los Tratados de Derechos Humanos en el Constitucionalismo Iberoamericano”, en *Estudios Especializados de Derechos Humanos I*, San José de Costa Rica, 1996, p. 130.

⁸¹ «... La norma general es la de que una vez que el tratado haya sido aprobado por el poder legislativo y promulgado por el ejecutivo, sus disposiciones adquieren eficacia interna y pueden ser aplicadas directamente por los tribunales, hasta donde sean suficientemente explícitos como para ser considerados como de aplicación automática (*self-executing*)»: BUERGENTAL, NORRIS y SHELTON. *La Protección de los Derechos Humanos en las Américas*, Madrid, Edit. Civitas, 1994, p. 502.

⁸² «En términos generales, dado el estándar común de protección existente entre el sistema internacional y los internos, los jueces nacionales deben ofrecer interpretaciones constitucionales que hagan posible la autointegración del sistema nacional respecto al internacional para la ejecución de decisiones»: LUIS IGNACIO SÁNCHEZ RODRÍGUEZ. “Los Sistemas de Protección Americano y Europeo de los Derechos Humanos: el problema de la ejecución interna de las sentencias de las respectivas cortes de justicia”, en *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, p. 513.

⁸³ La mención constitucional de las normas de los tratados de derechos humanos obliga

de los tribunales internacionales, así como la normatividad internacional en materia de derechos humanos con el fin de evitar actuaciones y fallos contrarios a dichas disposiciones, lo cual permite ajustar apropiadamente el marco normativo interno al ordenamiento normativo internacional, previniendo el surgimiento de la responsabilidad del Estado⁸⁴ y asegurando el cumplimiento efectivo de las obligaciones internacionalmente asumidas por el Estado⁸⁵.

Es en virtud de ese carácter vinculante que las decisiones de la jurisdicción internacional se hacen obligatorias y ejecutables en el orden nacional, siendo estos factores indispensables para que un sistema jurídico de protección como el Interamericano tenga eficacia jurídica real.

En razón de lo anterior puede afirmarse que las sentencias proferidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos tienen pleno carácter vinculante para Colombia, porque así ha sido legalmente previsto al ratificarse la Convención Interamericana⁸⁶, habiendo sido aceptada de manera incondicional la competencia jurisdiccional de este organismo⁸⁷ y porque en virtud del artículo 93 de la Constitución Política de Colombia esas normas tienen carácter prevalente en el derecho interno⁸⁸.

Ahora bien, en virtud de lo anterior y teniendo presente el carácter subsidiario de las instancias internacionales, que implica el hecho de que deben agotarse en primera medida los recursos internos disponibles en la jurisdicción interna y solo si ello no es posible por su inexistencia o ineficacia, en últimas por la impunidad, podrá adquirir competencia contenciosa la Corte; por esto, suele suceder que cuando el caso llega a la Corte es usual que a nivel interno ya se haya declarado la responsabilidad patrimonial del Estado o esté en curso el proceso

constitucionalmente a reconocer su influencia sobre todas las esferas del accionar estatal. Todas las disposiciones constitucionales deben ser leídas a la luz de los tratados de derechos humanos. Las atribuciones del Legislativo deben cumplirse de conformidad con tales tratados. Los tribunales deben regirse por procedimientos que aseguren el debido proceso garantizado en múltiples convenciones y aplicar en sus decisiones los principios del derecho internacional de los derechos humanos. Todos los funcionarios del Poder Ejecutivo deben actuar de un modo acorde a las obligaciones asumidas por el Estado en ese aspecto»: ARIEL E. DULITZKY. *Op. Cit.*, p. 160.

⁸⁴ THOMAS BUERGENTAL. "La Jurisprudencia Internacional en el Derecho Interno", en *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, p. 68.

⁸⁵ «Cabe también señalar que a las Corte de aquellos Estados en los que un tratado *self-executing* se convierte en derecho interno de aplicación directa les resulta conceptualmente más fácil que a las cortes de los estados dualistas, servirse de la jurisprudencia de los tribunales internacionales para interpretar tratados»: THOMAS BUERGENTAL. *Op. Cit.*, p. 84.

⁸⁶ Ley 16 de 1972. Hecho el depósito de la ratificación el 31 de julio de 1973.

⁸⁷ La aceptación de competencia de la Corte fue hecha el 21 de junio de 1985.

⁸⁸ Al respecto han sido varios los pronunciamientos de las Altas Cortes, y en consideración a su puntualidad y relevancia en el tema se refieren las siguientes: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia de abril 8 de 1997, M. P.: Luis Camilo Osorio Isaza, p. 10. Corte Constitucional, Sentencia C-574 de octubre 28 de 1992, M. P.: Ciro Angarita Barón, p. 102. Corte Constitucional, Sentencia T-02 de mayo 8 de 1992. Corte Constitucional, Sentencia T-275 de junio 15 de 1994, M. P.: Alejandro Martínez Caballero, p. 43. Corte Constitucional, Sentencia C-622 de noviembre 27 de 1997, M. P.: Hernando Herrera Vergara, Aclaración de Voto del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, p. 3. Corte Constitucional, Sentencia C-327 de julio 10 de 1997, M. P.: Fabio Morón Díaz, pp. 33 y 34. Corte Constitucional, Sentencia C-251 de mayo 28 de 1997, M. P.: Alejandro Martínez Caballero, p. 62. Corte Constitucional, Sentencia C-400 de agosto 10 de 1998, M. P.: Alejandro Martínez Caballero, p. 69.

contencioso administrativo correspondiente, y entonces se hace razonable y necesario preguntarse si con la indemnización pecuniaria otorgada por la Corte o con la posterior indemnización concedida por la jurisdicción administrativa local no se estaría presentando una doble indemnización por un mismo hecho, generándose así un enriquecimiento injustificado⁸⁹.

En mi sentir no se trataría de una doble indemnización por tres razones fundamentales.

En primer lugar, es necesario recordar que en el Sistema Interamericano no existe en materia de reparaciones una norma restrictiva como la que encontramos en el Sistema Europeo (art. 50 de la Convención Europea), según la cual el Tribunal solo procederá a pronunciarse sobre reparaciones cuando en el ordenamiento interno del Estado demandado ésta no pueda obtenerse sino de manera imperfecta; norma que vendría a evitar una doble reparación.

Entonces la Corte tiene plenas facultades para imponer al Estado responsable de las violaciones a los derechos humanos que se hayan denunciado, la adopción de las medidas necesarias para reparar plenamente los daños que con éstas se hayan producido.

Así, desde el punto de vista del fundamento legal, no habría lugar a pensar que una duplicidad de condenas patrimoniales al Estado produzcan una doble indemnización.

En segundo lugar, porque la responsabilidad patrimonial internacionalmente decretada posee causa jurídica propia en razón de que el deber de reparar le es exigible al Estado en virtud del derecho internacional por el incumplimiento de la obligación de respetar y garantizar los derechos reconocidos en la Convención; porque es en razón de la falta de garantías judiciales⁹⁰ bajo las modalidades de desafío y denegación de justicia⁹¹ que se permite a órganos jurisdiccionales como la Corte conocer de violaciones a los derechos humanos convencionalmente

⁸⁹ «Debido a la tendencia hacia el reconocimiento e incorporación de las normas de tratados internacionales en el derecho nacional, se ha presentado en los últimos años el planteamiento de numerosas cuestiones sobre el posible conflicto entre los preceptos internacionales y las normas de derecho interno, especialmente cuando estas últimas poseen carácter constitucional»: HÉCTOR FIX-ZAMUDIO. «El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en las Constituciones Latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en *El Mundo Moderno de los Derechos Humanos. Ensayos en Honor a Thomas Buergental*, San José Costa Rica, 1996, p. 161.

⁹⁰ «La obligación de proveer protección judicial no se satisface simplemente con la existencia normativa de tribunales, sino que los Estados deben tomar medidas concretas para asegurar la vigencia efectiva de ese derecho»: ARIEL E. DULITZKY. *Op. Cit.*, p. 163.

⁹¹ «... Según Grocio, existe denegación de justicia “cuando un fallo no puede obtenerse

dentro de un tiempo razonable” en tanto que el desafío de justicia –*le defi de justice*– se da “Cuando en un caso muy evidente el fallo se ha dictado en forma manifiestamente contraria a derecho”: FRANCISCO KRAMER VILLAGRÁN. “Responsabilidad Internacional del Estado por Denegación y Desafío de Justicia y Violación de Garantías Judiciales”, en *La Corte y El Sistema Interamericano...*, *cit.*, p. 575.

En este sentido también se ha pronunciado la Corte Constitucional: «El acceso a la administración de justicia, garantizado en el artículo 229 superior, no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar que deduzca de la normatividad vigente aquello que haga justicia en un evento determinado, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la debida ejecución de ella. Esto, a la vez, representa una culminación del debido proceso, que no admite dilaciones injustificadas en el trámite de los asuntos puestos en conocimiento de los jueces ni, por supuesto, en el cabal y pleno desarrollo de lo que se decida en el curso de los juicios»:

protegidos; esa, en mi opinión, es la causa jurídica que sustenta la condena patrimonial del Estado en una instancia internacional y permite reconocer a esa sentencia de reparación independencia y autonomía en relación con el derecho interno.

Así lo ha venido aceptando y reiterando la Corte en ejercicio de su facultad jurisdiccional⁹² y consultiva⁹³.

En tercer lugar, en el derecho internacional de los derechos humanos se encuentra una referencia importante sobre el particular en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que en materia de reparaciones dispone en su artículo 14:

«1. Todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

«2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales»⁹⁴.

Esta normativa hace parte del derecho internacional al que se atiende en materia de reparaciones y por lo mismo es un criterio particularmente aplicable por la Corte Interamericana.

En conclusión, se puede anotar que el deber de reparar las violaciones de los derechos humanos tiene un fundamento eminentemente legal y que su finalidad práctica se ha concretado gracias a la actuación de los diferentes organismos internacionales de protección.

También es importante destacar la diversidad de factores que puede comportar la reparación, así como el orden de precedencia en que se han concebido, el cual permite evidenciar que la indemnización pecuniaria y la simple satisfacción son medidas “secundarias” a las que se acude subsidiariamente cuando no es posible ofrecer a la víctima el restablecimiento *in natura* del derecho transgredido.

Corte Constitucional, Sentencia T-374 de agosto 13 de 1997, M. P.: José Gregorio Hernández, p. 7.

⁹² Caso Godínez Cruz, Sentencia de Reparación, párr. 23. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Reparación, párr. 28. Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparación, párr. 44.

⁹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-14/94 de diciembre 9 de 1994, párr. 35: «Según el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena

fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Estas reglas pueden ser consideradas como principios generales del derecho y han sido aplicadas aun tratándose de disposiciones de carácter constitucional por la Corte Permanente de Justicia Internacional y la Corte Internacional de Justicia».

⁹⁴ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984.

