

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR,
SEDE ECUADOR**

COMITÉ DE INVESTIGACIONES

INFORME DE INVESTIGACIÓN

**El concepto de reparación integral y su aplicación en Colombia y
Ecuador**

Claudia Storini

**Quito – Ecuador
2014**

EL CONCEPTO DE REPARACIÓN INTEGRAL Y SU APLICACIÓN EN COLOMBIA Y ECUADOR..... 5

1. PLANTEAMIENTO GENERAL Y PRECISIONES METODOLÓGICAS..... 5

1.1. La reparación integral en el marco del nuevo constitucionalismo latinoamericano. 5

1.2. La reparación integral en la Constitución de Ecuador 8

1.3. Delimitación del ámbito de investigación 15

2. LA REPARACIÓN INTEGRAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE

INTERAMERICANA 23

2.1. La reparación 25

2.2. Los beneficiarios de la reparación 28

2.3. Reparación integral 31

2.2. Criterios de reparación integral 34

2.2.1. Daños materiales 35

2.2.1.1. Daño emergente 36

2.2.1.2. Pérdida de ingresos o lucro cesante 37

2.2.1.3. Daño al patrimonio familiar 39

2.1.2. Daños inmateriales 40

a. Daño al proyecto de vida 44

b. Daño moral o psicológico 46

c. Daños colectivos y sociales 48

2.3. Tipos de Reparación 48

2.3.1. Rehabilitación 48

2.3.2. Satisfacción y garantía de no repetición 49

2.3.3. Obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar 54

2.3.4. Restitución 59

2.3.4. Indemnización compensatoria 60

2.3.5. Devolución de costas y gastos 62

3. EL CONCEPTO DE REPARACIÓN INTEGRAL EN EL ORDENAMIENTO COLOMBIANO	63
3.1. <i>La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional</i>	64
3.2. <i>La reparación integral en la jurisprudencia del Consejo de Estado</i>	72
3.2.1. Concepto de reparación integral.....	73
3.2.2.1. La reparación integral por violaciones a los derechos humanos	74
3.2.2.2. Reparación para bienes jurídicos no relacionados con el sistema de derechos humanos	74
3.2.2. Daños	75
3.2.3. Tipos de reparación integral	78
3.3 <i>La reparación integral en los juzgados administrativos</i>	82
3.3.1. Las acciones de reparación directa.....	83
3.3.1.1. Sentencias contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-	85
a. Título de imputación atribuible al Estado.....	85
b. Reparación del daño.....	87
• Daños morales	89
• Daño a la salud	89
• Daño a la vida de relación	90
3.3.1.2. Sentencias contra la Nación, Ministerio de defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional	91
a. Título de imputación atribuible al Estado.....	92
b. Reparación del daño	93
3.3.1.3. Sentencias contra el Municipio de Popayán y Rosas	96
a. Título de imputación atribuible al Estado.....	97
b. Reparación del daño	97
a. Título de imputación atribuible al Estado.....	99
b. Reparación del daño	99
3.3.2. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	100
3.3.2.1. Sentencias contra la Caja Nacional de Previsión Social (CAJANAL), la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR). Departamento del Cauca y Otros Municipios.....	101

3.3.2.2. Sentencia contra la Registraduría Nacional del Estado Civil	102
4. REPARACIÓN INTEGRAL EN EL ORDENAMIENTO ECUATORIANO.....	103
4.1. <i>La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional</i>	103
3.2. <i>Reparación integral y jueces constitucionales</i>	106
3.2.1. Formas de reparación integral	111
3.2.2. Improcedencia de la reparación integral	117
5. CONCLUSIONES	118
6. JURISPRUDENCIA CONSULTADA	124
5.1. <i>Sentencias Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	124
5.2. <i>Sentencias Corte Constitucional de Colombia</i>	127
5.3. <i>Sentencias del Consejo de Estado de Colombia</i>	130
5.4. <i>Sentencias de la Corte Constitucional Ecuador</i>	131
7. BIBLIOGRAFÍA	132

EL CONCEPTO DE REPARACIÓN INTEGRAL Y SU APLICACIÓN EN COLOMBIA Y ECUADOR

1. Planteamiento general y precisiones metodológicas

1.1. La reparación integral en el marco del nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Algunos autores han descrito el proceso constituyente colombiano de 1991 como la primera manifestación de la plasmación de una teoría constitucional que representará un punto de inflexión en la evolución constitucional mundial¹. No obstante, si bien es cierto que en la Constitución colombiana aparecen algunos rasgos novedosos respecto al constitucionalismo clásico, son los procesos constituyentes ecuatoriano de 1998 y de 2008, venezolano de 1999, boliviano de 2009 los que permiten defender el nacimiento de un nuevo constitucionalismo latinoamericano.

Un nuevo constitucionalismo que, además de resaltar la dimensión jurídica de la Constitución, dirige su atención por una parte, a la legitimidad democrática de la misma y, por otra, al perfeccionamiento del reconocimiento y garantía de los derechos. Es así que, ante la debilidad del “viejo modelo constitucional” para resolver los problemas de la

¹ Roberto Viciano y Ruben Martínez “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, en Luís Fernando Ávila Lizán, (ed.), *Política, justicia y Constitución*, Quito, Corte Constitucional, 2011, p.167. Santos, Boaventura de Sousa, habla de “grandes prácticas transformadoras” en “La reinención del Estado y el Estado plurinacional”, *OSAL*, Buenos Aires, CLACSO, Año VIII, N° 22, 2007, p 27. Véase también, Roberto Gargarella, y Christian Courtis. *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes*. Serie Políticas sociales n. 153, Santiago de Chile, Cepal, 2009, p. 31 y ss.

sociedad, estas constituciones proponen un nuevo modelo de Estado. Este cambio de paradigma abarca aspectos procedimentales y sustanciales².

Desde el punto de vista sustancial - sin que ello signifique subestimar por una parte, las innovaciones procedimentales y, por otra, la reformulación de la división clásica de poderes, la creación de nuevas formas de participación política, y la reelaboración de los contenidos de la Constitución económica- el cambio que más claramente se configura como punto a parte de las formas constitucionales anteriores, es el reconocimiento de la directa aplicabilidad e igual jerarquía de todos los derechos. En este sentido los citados textos constitucionales, han abierto una nueva época para que pueda darse con plenitud el reconocimiento y justiciabilidad de los derechos sociales³. Además, a diferencia del constitucionalismo clásico, que se limita a establecer fórmulas indeterminadas de reconocimiento de los derechos, en estos textos el constituyente configura cada uno de ellos, dotándolos de una potencialidad expansiva que va muchos más allá del límite impuesto por el respeto del contenido esencial.

² Albert Noguera Fernández y Marcos Criado de Diego, hablan de rasgos procedimentales porque: “a diferencia de los procesos constituyentes anteriores que se habían desarrollado, particularmente en América Latina, y siguiendo el ejemplo europeo, de espaldas a la población, estos serán procesos activados mediante referendo por el pueblo, que suponen un rescate de los principios de soberanía popular y de la doctrina clásica del poder constituyente mediante la elección democrática de una Asamblea Constituyente originaria con funciones de redacción de un proyecto de Constitución que debe someterse a ratificación popular”. Y de rasgos de contenido. En el sentido que: “Estas últimas constituciones recogen un conjunto de innovaciones sustanciales que las diferencian claramente de sus precedentes”, en “La constitución colombiana de 1991 como punto de inicio del nuevo constitucionalismo en América Latina”, *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, vol. 13, n. 1, 2011, p. 18.

³ Se utiliza éste concepto de derechos entendiendo que en la tradición constitucional se habla de “derechos sociales”, y en el derecho internacional de los derechos humanos se habla de “derechos económicos, sociales y culturales”.

En la Constitución de Ecuador 2008, los derechos se manifiestan como el núcleo axiológico de toda las demás disposiciones. Así lo pone de manifiesto el preámbulo y el artículo 1 en el que se configura un nuevo “Estado de derechos y justicia”, que debe ser entendido como aquel Estado en el que la garantía de los mismos y en especial las garantías de los derechos sociales, en tanto derechos capaces de garantizar “una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawasay*”⁴, deben ser consideradas como elemento primordial a la hora de interpretar y desarrollar cualquier norma constitucional y legal.

En este sentido, las garantías de los derechos deberán ser el parámetro a través del cual se aplique la Constitución y se resuelvan las controversias entre ciudadanos, entre los diferentes poderes del Estado y entre este último y los ciudadanos. Hablar de Estado de derechos significa aplicar e interpretar la constitución y todas sus instituciones, reglas y principios a la luz de los derechos en ella garantizados⁵.

⁴ Así recita el preámbulo de la Constitución de 2008.

⁵ Según Ramiro Ávila, en la Constitución de Ecuador el “estado está sometido a los derechos” por las siguientes razones: “1. Es deber primordial del estado garantizar el efectivo goce de los derechos [art. 3. (1)]; 2. El más alto deber del estado es respetar y hacer respetar los derechos [art. 11. (9)]; 3. La participación en todo asunto de interés público es un derecho [art. 95]; 4. La Asamblea Nacional y todo órgano en potestad normativa no pueden atentar contra los derechos [art. 84]; 5. La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas, cuya rectoría la tiene el ejecutivo [art. 141], garantizan los derechos [art. 85]; 6. Los jueces y juezas administran justicia con sujeción a los derechos [art. 172]; 7. La función de transparencia y control social protegerá el ejercicio y cumplimiento de los derechos [art. 204]; 8. La función electoral garantiza los derechos de participación política [art. 204]. (...) “Toda función del estado, en suma, está vinculada y sometida a los derechos. Podríamos seguir con la enumeración y afirmar que esta relación de sometimiento a los derechos se repite en la administración pública [art. 226], en el modelo de desarrollo [art. 275], en el sistema económico [art. 233], en la deuda externa [art. 290 (2)], en la formulación del presupuesto del estado [art. 298], en el sistema financiero [art. 358], en los sectores estratégicos, en la inversión [art. 339], en la producción [art. 319]. En *El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la Constitución de 2008*, Quito, Abya-Yala/Universidad Andina Simón Bolívar-sede Ecuador, 2011, p. 139-140. Y, del mismo autor: “Caracterización de la Constitución de 2008. Visión panorámica de la Constitución a partir del Estado constitucional de derechos y justicia”, en *La nueva Constitución del Ecuador. Estado,*

1.2. La reparación integral en la Constitución de Ecuador

El modelo garantista así como la forma de Estado de “derechos y justicia” introducidos por la Constitución de 2008 solo podía tener pleno cumplimiento a través de la previsión de la reparación integral en tanto que único instrumento capaz de realizar una verdadera justicia restaurativa. Ello, como es conocido, se hizo bajo las luces de la doctrina y jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Dentro del ordenamiento de Ecuador la reparación integral se constituye como un mandato de optimización para las garantías constitucionales, profundiza su alcance y maximiza la protección de los derechos constitucionales⁶. La relevancia que este instrumento restaurativo adquiere en el campo de las garantías de los derechos permite otorgarle rango de principio, y por consiguiente adquiere la función orientadora para el deber ser de la justicia restaurativa⁷.

La previsión constitucional incluida en el artículo 86 de la Constitución que establece que: “La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas,

derechos e instituciones, Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini (Eds.). Quito, Universidad Andina Simón Bolívar-sede Ecuador/Corporación Editora Nacional, 2009.

⁶ Sobre los mandatos de optimización véase: Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, (Trad. de Carlos Bernal Pulido), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, p. 119.

⁷ Este concepto fue elaborado por Corte Interamericana de Derechos Humanos. Véase especialmente: Caso Tibi Vs. Ecuador. Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N°. 114, párr. 223.

a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse (...)” obliga a diferencia Ecuador de otros países en los que la reparación integral figura únicamente como mera sugerencia de órganos internacionales o *soft law* y es implícitamente asumida por el ordenamiento en el que no existe obligación de garantizar la efectividad de su realización material.

Como se apuntó, la Constitución de 2008 la prevé taxativamente en el artículo 86 y por tanto la misma se convierte en un mandato constitucional que expresa el deber de todas las autoridades judiciales de establecer medidas de reparación que no solo se encarguen de reparar los daños materiales sino también los inmateriales, sino además que tengan como objetivo el restablecimiento del derecho a la situación anterior a la violación.

En este sentido la reparación integral debe ser entendida como el fin último del proceso constitucional que garantiza los derechos. Por ello, no puede negarse que la introducción por parte del constituyente del concepto de reparación integral ha significado una evolución jurídica en relación con la respuesta que el ordenamiento otorga a la vulneración de los derechos. Con este nuevo concepto no sólo se procede a enmendar a la víctima afectada en su derecho, a través de un monto económico; sino implica un alcance mucho más profundo. La integralidad va mucho más allá del reconocimiento del daño material y tiene como objetivo devolver la víctima cuyos derechos hayan sido violados a la situación anterior a dicha violación es decir, su objetivo es lograr reconstruir su proyecto de

vida. Consiste en la medida que tiende a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas⁸

Estas son las razones por las que la reparación integral se configura como algo más que una simple institución del ordenamiento jurídico, razones que la convierten en un principio del derecho, según el cual siempre deberá estar presente en toda resolución judicial referente a vulneración de derechos.

Así que, el principio de reparación integral, no solo respalda sino que además brinda materialidad a las garantías jurisdiccionales, en tanto que a la declaración y reconocimiento de que el derecho ha sido violado, añade el desagravio y el resarcimiento del derecho transgredido. Situación que refleja la debida responsabilidad que tiene que asumir el agresor sobre el acto antijurídico y revela la intención por parte del aparato estatal de satisfacer completamente a la víctima.

El establecimiento de las medidas de reparación integral, constituye por tanto una actuación judicial cuya relevancia constitucional debe ser considerada fundamental ya que ofrece un sentido más amplio a la protección de los derechos así como al perseguimiento de una justicia material, por esta razón, debe ser expresada con singular énfasis en las resoluciones que tienen por objeto garantizar el goce de los derechos.

Como es conocido, este principio se extiende en Ecuador al ámbito penal y así lo dispone el Art. 78 de la Constitución: “Las víctimas de infracciones penales gozarán de

⁸ Corte IDH. Caso Acevedo Jamarillo y otros Vs. Perú. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 144, párr. 175.

protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado (...). A las citadas disposiciones constitucionales debe además añadirse cuanto previsto en el artículo 57 en relación con la reparación integral a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

Esta configuración normativa permite afirmar que el constituyente ecuatoriano, en materia de reparación integral se alinea con la mayoría de los conceptos y categorías elaborados por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Lo cual, además de ser coherente con la idea de Estado de “justicia” se traduce en la aspiración de conseguir la más cercana equivalencia entre los daños sufridos y la reparación obtenida por el perjudicado, para que éste pueda, con la reparación, recuperar una situación de vida lo más parecida posible a aquella en la que se encontraría si el hecho dañoso no hubiera tenido lugar. En consecuencia, toda violación a un derecho, sea constitucional o sea derecho humano reconocido en un tratado o instrumento internacional⁹, genera para los jueces la obligación ineludible de reparar integralmente los daños derivados de dicho quebrantamiento.

⁹El artículo 426 de la Constitución establece: “Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos”

Por su parte la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 6 establece que “Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”. Además el artículo 17. 4 establece que: “La sentencia deberá contener al menos: (...) 4. Resolución: La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar”.

El artículo 18 de la citada ley, entra a determinar los elementos que constituyen la reparación integral. Esta disposición prevé que en caso de declararse la vulneración del derecho invocado el juez deberá ordenar la reparación integral tanto por el daño material como por el inmaterial.

Dicha reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.

Más precisamente, la reparación por daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.

Por otra parte, la reparación por daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia. La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida.

Las imposibilidad de establecer índices de referencia universales a la hora de determinar los daños inmateriales y por tanto la necesidad de adecuación de la reparación integral a cada caso concreto, vuelve necesaria la explicación de las razones que llevaron a determinar los contenidos de dicha reparación creando la obligación del juez de motivarla. Ello justifica la previsión del último inciso del artículo 18 que establece que el titular del derecho violado deberá ser necesariamente escuchado, de ser posible en la misma audiencia, para determinar la reparación. Pero en el caso que el juez lo considere pertinente podrá convocar a nueva audiencia para tratar exclusivamente sobre la reparación.

El análisis hasta aquí realizada de las disposiciones constitucionales y legales evidencia que en la configuración de las garantías constitucionales la reparación integral constituye *conditio sine qua non* para lograr la realización de la justicia material. En el sistema ecuatoriano la reparación integral se constituye como elemento esencial para el cumplimiento de la garantía de los derechos y que por esta razón el constituyente quiso hacer expresa referencia a ella detallando sus requisitos esenciales. En este sentido hay que evidenciar que el intento de establecer el contenido y las medidas de reparación llevado a

cabo por el legislador a través de art. 18 de la Ley Orgánica parece ser insuficiente en tanto que sólo realiza una escueta referencia a la *restitutio in integrum*. Dicha carencia podría llegar a incidir negativamente en la efectividad de las medidas de reparación en tanto exige al juez un alto grado de pericia en temas de justicia restaurativa.

Esta misma situación se presenta con las demás medidas previstas por la ley que habla de rehabilitación, satisfacción, garantías de no repetición, obligación de investigar y sancionar, medidas de reconocimiento, disculpas públicas, prestación de servicios públicos, atención de salud, de una general sin mayor especificación.

Ahora bien, aunque se considere que para que tenga sentido la reparación integral constitucionalmente admitida es necesario relacionar la misma con el derecho de motivación ya que el juzgador deberá siempre motivar su decisión en lo que a la determinación de remedios jurídicos se refiere, dicha suposición no excluye la necesidad de una mayor especificación de los supuestos de referencia. Ésta laguna podría ser superada analizando la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos así como la de los tribunales de otros países como Colombia con el fin de establecer si y en que medida el concepto de reparación integral elaborado en estos ordenamientos puede ser trasladado a la realidad de Ecuador para que sirva de parámetro para la aplicación de dicha reparación¹⁰.

¹⁰ El carácter fáctico del contenido de la reparación integral es evidenciado por Juan Montaña Pinto, “Aproximación a los elementos teóricos de la acción de protección” en Juan Montaña Pinto y Angélica Porras (Ed.), *Apuntes de derecho procesal constitucional*, op. cit., p.125.

1.3. Delimitación del ámbito de investigación

Para establecer si el contenido que adquiere la reparación integral en la práctica jurídica de los ordenamientos estatales (Colombia y Ecuador) es o no el mismo que se utiliza a nivel internacional por la Corte Interamericana y, en caso de existir, cuales son las diferencias, se ha procedido, en primer lugar, a analizar la jurisprudencia de la CIDH sobre reparación integral (las fichas técnicas de todas las sentencias constan en el Anexo I).

En segundo lugar, en relación con el ordenamiento colombiano se analizaron sentencias de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y de los juzgados administrativos y penales del Circuito de Popayán.

En relación con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, aunque habiendo tomado en cuenta todas las sentencia sobre reparación integral que constan relacionadas en el Anexo II, se analiza fundamentalmente la Sentencia SU 254/13 a través de la que la Corte unificó los criterios referentes a la reparación.

Por otra parte, como es conocido, el Consejo de Estado es, conforme la constitución y las leyes que organizan su funcionamiento, el supremo órgano consultivo del gobierno en asuntos de la administración y el tribunal supremo de la jurisdicción contencioso administrativo¹¹.

Con fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991, el Consejo de Estado analiza la responsabilidad del Estado y su obligación de reparación

¹¹ Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 237: Atribuciones del Consejo de Estado

frente a los perjuicios que se hayan generado en los bienes jurídicos de los ciudadanos, como consecuencia de actuaciones propias de la administración.

Justamente de este postulado constitucional deviene el énfasis que el órgano vernáculo de la administración coloca en el derecho de daños, en establecer los perjuicios que pueden existir y las esferas del ser humano que pueden resultar afectadas como consecuencia de la actuación lesiva de una agente estatal actuando en el marco de sus funciones y del servicio público obligado a prestar¹².

Se han analizado sentencias del Consejo de Estado de los años 2006 a 2012. Estas Sentencias fueron seleccionadas teniendo en cuenta la institución estatal demandada al fin de evidenciar el derecho vulnerado y las medidas de reparación ordenada en cada caso (las fichas técnicas de todas las sentencias constan en el Anexo II).

En relación con la jurisprudencia de los juzgados de primera instancia de lo Contencioso Administrativo en Popayán, departamento del Cauca, Colombia hay que hacer constar cuanto sigue:

El departamento del Cauca judicialmente se divide en 8 circuitos, siendo el más importante, el circuito de Popayán, el mismo está conformado por 10 municipios. Por motivos de categoría y por las facilidades de acceso a la información, las muestras se circunscriben a la ciudad de Popayán y sus despachos judiciales. En materia de lo Contencioso Administrativo, existen 8 juzgados de primera instancia en el departamento del Cauca, todos ellos en el circuito judicial de Popayán y con sus instalaciones en ésta ciudad. Se intentó en cada uno de los 8 despachos judiciales y en la sala del Tribunal

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 25000-23-26-000-1999-00092-01(22777), 14 de marzo de 2012.

Jurisdiccional del Cauca, establecer el número total de sentencias dictadas en los años 2009, 2010, 2011 y 2012, pero fue imposible. Algunos jueces argumentaron que el respectivo informe, que es enviado a Bogotá, es sobre la totalidad de egresos, constituyendo egresos cualquier tipo de actuación procesal que de por terminado el asunto, como el desistimiento, terminación por inactividad procesal, sentencias, remisiones etc. Se consulto entonces al centro de estadísticas de la Rama Judicial en Bogotá sobre la posibilidad de obtener estas cifras y se facilitaron las que constan en documentos virtuales que se han publicado en el portal de la Rama Judicial¹³:

En el año 2009: en total se profirieron 3427 “sentencias” en juzgados de primera instancia.

En el año 2010: en total se profirieron 2782 “sentencias” en juzgados de primera instancia.

En el año 2011: en total se profirieron 1672 “sentencias” en juzgados de primera instancia.

En el año 2012: no se tiene el total de sentencias, solamente los egresos efectivos y además se llevaron estadísticas solamente hasta septiembre, quedaron faltando tres meses:

El total del año 2012 –Enero a Septiembre- es de 1158 egresos, por el promedio del año 2012 se puede establecer que aproximadamente en cada trimestre se dio un total 380

¹³ <http://www.ramajudicial.gov.co/cs/j/index.jsp>

sentencias, bajo este análisis se podría presumir que la totalidad de egresos en este año fue de 1544.

Total: entre 2009 y 2011 los juzgados administrativos del Cauca dictaron 7881 sentencias.

Tomando los egresos del año 2012 serían aproximadamente un total de 9425.

Ante estas estadísticas es necesario mencionar que la jurisdicción contenciosa administrativa a mediados del año 2011 cambio del procedimiento escrito a un procedimiento oral, eso puede explicar la tendencia a la baja de las cifras de los años 2011 y 2012 con respecto al 2010 y 2009. Las estadísticas en formato Excel, se organizaron en carpetas y están a disposición por su consulta.

La recopilación de sentencias de primera instancia en los juzgados administrativos y penales de la ciudad de Popayán, Cauca incluye las siguientes sentencias

- *Juzgados Administrativos del Circuito de Popayán*

La información que se detalla a continuación relaciona, identificación de juzgado, cantidad de sentencias otorgadas por cada uno y fecha de expedición de las mismas. En los seis juzgados mencionado a continuación no fue necesario ejercer derecho petición para obtener copia de la sentencias.

1. Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, 6 sentencias.

- i. Expediente: 20040483/28 de abril de 2010.

- ii. Expediente: 20031246/29 de abril de 2010.
 - iii. Expediente: 200400140800/01 de diciembre de 2010.
 - iv. Expediente: 20041856/02 de diciembre de 2010.
 - v. Expediente: 200700030000/15 de diciembre de 2010.
 - vi. Expediente: 20042665/15 de diciembre de 2010.
2. Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias.
- i. Expediente: 200400298-00/16 de septiembre de 2011.
 - ii. Expediente: 200700079-00/21 de septiembre de 2011.
 - iii. Expediente: 200600511-00/28 de septiembre de 2011.
 - iv. Expediente: 200800237-00/30 de septiembre de 2011.
 - v. Expediente: 200800052-00/23 de octubre de 2012.
3. Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias.
- i. Expediente: 20050171100/28 de septiembre de 2009.
 - ii. Expediente: 200602500/15 de diciembre de 2010.
 - iii. Expediente: 20070017700/13 de diciembre de 2011.
 - iv. Expediente: 20070017100/15 de marzo de 2012.
 - v. Expediente: 20090032300/30 de marzo de 2012.
4. Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias.
- i. Expediente: 200600455/27 de abril de 2009.
 - ii. Expediente: 200700126/11 de mayo de 2009.
 - iii. Expediente: 200501435/14 de septiembre de 2009.
 - iv. Expediente: 20060044400 y 200600049/ 13 de febrero de 2012.
 - v. Expediente: 20070008800/07 de marzo de 2012.
5. Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias-
- i. Expediente: 20080037100/12 de enero de 2012.
 - ii. Expediente: 20080024200/26 de enero de 2012.
 - iii. Expediente: 200600016/20 de febrero de 2012.
 - iv. Expediente: 20060004500/28 de febrero de 2012.
 - v. Expediente: 20070039700/29 de febrero de 2012.
6. Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias.
- i. Expediente: 20060091100/04 de agosto de 2011.
 - ii. Expediente: 20070001700/21 de septiembre de 2011.

- iii. Expediente: 201000020500/20 de octubre de 2011.
- iv. Expediente: 20060079900/21 de noviembre de 2011.
- v. Expediente: 20080042500/24 de noviembre de 2011.

En los otros juzgados se hizo necesario ejercer el derecho de petición a fin de obtener copia simple de las sentencias.

1. Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, 6 sentencias.

- i. Expediente: 20030011200/01 de febrero de 2010.
- ii. Expediente: 20030258100/08 de abril de 2010.
- iii. Expediente: 20040147300/20 de abril de 2010.
- iv. Expediente: 20050092700/26 de mayo de 2010.
- v. Expediente: 20040160000/31 de mayo de 2010.
- vi. Expediente: 20050030700/31 de mayo de 2010.

2. Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, 5 sentencias.

- i. Expediente: 200600033/25 de junio de 2009.
- ii. Expediente: 200401198/13 de agosto de 2009.
- iii. Expediente: 19001233100020060069900/13 de julio de 2011.
- iv. Expediente: 19001333100820100001900/15 de mayo de 2012.
- v. Expediente: 1900133310082010009200/28 de mayo de 2012.

Las fichas técnicas derivada de la lectura de estas sentencias se encuentran en el Anexo III.

- *Juzgados Penales*

En los juzgados penales se presentaron varias dificultades a la hora de conseguir las sentencias, en principio y ante la negativa de los juzgados de otorgar copias simples de sentencias de incidente de reparación, se hizo necesario ejercer el derecho de petición. Otra dificultad está relacionada con que en Colombia se introdujo un nuevo sistema penal con la Ley 906 de 31 de agosto de 2004, que fue implementado gradualmente en el país, en

Popayán se le dio aplicación a partir del 1º de enero de 2007, también de forma gradual. Este hecho provocó que algunos juzgados manifestaran no haber tramitado ningún incidente de reparación por haberse creado el juzgado recientemente.

Como ya se apuntó, con el objetivo de poder realizar un análisis sobre las sentencias de los juzgados penales de Popayán se ejerció el derecho de petición ante la Jueza Coordinadora del Centro de Servicios de los Juzgados Penales, solicitando el audio de las sentencias penales, aunque no tuviesen incidente de reparación, el cual fue contestado de manera positiva, en un DVD se grabaron sentencias de 2009 a 2012, siete de cada año (el DVD consta anexo a la investigación).

A continuación se relacionan las respuestas de los juzgados a las instancias presentadas ejerciendo el derecho de petición:

1. Respuesta del Juzgado Primero Penal de Circuito con Funciones de Conocimiento calendado 11 de julio de 2013, manifiesta que en el despacho no ha proferido sentencia de incidente de reparación, y expresa que el 23 de septiembre de la presente anualidad se llevará a cabo la primera audiencia de incidente de reparación.

2. Respuesta del Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento, otorgó copia de la sentencia del único incidente de reparación que se ha tramitado en el despacho.

3. Respuesta del Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento calendado 11 de julio de 2013, manifiesta que en el despacho no se ha tramitado hasta la fecha incidente de reparación.

4. Respuesta del Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento calendado 29 de julio de 2013, manifiesta que los incidentes de reparación que se han tramitado en el despacho no han terminado en sentencia, sino que las partes han conciliado.

5. Respuesta del Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento calendado 24 de julio de 2013, manifiesta que en el despacho no se ha tramitado hasta la fecha incidente de reparación.

6. Respuesta del Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Popayán, entregó un DVD con copia de los audios de las sentencias, éstas sentencias no se encuentran escritas, ya que el sistema penal en Colombia es oral.

Por su parte el juzgado segundo penal del circuito donde se allegó derecho de petición, hasta la fecha no ha contestado.

Estos son los juzgados con funciones de conocimiento en Popayán, ya que existen otros juzgados con funciones de control de garantías encargados de supervisar el respeto y garantías de los derechos constitucionales de las personas procesadas; o de ejecución de penas, encargados de fiscalizar el cumplimiento de lo ordenado en las sentencias.

Ello implica que estos juzgados no conocen sobre el fondo de los asuntos penales y en ese sentido no deciden sobre el mismo, sino que tal función recae sobre los jueces de conocimiento, que a su vez conocen el incidente de reparación integral que puede ser iniciado por la víctima, la Fiscalía o el Ministerio Público¹⁴.

Las sentencias obtenidas en físico y las respuestas de los juzgados penales a los derechos de petición, fueron fotocopiadas y escaneadas por lo que serán aportadas en un DVD anexo al presente informe.

En relación con la jurisprudencia relativa a Ecuador, como es conocido, las sentencias de la Corte Constitucional pueden ser consultadas en la página web de esta institución. En relación con la jurisprudencia de los órganos judiciales se tomaron en cuenta las sentencias recopiladas y clasificadas para otras investigaciones cuya fichas técnicas junto a las sentencias constan en la base de datos grabada en el DVD anexo a este informe. Se trata exclusivamente de sentencias dictadas en la resolución de controversias relativa a las garantías constitucionales.

2. La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana

Si es incuestionable que en materia de garantías constitucionales la reparación deberá ser integral habrá que entrar a estudiar el alcance del término “integral”, al respecto, Claudio Nash Rojas dice que “la integralidad debe ser entendida como una respuesta

¹⁴ Las normas que contienen el incidente de reparación integral son las siguientes: los artículos 11, 102 a 108, 114.12, 134, 135, 136.13, 137 y 447 de la Ley 906 de 2004 actual Código de Procedimiento Penal, artículo 2347 del Código Civil y las modificaciones introducidas por los artículos 86 a 89 de la Ley 1395 de 2010.

amplia y comprehensiva, que se inserte como parte de un proceso global de reparaciones (procesos penales, reformas institucionales, entre otros). En este sentido, es fundamental que las medidas de reparación tengan una lógica y coherencia evidentes para los involucrados, pero que también puedan ser percibidas por la sociedad”¹⁵.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reiterado en su jurisprudencia que las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial¹⁶.

Esta definición es coherente con la base legal en la materia, esto es, con el artículo 63.1 de la CADH, según el cual: “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”.

Aunque las formas de reparación integral no se encuentran exhaustivamente descritas en la Convención, la CIDH ha desarrollado este concepto desde lo expresado en

¹⁵ Claudio Nash Rojas, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y del Centro de Derechos Humanos, segunda edición, Chile, 2009.

¹⁶ Ver: Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú, Párr. 175

los casos Velásquez Rodríguez Vs. Honduras¹⁷, como sentencia primigenia en asunto de reparaciones, y posteriormente en el caso Garrido y Baigorra contra la República Argentina y en el caso Suárez Rosero contra Ecuador en las que empieza a determinar las formas diferentes formas de reparación además de la indemnización.

Según la Corte, “(...) La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras) (...)”¹⁸.

2.1. La reparación

Toda violación a un derecho humano genera la obligación ineludible de reparar integralmente los daños derivados de dicho quebrantamiento. Sin embargo, no todo daño antijurídico reparable (resarcible), tiene fundamento en una violación o desconocimiento a un derecho humano y, por lo tanto, si bien el perjuicio padecido deber ser reparado íntegramente, dicha situación no supone la adopción de medidas de justicia restaurativa.

El daño ocasionado como consecuencia de la infracción a una obligación internacional requiere de la plena restitución que consiste en el restablecimiento de la

¹⁷ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y costas : “ ...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”.

¹⁸ Ver Corte IDH, Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador, párr. 41.

situación anterior y en la reparación de las consecuencias que la infracción produjo, así como el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionado¹⁹.

La reparación, como el término lo indica, consiste en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas²⁰. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.²¹

La Corte entiende la reparación como un principio del derecho internacional²² cuyo alcance y formas está regulado por éste y que la forma más habitual de reparación es la indemnización²³. Sin embargo, esta primera concepción de la Corte IDH sobre la reparación como eminentemente indemnizatoria experimenta un cambio, y aunque sin manifestarlo expresamente, en la actualidad son sin duda las reparaciones inmateriales una de las principales formas de la reparación integral en las sentencias de la Corte IDH²⁴.

El análisis de la jurisprudencia de la Corte IDH también evidencia que no siempre los daños son plenamente resarcibles y por consiguiente la restitución a la situación anterior a la violación no puede ser total o completa según este órgano: “La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea

¹⁹ Corte IDH, caso Baena Ricardo Vs. Panamá, párr. 202

²⁰ Corte IDH, De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 141.

²¹ Corte IDH, caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 63

²² Corte IDH, De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 139.

²³ Corte IDH, caso Godínez Cruz Vs. Honduras

²⁴ Corte IDH, caso DaCosta Cadogan Vs. Barbados

posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.”²⁵

Por tanto cuando la Corte adopta las medidas de reparación tiene un primer objetivo el de restituir plenamente a la persona a la situación anterior a la violación, cuando esto no es posible los objetivos cambian a los siguientes: a. garantizar los derechos conculcados; b. reparar las consecuencias que las infracciones produjeron; c. establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados²⁶.

Como es sabido, la Corte IDH ejerce su facultad para ordenar reparaciones con fundamento en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), el cual establece: “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 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”.

A partir de este artículo la Corte desarrolla el concepto de reparación de la siguiente afirmando que la reparación por el daño ocasionado consiste en la plena restitución

²⁵ Corte IDH, caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 60

²⁶ Corte IDH, caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 41.

(*restitutio in integrum*), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral²⁷.

La misma Corte establece que aunque su jurisprudencia debe ser tenida en cuenta como una guía para determinar las reparaciones, debe al mismo tiempo entenderse que éste no es un criterio unívoco teniendo en cuenta que cada caso tiene sus propias complejidades y peculiaridades²⁸.

2.2. Los beneficiarios de la reparación

Según la Corte, la reparación prevista por los tribunales internacionales es regulada por el derecho internacional en todos sus aspectos: “su alcance, su naturaleza, sus modalidades y la determinación de los beneficiarios, nada de lo cual puede ser modificado por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno”²⁹. No obstante, en el caso *DaCOsta Cadogan Vs. Barbados* este mismo órgano estableció que las víctimas pueden renunciar a las reparaciones en consecuencia este presupuesto sería el único caso en el que el Estado no se vería obligado a cumplir con las reparaciones.

Acerca de la necesidad de demostración de haber sufrido la vulneración de algún derecho consagrado en el articulado de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

²⁷ Corte IDH, caso *Godínez Cruz Vs. Honduras*, párr. 24.

²⁸ Corte IDH, caso *Bulacio Vs. Argentina*, párr. 96.

²⁹ Corte IDH, caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, párr. 86, caso *Aloeboetoe Vs. Surinam*

(CADH) para poder ser declarado parte lesionada en un proceso ante la Corte IDH y en consecuencia ser beneficiario de la reparación la Corte no tiene una jurisprudencia unívoca. Por una parte, considera que los sufrimientos y la muerte de una persona ocasionan a sus hijos, cónyuge o compañera, padres y hermanos un daño inmaterial evidente y que, por tanto, este daño no debe ser demostrado ya que “se extiende a los miembros más íntimos de la familia, en especial aquellos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima”³⁰. Según la Corte esta afectación emocional al círculo de familiares más cercano de la víctima conlleva siempre una alteración en sus condiciones de existencia, tal es el caso de los hijos que se ven “imposibilitados de crecer bajo el abrigo de su padre o su madre como consecuencia de los hechos agraviantes”³¹. Y, por otra, en el caso Tristán Donoso, por ejemplo, la Corte IDH no hace uso de esta presunción de afectación emocional que se produce en los familiares de las víctimas directas y aunque la Comisión solicitara que se considere como beneficiaria de las reparaciones a la esposa de la víctima, la Corte no concedió la solicitud por no encontrar pruebas que la orientaran a tal decisión³².

Los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte dan lugar a una indemnización, derecho que es transmisible por sucesión a los herederos³³. Respecto de quienes pueden ser beneficiarios de las reparaciones no siendo víctimas directas la Corte ha señalado que para que el daño y el consecuente derecho a reparación se configuren para terceras personas, se deben dar determinadas circunstancias, entre las que se cuenta, la

³⁰ Corte IDH, caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 249.

³¹ Corte IDH, caso De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 162.

³² Corte IDH, caso Tristán Donoso Vs. Panamá, párr. 180. Así también en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador, párr. 224 y 225.

³³ Corte IDH, caso Aloeboetoe Vs. Surinam

existencia de relaciones de apoyo económico efectivas y regulares entre la víctima y el reclamante y la posibilidad de presumir válidamente que ese apoyo hubiera continuado dándose si la víctima no hubiese muerto³⁴. La Corte IDH utiliza además un concepto de familia extensa y no de nuclear que se constituiría en un concepto rígido y, en aplicación del mismo ha ordenado reparación en favor de hijos, padres, hermanos, es decir, a favor de todos aquellos que sufrieron la ausencia de la víctima directa cuando sus derechos fueron vulnerados³⁵.

El derecho a la indemnización por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte se transmite por sucesión a sus herederos. En este sentido, la Corte ha afirmado que:

“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. Estas reglas generalmente admitidas en el concierto de las naciones deben ser aplicadas, a criterio de la Corte, en el presente litigio a fin de determinar los sucesores de las víctimas en lo relativo a la indemnización”³⁶.

³⁴ Corte IDH, caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 68

³⁵ Corte IDH, caso Loayza Tamayo Vs. Perú

³⁶ Corte IDH, caso Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, párr. 197, 198.

En el caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala* en el que el padre de la víctima falleció de manera posterior al deceso de su hija y con anterioridad a que se dictara la sentencia reconociendo la violación de los derechos reclamados, la Corte IDH ordenó la reparación a nombre del padre fallecido, reparación que se entregó a su derechohabiente, que en el caso concreto era su esposa³⁷.

2.3. Reparación integral

En relación con el concreto de reparación integral, la Corte IDH no se pronuncia de manera explícita, no obstante hay algunos pronunciamientos generales que permiten de alguna manera identificar el contenido de la misma. La Corte considera que la reparación integral entre otras medidas contiene, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición.³⁸ En este sentido ya que generalmente en el caso de violaciones a los derechos humanos, la restitución integral no es posible, será necesario proceder a una justa indemnización o compensación pecuniaria, además el Estado deberá desplegar medidas positivas para que no se repitan hechos lesivos.³⁹

Estos conceptos han sido desarrollados al considerar, por una parte, por restablecimiento pleno o restitución integral bien la posibilidad de restablecimiento de la víctima a la situación anterior de la producción del daño, o bien la acción de retrotraer los efectos de los actos que vulneran el derecho. Esta modalidad restaurativa es denominada

³⁷ Corte IDH, caso *Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, párr. 70.

³⁸ Corte IDH, caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, párr. 85.

³⁹ Corte IDH, caso *19 comerciantes Vs. Colombia*, párr. 222.

Restitutio in integrum y constituye sin duda la forma ideal de reparación. Aunque siempre resulte imposible anular completamente los efectos del acto antijurídico, esta reparación intenta restituir la víctima en el pleno goce de su derecho. No obstante, esta reparación es posible tan solo cuando la vulneración del derecho no destruyó totalmente el bien jurídico tutelado. Este es el caso, por ejemplo, de una destitución ilegítima de trabajadores que aun comportando una violación del derecho al trabajo, no implica su aniquilamiento, por lo que el reintegro a los respectivos puestos de trabajo, constituye una forma de reparación que retrotrae los efectos del acto lesivo, para restablecer a la víctima plenamente en su derecho. Un ejemplo de cuanto afirmado se plasma en el caso “Baena Vs. Panamá”⁴⁰, en el que la Corte IDH establece la reintegración de 270 trabajadores en su lugar de trabajo como forma de *restitutio in integrum*. Por el contrario, este tipo de reparación es inaplicable en el caso, por ejemplo, de fallecimiento de la víctima cuya reparación habrá que aplicar medidas alternativas que se aproximen lo más posible al fin de la reparación integral. Entre las formas alternativas de reparación, pueden citarse en primer lugar, la reparación material, su aplicación será posible cuando el daño puede ser calculado pecuniariamente y, por tanto, traducido en una suma de dinero que pretende compensar las pérdidas patrimoniales ocasionadas por la vulneración del derecho. Esta indemnización a su vez está conformada por dos componentes, por un lado el lucro cesante que se refiere a los ingresos o beneficios que la víctima hubiese podido recibir en el caso de no haberse vulnerado su derecho y, por otro, el daño emergente que incluye todos aquellos gastos que tienen un nexo de causalidad con la violación del derecho. En segundo lugar, hay que hacer referencia a la reparación

⁴⁰ Corte IDH, Caso Baena Vs. Panamá, párr. 7.

inmaterial y garantías de no repetición y actos simbólicos. Para referirse a este tipo de reparación es importante diferenciar el daño moral del daño psíquico que enfrenta la víctima como consecuencia del agravio de sus derechos fundamentales, en este sentido el daño moral adoptará una connotación de carácter general si se considera puede llegar a afectar a un grupo o una sociedad entera, mientras el daño psíquico comporta únicamente al impacto psicológico según la subjetividad de la víctima.

La dificultad de medición del sufrimiento en cada caso particular y la necesidad de encontrar la manera idónea de reparación a llevado la CIDH a configurar ulteriores supuestos de reparación como la compensación, entendida como el pago de una suma de dinero, servicios o la otorgación de ciertos beneficios que implican además de la reintegración económica un mensaje de reconocimiento al dolor experimentado por la víctima. En la misma línea se insertan las disculpas públicas, cuyo significado es exclusivamente simbólico y sus repercusiones no son solo individuales sino se extienden también al entorno social de la víctima.

La misma naturaleza simbólica debe ser reconocida a supuestos como el dignificar la memoria de las víctimas, a través de la creación de monumentos, la denominación de lugares con sus nombres, la realización de ceremonias funerarias o la entrega de restos mortales.

Ente las medidas correctiva la CIDH establece, la obligación de los Estados a investigar los hechos y determinar la responsabilidad de los sujetos con la finalidad de ofrecer la garantía del derecho a la verdad y de recibir justicia, que de alguna manera satisface subjetivamente a las víctimas.

La previsión de tratamiento médico y psicológico constituye una de las formas alternativas utilizados por la CIDH en los casos en que se hayan producido menoscabos a la salud física y psíquica y ello se encuentra relacionado con la reparación al proyecto de vida. Acerca de esta forma de reparación la Corte, en el Caso Loayza Tamayo, estableció que: “Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el «daño emergente». Por lo que hace al «lucro cesante», corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado «proyecto de vida» atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas”⁴¹.

2.2. Criterios de reparación integral

Para llegar a determinar el contenido y el alcance de la reparación integral según el sistema interamericano de derechos humanos corresponde, en primer lugar, analizar los diferentes conceptos de daños identificado por la CIDH y, en segundo lugar, determinar cuál son según éste órgano los remedios adecuados para reparar de manera integral los daños en cada caso concreto. Para entender esta metodología cabe hacer una analogía con el trabajo que realiza el médico frente a una persona que padece diferentes enfermedades. El médico deberá en primer lugar, establecer cuáles son las enfermedades que afectan el

⁴¹ Ver Caso IDH, Loayza Tamayo Vs. Perú, párr. 147

paciente y solo después identificar el remedio preciso para cada uno de estos. En este sentido, es posible que un mismo remedio pueda ser aplicado para varios daños y que alguno de ellos requerirá medidas específicas o adicionales.

2.2.1. Daños materiales

Como ya se apuntó la Corte Interamericana ha reconocido que una violación a derechos puede generar afectaciones de dos tipos material e inmaterial. El daño material incluye el daño emergente, lucro cesante, daño al patrimonio familiar y reintegro de costas y gastos. El daño inmaterial se sustancia a través de daños en la esfera moral, psicológica, físicos, al proyecto de vida, y colectiva o social.

La Corte IDH ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo⁴². Éste daño comprende “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”⁴³. Este daño comprende: i) el daño emergente, ii) la pérdida de ingresos o el lucro cesante y daño al patrimonio familiar.

La Corte estima que el daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas y, en su caso, de sus familiares y los gastos efectuados por estos últimos como consecuencia de la vulneración de derechos.

⁴² Corte IDH, caso Aloboetoe Vs. Surinam. párr. 211. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 242.

⁴³ Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, párr. 43;

En cuanto a los daños materiales la Corte estima la suma económica con fundamento en criterios de equidad⁴⁴, así: “daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso sub judice, para lo cual fijará un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la presente Sentencia”⁴⁵. “Para resolver sobre el daño material, la Corte tendrá en cuenta el acervo probatorio, la jurisprudencia del propio Tribunal y los argumentos de las partes.”⁴⁶

2.2.1.1. Daño emergente

Este tipo de indemnización debe incluir los gastos realizados por la víctima y sus familiares durante la ocurrencia de los hechos que vulneraron los derechos. En referencia al daño emergente, la Corte IDH toma en consideración diversas variantes entre ellas: los gastos relacionados con los trámites que se realicen para esclarecer las causas de los hechos⁴⁷; los gastos por las gestiones realizadas por los familiares de la víctima en diferentes dependencias para localizarle (acciones de búsqueda); alimentación y hospedaje⁴⁸; los gastos de traslado incurridos por los familiares para visitar a la víctima durante su privación de la libertad⁴⁹, los gastos incurridos por la muerte de una persona⁵⁰;

⁴⁴ Corte IDH, caso *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, párr. 205.

⁴⁵ Corte IDH, *Caso 19 comerciantes Vs. Colombia*, párr. 236.

⁴⁶ Corte IDH, *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, párr. 74.

⁴⁷ Corte IDH. *Caso Cantoral Huamán y García Santa Cruz Vs. Perú*, párr. 174.

⁴⁸ *Caso De la Cruz Flores Vs. Perú*. párr. 153.

⁴⁹ Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, párr. 51.

los gastos funerarios⁵¹ y los gastos médicos y psicológicos cuantificables, siempre que exista nexo causal entre las lesiones y los hechos denunciados.

Los montos económicos en los daños materiales son estimados por la Corte en equidad.⁵²

Para calcular la suma del daño emergente la corte tiene en cuenta los siguientes aspectos: las pretensiones de las partes, el acervo probatorio, los hechos probados y su jurisprudencia.⁵³

2.2.1.2. Pérdida de ingresos o lucro cesante

Estas indemnizaciones se relacionan con las pérdidas patrimoniales ocasionadas por la falta de ingresos, con ocasión de una violación de derechos. Así por ejemplo, la Corte analiza los elementos probatorios que indican la actividad laboral en la cual se encontraba la víctima al momento en que ocurrieron los hechos, y aunque no se compruebe dentro del proceso con exactitud lo que devengaba, la Corte partiendo de sus actividades laborales y de las particularidades del caso estima el monto económico correspondiente⁵⁴. Con palabras de la Corte: “a falta de información precisa sobre los ingresos reales de la(s) víctima(s), tal como lo ha hecho en otras oportunidades, debe tomar como base el salario mínimo para la

⁵⁰ Corte IDH, Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil, párr. 226.

⁵¹ Corte IDH, Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 80.

⁵² Corte IDH, De la Cruz Flores Vs. Perú.

⁵³ Corte IDH, caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 241.

⁵⁴ Corte IDH, caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, párr. 76.

actividad correspondiente en el país”⁵⁵. Para calcular la pérdida de ingresos en caso de muerte de la víctima la Corte aplica un criterio de compensación que comprende los ingresos que habría percibido la persona durante su vida probable. Se trata de un criterio que le ha permitido establecer la pérdida de ingresos en casos en los que la persona ha sido ejecutada extrajudicialmente o desaparecida forzosamente⁵⁶.

También hay que evidenciar que la Corte IDH ha llegado a tomar en consideración, cuando la víctima todavía no estaba inserta en el mundo laboral y estaba realizando estudios calificados al momento de los hechos, la previsibilidad de su graduación. Y, una vez constatada, ha tomado en cuenta para el cálculo de la reparación el salario de un profesional en el área estudiada⁵⁷.

En cuanto al lucro cesante las pruebas resultan de vital importancia, no basta con alegar una situación de violaciones y no aportar las pruebas, porque aunque la Corte puede dictar fallos en equidad su decisión se apoya en aquéllas circunstancias del caso, en lo que alegan las partes en el litigio y en las pruebas que éstas aportan para dictaminar las reparaciones.⁵⁸

⁵⁵ Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú, párr. 49.

⁵⁶ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, párrs. 46 y 47;

⁵⁷ Así en el caso Cantoral Benavides Vs. Perú la Corte Interamericana considerando que: “que está probado que Luis Alberto Cantoral Benavides realizaba, cuando fue detenido, estudios de biología; que era previsible que su graduación como biólogo se efectuara en 1996 y que al momento de los hechos no tenía un trabajo estable pero realizaba labores pedagógicas informales, que le permitían obtener algunos ingresos ocasionales” tomó como base el salario que le correspondía a un biólogo en sus primeros años de labor profesional.

⁵⁸ Corte IDH, caso Tristán Donoso Vs. Panamá, párr. 181-185.

2.2.1.3. Daño al patrimonio familiar

El daño al patrimonio familia implica aquellos los perjuicios económicos o gastos en que incurre la victima y sus familiares con ocasión de la violación a sus derechos.

Este tipo de daño se configura cuando a raíz de los hechos, se generan para la victima y sus familiares gastos relacionados, por ejemplo, con el exilio o la reubicación del hogar o residencia familiar, la reincorporación social o con la perdida de posesiones.

En el caso *Bulacio Vs. Argentina*, la Corte IDH estableció que algunas veces la vulneración a los derechos conllevaba no solo una afectación emocional a la familia sino además una afectación patrimonial, de allí que configura “daño patrimonial familiar”. Identificándolo como un perjuicio de carácter material tendiente a reparar a los familiares de la víctima que perdieron sus trabajos o la posibilidad de realizar sus actividades cotidianas debido al cambio de sus circunstancias personales como consecuencia de los hechos agraviantes⁵⁹.

Encuentra la Corte IDH que las amenazas, hostigamientos y agresiones no solo afecta a la víctima, sino también, a los familiares de ésta, llevando a que las familias tengan que cambiarse en varias ocasiones de casa, afectan su estabilidad laboral y con ello la posibilidad de sufragar las necesidades, en algunos casos las difíciles circunstancias han

⁵⁹ Corte IDH, caso *Bulacio Vs. Argentina*, párr. 88.

obligado a que las familias se separen como alternativa de protección. La Corte al analizar el grave detrimento del patrimonio familiar, falla en equidad un monto económico.⁶⁰

Este daño se reconoce cuando: “se denote de los hechos un detrimento patrimonial evidenciado por factores como los siguientes: un cambio sustancial en las condiciones y calidad de vida que se deriven como consecuencia directa de hechos imputables al Estado; la realización de gastos relacionados con el exilio o con la reubicación del hogar; gastos de reincorporación social; gastos realizados para obtener empleos que fueran perdidos a raíz de las violaciones cometidas por el Estado; gastos relacionados a la pérdida de estudios; pérdida de posesiones, así como el detrimento de la salud física, psíquica y emocional de la familia afectada.”⁶¹

2.1.2. Daños inmateriales

la Corte IDH ha establecido que el daño inmaterial comprende “tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”⁶².

“El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las

⁶⁰ Corte IDH, caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, párr. 177.

⁶¹ Corte IDH, caso Baldeón Vs. Perú, párr. 186.

⁶² Corte IDH. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 84

condiciones de existencia de la víctima o su familia⁶³. Este daño sólo podría ser compensado mediante la cantidad que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial.”⁶⁴

No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir y que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad o el consuelo de sus deudos,”⁶⁵ y evitar la repetición de las violaciones a los derechos humanos.⁶⁶

Ha señalado la Corte que el daño inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes, como detención ilegal, tratos crueles, inhumanos y degradantes y muerte,

⁶³ Corte IDH, caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 53

⁶⁴ Corte IDH, caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, párr. 255

⁶⁵ Corte IDH, caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, párr. 211.

⁶⁶ Corte IDH, caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, párr. 82.

experimente dolores corporales y un profundo sufrimiento y angustia moral, por lo que este daño no requiere pruebas.⁶⁷

Es por ello que es una característica común a las distintas expresiones del daño inmaterial el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, de las dos maneras mencionadas anteriormente: mediante la entrega de dinero o bienes y servicio apreciables en dinero, o mediante la realización de actos de repercusión pública que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, entre otros.⁶⁸

Aunque, en reiteradas ocasiones la Corte haya establecido que “la sentencia constituye per se una forma de reparación” también ha reconocido que “los sufrimientos que las violaciones cometidas causan a las víctimas, así como el cambio en las condiciones de vida y las restantes consecuencias de orden inmaterial o no pecuniario que éstos últimos sufren como consecuencia de la violaciones declaradas” ameritan fijar una cantidad, en equidad, como compensación por concepto de daños inmateriales⁶⁹. En esta misma línea ha reconocido además que “el daño inmaterial infligido a la víctima resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida desaparición forzada,

⁶⁷ Corte IDH, caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 248.

⁶⁸ Corte IDH, caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 53

⁶⁹ Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, párr. 275.

experimente un profundo sufrimiento, angustia, terror, impotencia e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas”⁷⁰.

La Corte considera que los daños inmateriales no son cuantificables en dinero, por tanto son objeto de compensación, la cual se puede hacer en dos formas: a) mediante el pago de dinero, o la entrega de bienes y servicios cuantificables en dinero o b) mediante la realización de actos u obras de repercusión pública que indiquen el rechazo de los hechos que vulneraron los derechos, la recuperación de la memoria de las víctimas, y otro tipo de satisfacción como el reconocimiento de su dignidad, además deberán comportar el compromiso del Estado para evitar que esos hechos se repitan.⁷¹ Es decir que las principales medidas de reparación del daño inmaterial son las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición.⁷²

Para fijar la reparación de carácter inmaterial la Corte analiza los sufrimientos padecidos por la víctima durante la ocurrencia de los hechos, por ejemplo haber sido sometida a tratos crueles, inhumanos o degradantes, haber sido privada su libertad o del ejercicio de su profesión etc. al tenor de lo anterior la Corte falla los perjuicios morales.⁷³

Para fijar el monto económico de reparación por daño inmaterial la Corte tiene en cuenta, las circunstancias de cada caso, por ejemplo cuando las víctimas son sometidas a

⁷⁰ Corte IDH. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 248; En el mismo sentido la Corte ha hecho también referencia a casos de agresiones y vejámenes: Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, párr. 138.

⁷¹ Corte IDH, De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 155.

⁷² Corte IDH, De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 164.

⁷³ Corte IDH, caso De la Cruz Flores Vs. Perú, párr. 160.

tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes, la continuidad de las secuelas emocionales en las víctimas y sus familiares,⁷⁴ estas características permiten deducir que el perjuicio inmaterial manejado por la Corte IDH es semejante al perjuicio moral.

a. Daño al proyecto de vida

Como se mencionó anteriormente la jurisprudencia del sistema interamericano ha encontrado formas de dar pleno desarrollo al principio de “reparación integral”, en este contexto surge el daño al proyecto de vida que en palabras de la Corte IDH “Se trata de una noción distinta del “daño emergente” y el “lucro cesante”. Ciertamente [el daño al proyecto de vida] no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el “daño emergente”. Por lo que hace al “lucro cesante”, corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas”⁷⁵. “En tal virtud, es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo. En otros términos, el “daño al proyecto de vida”, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la

⁷⁴ Corte IDH, caso Baldeón García Vs. Perú.

⁷⁵ Corte IDH, caso Loayza Tamayo Vs. Perú, párr. 147.

pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable”⁷⁶.

La Corte hace uso del “daño al proyecto de vida”, en tanto los hechos que violan derechos afectan la realización de la vocación, las aspiraciones y potencialidades de la víctima, en particular, por lo que respecta a su formación y a su trabajo como profesional.⁷⁷ La Corte observa que los hechos agraviantes disminuyen de manera permanente la autoestima de las víctimas y la capacidad de realizar y gozar de las relaciones personales en todos los ámbitos especialmente cuando las víctimas han sido objeto de torturas, es por ello que este daño toma un matiz especial y debe ser reconocido, lo cual debería implicar su reparación, no obstante, un análisis diferente hace la Corte IDH.

Es así que para el momento en que se emite la sentencia *Loayza Tamayo Vs. Perú*, la evolución jurisprudencial no había llegado al punto que permitiera reparar la afectación del daño al proyecto de vida de forma pecuniaria, de manera que aunque la Corte IDH lo expuso como un daño no indicó reparaciones para dicho daño.⁷⁸

Frente a lo anterior la Corte IDH en un caso posterior considera que “La naturaleza compleja e íntegra del daño al “proyecto de vida” exige medidas de satisfacción y garantías de no repetición que van más allá de la esfera económica. Sin perjuicio de ello, el Tribunal estima que ninguna forma de reparación podría devolverle o proporcionarle las opciones de

⁷⁶ Corte IDH, caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, párr. 150

⁷⁷ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*, párr. 60.

⁷⁸ Corte IDH, caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, párr. 153

realización personal de las que se vio injustamente privado el señor Wilson Gutiérrez Soler⁷⁹.

b. Daño moral o psicológico

El daño moral, incluye perjuicios, sufrimiento y dolor derivados de la violación. Es el resultado del desconocimiento de su dignidad humana, de la humillación a que se somete la víctima, del sufrimiento y dolor que se le causa como consecuencia de una violación de sus derechos.

La Corte IDH considera que “resulta evidente cuando la víctima es sometida a agresiones y vejámenes de magnitud considerable lo que conlleva un sufrimiento moral” y por estima que no se requieren pruebas para reconocer este daño, puesto que basta probar las agresiones y vejámenes padecidos por la víctima⁸⁰. Este tipo de perjuicio permite a la Corte hacer uso de presunciones en cuanto al sufrimiento tanto de las víctimas directas como de las indirectas, dependiendo de las conductas mediante las que se han infringido los derechos: “el daño inmaterial infligido a la víctima resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones, como los que se cometieron contra Myrna Mack Chang, experimente un profundo sufrimiento moral”⁸¹.

⁷⁹ Corte IDH, caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, párr. 89.

⁸⁰ Corte IDH, Caso Loayza Tamayo vs. Perú, párr. 138.

⁸¹ Corte IDH, caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, párr. 262

El perjuicio moral se repara de manera pecuniaria y teniendo en cuenta criterios de equidad y reconoce que este perjuicio no es susceptible de una tasación precisa⁸².

En el caso Cantoral Benavides Vs. Perú la Corte IDH hace un análisis de los daños familiares que quedaron como consecuencia del actuar ilícito de los agentes del Estado, y aunque no expresa que repara el daño familiar, se puede deducir de la sentencia, que la Corte considera la separación familiar que hubo en el presente caso y procura repararlo mediante una compensación económica a cada uno de los familiares de la víctima directa aunque lo expone como un daño moral⁸³, no obstante es posible deducir que es un daño de carácter inmaterial diferente al *daño al patrimonio familiar*.

El daño psicológico se configura por la alteración patológica del aparato psíquico en consecuencia de un trauma. la Corte IDH ha reconocido en muchas ocasiones dichas afectaciones conjuntamente con el daño moral y en otras con carácter autónomo.

Para reparar el daño moral y psicológico, la Corte puede establecer bien montos indemnizatorios a los que pueden ser añadidas medidas de rehabilitación como atención psicológica o medidas restitutorias como la anulación de antecedentes penales; o bien medidas de satisfacción cuales por ejemplo la creación de monumentos, reconocimientos públicos, actos en memoria de la víctima, disculpas públicas, publicación de la sentencia etc. El deber de investigar y sancionar, en cierta forma, también se ha caracterizado por tener un componente reparador del daño moral.

⁸² Corte IDH, caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, párr. 206

⁸³ Corte IDH, caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 61

c. Daños colectivos y sociales

Estos tipos de daños han sido reconocido por la Corte en relación con vulneraciones derivadas de violaciones que repercuten además que personalmente en un grupo social o población determinada. Se trata principalmente de casos de masacres o de violación derechos de pueblos indígenas y tribales, u otras colectividades⁸⁴.

2.3. Tipos de Reparación

Según la Corte las medidas para reparar los daños anteriormente estudiado y que constituyen la reparación integral son: rehabilitación; satisfacción; restitución; garantías de no repetición; obligación de investigar los hechos, determinar los responsables y, en su caso, sancionar y indemnización compensatoria.

A continuación, se clasifican las principales medidas otorgadas por la Corte Interamericana en cada uno de estos supuestos.

2.3.1. Rehabilitación

La finalidad de la rehabilitación es reparar las afectaciones físicas, psíquicas o morales que puedan ser objeto de atención médica o psicológica.

⁸⁴ Véanse los casos Aloeboetoe y otros, Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, Comunidad Yakye Axa, Comunidad Sawhoyamaya, Comunidad Yatama, *Molina Theissen, Hermanas Serrano Cruz, Masacre de Mapiripán*.

La Corte con el fin de reparar los daños, ha establecido “la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente y de forma inmediata, el tratamiento médico y psicológico que requieran las víctimas, previo consentimiento informado, y por el tiempo que sea necesario, incluida la provisión gratuita de medicamentos. El tratamiento médico y psicológico debe brindarse por personal e instituciones estatales. Al proveer dicho tratamiento se deben considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada una de ellas y después de una evaluación individual”⁸⁵ En el caso de que el Estado careciera de ellas deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a sus lugares de residencia y por el tiempo que sea necesario⁸⁶.

2.3.2. Satisfacción y garantía de no repetición

Según la Corte IDH son medidas de satisfacción las que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, se trata de medidas de alcance o repercusión pública “que buscan, *inter alia*, el reconocimiento de la dignidad de las víctimas o

⁸⁵ Corte IDH, Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala párr. 256. Véase también Caso Barrios Altos Vs. Perú, párr. 42 a 45; Caso Radilla Pacheco Vs. México, párr. 358, Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala, párr. 270; Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia; párr. 278; Caso Radilla Pacheco Vs. México, párr. 358, y Caso Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala, párr. 270.

⁸⁶ Así Caso Contreras y otros vs. El Salvador párr.200. Véase también, Caso De la Masacre de las Dos Erres, párr. 270; Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia), párr. 268, y Caso Rosendo Cantú y otra, párr. 253; Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, párr. 278; Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia), párr. 268, y Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, párr. 253.

transmitir un mensaje de reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos de que se trata”, así como evitar que éstas se repitan violaciones⁸⁷.

Según la Corte “es una característica común a las distintas expresiones del daño inmaterial el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el restablecimiento de su dignidad, la consolución de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir”⁸⁸.

La conmemoración de las víctimas u homenajes son otro medio de satisfacción de las víctimas. Así, por ejemplo, caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia, se realizaron por parte del Estado medida de satisfacción, como el acto mediante la cual se denominó una plaza de la ciudad de Oruro como “Plaza del Universitario Renato Ticona Estrada”. Asimismo, durante el acto de reconocimiento de responsabilidad internacional se presentó la publicación oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores y Cultos denominada “Historia y Vida de Renato Ticona Estrada”, que fue distribuida a organizaciones de

⁸⁷ Caso De La Cruz Flores Vs. Perú, párr. 164; así como: Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, párr. 310; Caso Ricardo Canese, párr. 208; y Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra nota 27, párr. 223.

⁸⁸ Caso Cantoral Benavides, Reparaciones, párr. 53 y Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala (Reparaciones y Costas), párr. 84.

defensa de los derechos humanos y bibliotecas de acceso al público en general. Según la Corte “la implementación de dichas medidas de satisfacción son adecuadas para reparar el daño sufrido por los familiares de la víctima⁸⁹.

Otra medida de satisfacción reconocida por la Corte es el acto público de reconocimiento de responsabilidad, así en el caso *Durand y Ugarte Vs. Perú* (Reparaciones), se ordenó al Estado incluir en la Resolución Suprema, que disponga la publicación del acuerdo, “una expresión pública de solicitud de perdón a las víctimas por los graves daños causados” y una ratificación de la voluntad de que no volverán a ocurrir hechos de este género⁹⁰.

La Corte, también considera que la obtención de una sentencia que ampare las pretensiones de las víctimas es por sí misma una forma de satisfacción⁹¹ y en igual sentido se orienta el acto de publicación de la sentencia⁹². Y en virtud de que la reparación tiene una finalidad compensatoria y no sancionatoria la sentencia también se constituye en un acto de reparación moral⁹³. En muchas ocasiones la Corte además de establecer la publicación de la sentencia en el Diario oficial del país ordena la difusión de su contenido en otros medios de comunicación que se estimen apropiados para tal efecto⁹⁴.

⁸⁹ Párr. 164 y 165.

⁹⁰ Párr. 39.

⁹¹ Corte IDH, caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, párr. 206

⁹² Corte IDH, caso *Almonacid Arellano Vs. Chile*, párr. 162. Corte IDH, caso *DaCosta Cadogan Vs. Barbados*, párr. 100.

⁹³ Corte IDH, caso *Godinez Cruz Vs. Honduras*, párr. 36

⁹⁴ Véase, Caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*, párr. 39.

La creación de becas de estudio, es otra acción en la que se concretiza la satisfacción. Así la Corte en el Caso Barrios Altos vs. Perú (Reparación y Costas) reconoció a las víctimas las siguientes prestaciones educativas: en primer lugar el otorgamiento de becas con el fin de estudiar en academias, institutos y centros de ocupación. En segundo lugar, el otorgamiento de materiales educativos y por último, apoyo de uniformes, útiles escolares y otros materiales⁹⁵.

También son consideradas medidas de satisfacción las medidas socioeconómicas de reparación colectiva⁹⁶. Estas medidas incluyen, por ejemplo, la reapertura de una escuela en el poblado donde viven los hijos de las víctimas y dotarla de personal docente y administrativo para que funcionara permanentemente⁹⁷.

La Corte también ha establecido que el Estado tiene la obligación de prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos y, por ello, adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para hacer efectivo el ejercicio de los derechos, de conformidad con las obligaciones de respeto y garantía dispuestas en la Convención Americana⁹⁸.

⁹⁵ Párr. 43. Véase también el caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 80

⁹⁶ Así en: Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam, párrs. 213-215. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia, párr. 407, Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala, párr. 105, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay párr. 189 y 205, y Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, párr. 224.

⁹⁷ Véase, Caso Aloeboetoe y otros Vs. Suriname. punto resolutivo quinto.

⁹⁸ Corte IDH, Caso Pacheco Teruel Vs. Honduras, párr. 92. Caso Velásquez Rodríguez, párr.166, Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala, párr. 240.

En el caso *Almonacid Arellano Vs. Chile* la Corte realiza una búsqueda de las medidas que más se acerquen a la *restitutio in integrum* de las violaciones declaradas, esto evidencia que la Corte hace un priorización de las medidas que se deben ordenar para cumplir con la reparación integral, y en este caso estima relevante que lo primero a tratar sea la adecuación del ordenamiento jurídico interno chileno conforme la CADH ya que existe una ley de amnistía vigente que obstaculiza las investigaciones de los hechos ocurridos en el periodo de la dictadura.⁹⁹

“[...] la Corte puede ordenar a los Estados, entre otras medidas de satisfacción y no repetición, la adecuación del derecho interno a la Convención Americana de manera de modificar o eliminar aquéllas disposiciones que restrinjan injustificadamente dichos derechos. Ello de conformidad con la obligación internacional de los Estados de respetar los derechos y adoptar disposiciones de derecho interno a que se refieren los artículos 1.1 y 2 de la Convención”¹⁰⁰. En aras de cumplir con los efectos de la reparación, es por tanto necesario ordenar a los Estados la adecuación de su sistema jurídico interno conforme la CADH, y de esta manera evitar que se reproduzcan los hechos por lo que el Estado está siendo juzgado a nivel internacional¹⁰¹. Una garantía de no repetición por excelencia es la obligación de construcción y mejoras de centros penitenciarios donde se acreditaron violaciones a los derechos humanos¹⁰². La Corte ha ordenado diferentes medidas con este

⁹⁹ Corte IDH, caso *Almonacid Arellano Vs. Chile*, párr. 144.

¹⁰⁰ Corte IDH, caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*, párr. 176.

¹⁰¹ Corte IDH, caso *DaCosta Cadogan Vs. Barbados*, párr. 104.

¹⁰² Corte IDH, Caso *Tibi Vs. Ecuador*, punto resolutivo décimo tercero; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*, Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*, punto resolutivo décimo cuarto; Caso *Bulacio Vs. Argentina*; Caso *Lori Berenson Mejía Vs. Perú*; Caso *Caesar Vs. Trinidad y Tobago*;

carácter y que podrían ser reconducidas a dos grandes bloques. Por una parte, las medidas de capacitación, formación o educación en materia de derechos humanos para funcionarios públicos y otros grupos¹⁰³, y, por otra, adopción de medidas en derecho interno¹⁰⁴.

2.3.3. *Obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar*

La Corte ha afirmado que la obligación de garantía y efectividad de los derechos y libertades previstos en la Convención es autónoma y diferente de la de reparar. Mientras el Estado está obligado a investigar los hechos y sancionar a los responsables, la víctima o, en su defecto, los familiares de ésta, pueden renunciar a las medidas de reparación por el daño causado. En definitiva, el Estado que deja impune las violaciones de derechos humanos estaría incumpliendo, adicionalmente, su deber general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción.¹⁰⁵

Para cada Estado se convierte en una obligación investigar los hechos que generaron las violaciones, e identificar y sancionar los responsables. La Corte IDH se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de los respectivos hechos. Tal como ha señalado la Corte, “la investigación de los hechos y la sanción de las

Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala; Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela; Caso Del Caracazo Vs. Venezuela, punto resolutivo cuarto.

¹⁰³ Caso Escher y otros Vs. Brasil, párr. 251; Caso Del Caracazo Vs. Venezuela, punto resolutivo cuarto a); Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, Considerando décimo noveno; Caso Radilla Pacheco Vs. México, párr. 346; Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador, párr. 157-158; Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, párr. 543; Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, párr. 540; Caso Radilla Pacheco Vs. México, párr. 346-348; Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, párr. 229-236; Caso Escher y otros Vs. Brasil, párr. 251; Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, párr. 252.

¹⁰⁴ Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, párr. 240.

¹⁰⁵ Corte IDH, caso “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, párr. 99

personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad”.¹⁰⁶

Conforme con lo anterior quedan algunos interrogantes, la obtención de la víctima de la verdad no se podría entender como una reparación, en tanto la investigación que devela la verdad, se convierte en un deber del Estado.

No obstante la investigación no deja de ser un derecho de las víctimas y sus familiares: “En consecuencia, los familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a aquellas sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado, se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos y, en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes.”¹⁰⁷

De esta manera, dentro de las reparaciones que debe asumir el Estado necesariamente se encuentra la de investigar efectivamente los hechos y sancionar a todos los responsables.¹⁰⁸ Por lo que se evidencia una evolución en la jurisprudencia ya que en “niños de la calle” la investigación y sanción de los responsables se configuró como una obligación del Estado en sentencias posteriores el espectro se amplía y además pasa a ser una forma de reparación para las víctimas.

¹⁰⁶ Corte IDH, caso 19 comerciantes Vs. Colombia, párr. 258.

¹⁰⁷ Corte IDH, caso Baldeón García Vs, Perú, párr. 197.

¹⁰⁸ Corte IDH, caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 68

En la sentencia *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala* la Corte IDH considera el derecho a la verdad como una forma importante de reparación, esto se relaciona con la obligación de los estados de investigar y sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos y evitar en su procedimiento judicial interno la impunidad.¹⁰⁹

La Corte sigue ampliando lo que comprende la investigación de los hechos agraviantes y en el caso *Bulacio Vs. Argentina* menciona en el acápite de reparación la investigación y sanción de los responsables de los hechos objeto de la sentencia. “A la luz de lo anterior, es necesario que el Estado prosiga y concluya la investigación del conjunto de los hechos y sancione a los responsables de los mismos. Los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Los resultados de las investigaciones antes aludidas deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad Argentina conozca la verdad sobre los hechos”.¹¹⁰

En el caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú* en lo que respecta a la reparación inmaterial la Corte incorpora la obligación de los Estado de investigar los hechos que generaron las violaciones, identificar y sancionar a los responsables, en razón a que en estos casos lo Estado usualmente han violado los artículo 8 y 25 de la CADH que contienen los derechos a protección y garantías judiciales, siendo consecuente con la jurisprudencia todo daño debe ser reparado adecuadamente. Bajo este razonamiento resulta coherente la posición de la Corte IDH de considerar esta obligación de los Estados también

¹⁰⁹ Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang Vs. Perú*, párr. 274

¹¹⁰ Corte IDH, caso *Bulacio Vs. Argentina*, párr. 121.

como una reparación. En esta sentencia confirma la línea de considerar la verdad como un medio adecuado de reparación.

Adicionalmente retoma con mayor claridad otras formas de reparación como el acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, la publicación de la sentencia, las reparaciones simbólicas como otorgar a un colegio, hospital, calle o plaza pública el nombre de las víctimas de violaciones a derechos humanos. Aunque no diferencia cuales de estas medidas deben ser comprendidas como garantías no de repetición o medidas de satisfacción.

La Corte devela que la investigación y los resultados que ésta arroje no solo beneficia a la víctima y sus familiares, sino también a la sociedad en general, “esta medida no solo beneficia a los familiares de las víctimas sino también a la sociedad como un todo, de manera que al conocer la verdad en cuanto a tales crímenes tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro.”¹¹¹

Reitera que la verdad es un medio propicio de reparación y por lo tanto genera en las víctimas una expectativa que el Estado debe satisfacer, en este sentido y en el caso concreto de las desapariciones forzadas y la obligación del Estado de desplegar un investigación seria, “la Corte sostiene que “El derecho de los familiares de las víctimas de conocer dónde se encuentran los restos mortales de éstas, constituye una medida de reparación y por tanto una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las víctimas.” La Corte considera que la entrega de los restos mortales en casos de detenidos

¹¹¹ Corte IDH, caso 19 comerciantes Vs. Colombia, párr. 259.

desaparecidos es un acto de justicia y reparación en sí mismo, convirtiéndose en una expectativa que el Estado debe satisfacer.¹¹²

En sentencias posteriores la Corte IDH ratifica su línea sobre el carácter de reparación que tiene el derecho a la verdad y su materialización en favor de las víctimas. “Asimismo, los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos tienen el derecho de conocer la verdad. Este derecho a la verdad, al ser reconocido y ejercido en una situación concreta, constituye un medio importante de reparación para la víctima y sus familiares y da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer. Por otra parte el conocer la verdad facilita a la sociedad peruana la búsqueda de formas de prevenir este tipo de violaciones en el futuro.”¹¹³

La Corte IDH perfecciona su posición sobre la investigación del Estado como una forma de reparación, estableciendo que, tanto la investigación como la identificación y sanción de los responsables debe ser tenida como una garantía de no repetición¹¹⁴. Y, sobre el derecho a la verdad: “La Corte ha establecido con anterioridad que el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las

¹¹² Corte IDH, caso 19 comerciantes Vs. Colombia, párr. 265, 266, 267.

¹¹³ Corte IDH, caso Baldeón García Vs. Perú, párr. 196

¹¹⁴ Corte IDH, caso Almonacid Arellano Vs. Chile, párr. 144.

responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención”.¹¹⁵

Para efectos de la reparación, la verdad toma connotación especial, de manera que para la Corte no es suficiente que ésta se encuentre consagrada en los informes de la Comisiones de Verdad, sino que es necesario que se consiga la “verdad” como resultado de un proceso judicial, esto se concatena con la obligación de investigación que tiene el Estado y en este sentido la investigación, identificación y sanción de los responsables se entiende como reparación para las víctimas¹¹⁶.

2.3.4. Restitución

Las principales medidas de restitución utilizadas por la Corte IDH son: reincorporación de la víctima a su cargo y pago de los salarios dejados de percibir¹¹⁷; restablecimiento de la libertad¹¹⁸; eliminación de oficio de antecedentes penales¹¹⁹;

¹¹⁵ Corte IDH, caso Almonacid Arellano Vs. Chile, párr. 148.

¹¹⁶ Corte IDH, caso Almonacid Arellano Vs. Chile, párr. 150.

¹¹⁷ Corte IDH, Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela, párr. 246; Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela, párr. 162-165.

¹¹⁸ Corte IDH, Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, puntos resolutivos cuarto y quinto; Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, punto resolutivo cuarto; Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala, punto resolutivo séptimo y noveno; Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, punto resolutivo séptimo; Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala, punto resolutivo octavo; Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador, punto resolutivo primero; Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, punto resolutivo décimo tercero; Caso Cesti Hurtado Vs. Perú, punto resolutivo octavo.

¹¹⁹ Corte IDH, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíiguez. Vs. Ecuador, párr. 270. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párr. 78.

restitución de bienes y valores¹²⁰; recuperación de la identidad y restitución del vínculo familiar¹²¹.

2.3.4. Indemnización compensatoria

El artículo 63.1 de la Convención establece 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”.

El concepto de indemnización compensatoria incluye la estimación de los daños materiales, así como de los inmateriales. La indemnización compensatoria en el régimen de reparaciones desarrollado por la Corte Interamericana revista un rol muy importante y no solo porque se trata de la medida más frecuentemente utilizada en su jurisprudencia del Tribunal sino porque además es la que presenta los más altos índices de rápido cumplimiento. No obstante, si se piensa en la naturaleza de los bienes jurídicos tutelados por la Corte Interamericana conforme a su competencia contenciosa puede fácilmente entenderse la dificultad de establecer la reparación del daño en términos económicos.

¹²⁰ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, párr. 250; Caso Cantoral Huamaníy García Santa Cruz Vs. Perú, párr.187.

¹²¹ Corte IDH, Caso Fornerón e hija Vs. Argentina, párr. 160; Caso Contreras y otros Vs. El Salvador, párr. 195.

Dentro de este concepto debe ser incluida toda sentencia de la Corte Interamericana que ordene pagar un monto determinado que atiende a un daño específico, incluyendo el caso de los gastos médicos incurridos, los gastos futuros, o los fondos de desarrollo a comunidades etc.

Los principales criterios desarrollados por la Corte IDH para valorar la indemnización compensatoria pueden ser reasumido de la siguiente manera:

El pago de una justa compensación para reparar las consecuencias del daño o pérdida sufrida con ocasión de la violación de un derecho o libertad protegidos en el tratado¹²². La estimación de la indemnización por daño material debe realizarse a través de “una apreciación prudente de los daños”¹²³. En particular para la determinación de las indemnizaciones relativa al daño inmaterial la Corte Interamericana ha recurrido al “principio de equidad”¹²⁴. De allí la determinación del monto dependerá de las siguientes variables: el estado de impunidad; la gravedad de los hechos; las alteraciones de condiciones de existencia producidas y que sean imputables al Estado; la intensidad del sufrimiento causado a las víctimas y/o sus familiares¹²⁵. Es obvio, por tanto, que el monto de las indemnizaciones que fija la Corte IDH, tanto en el plano material como en el

¹²² Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador, Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de septiembre de 2005. Serie C No. 131, párr. 22.

¹²³ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, párr.49; Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia, párr. 246; Caso Escué Zapata Vs. Colombia, párr. 141.

¹²⁴ Véase, entre otras Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez v Honduras, párr. 50; Caso Godínez Cruz v Honduras, párr. 48 y 50; Caso Aloeboetoe y otros v Suriname, párr. 87. Caso El Amparo v Venezuela, párr. 48- 49.

¹²⁵ Corte IDH, *Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela*, párr. 87; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, párr. 258, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, párr. 160.

inmaterial, depende esencialmente de las circunstancias particulares de cada caso, así como de los criterios establecidos para valorar los daños y de la prueba requerida¹²⁶.

2.3.5. Devolución de costas y gastos

La corte considera que el resarcimiento de las costas y gastos en que hubieran incurrido las víctimas o sus derechohabientes con motivo de las gestiones relacionadas con la tramitación de la causa ante la justicia, tanto en la jurisdicción interna como internacional se debe constituir como parte de la reparación¹²⁷.

Las costas y gastos deben entenderse comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la o las víctimas, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados al dictar sentencia condenatoria. Para determinar la reparación por costas la Corte tiene en cuenta los siguientes aspectos, el caso concreto, la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento, que posee rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos de carácter nacional o internacional.¹²⁸

¹²⁶ Corte IDH, Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, párr. 88.

¹²⁷ Corte IDH, Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, párr. 32.

¹²⁸ *Niños de la calle*, párr. 107.

3. El concepto de Reparación Integral en el ordenamiento colombiano

La reparación integral en Colombia aparece dentro del ordenamiento jurídico de manera incidental en materia penal como consecuencia de los daños materiales e inmateriales producidos por un delito. El incidente de reparación integral se encuentra establecido en el Código de Procedimiento Penal en el artículo 103, es también prevista en materia civil y contenciosa administrativa. Al margen de estas previsiones legales, la reparación integral adquiere el carácter general con la ley 446 de 1998¹²⁹, que dispone una serie de modificaciones a varias normas del ordenamiento interno, con la finalidad de optimizar la justicia. Solo entonces se establece la procedencia de una reparación integral en todos los procesos ordinarios que establezcan la existencia de un daño material o inmaterial, enmarcando dicha reparación en el principio de equidad. Al respecto el art. 16 de dicha ley establece: “Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.”

Por tanto, a pesar de no encontrarse prevista manera expresa en la Constitución colombiana de 1991, la reparación integral se implementa en este ordenamiento a través de una previsión legal que constituye un avance significativo y permite una aplicación transversal de este principio en todos los ámbitos jurisdiccionales. Esta previsión encuentra

¹²⁹ Ley 446 de 1998, Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998.

su justificación en la estrecha vinculación con el derecho a la verdad y justicia, encausada al combate de la impunidad de violaciones de derechos¹³⁰.

Esta interpretación ha sido implementada a través de dos vertientes, una destinada a la atención de víctimas de conflictos armados, para la cual se desarrollaron normas específicas de reparación integral como la ley de justicia y paz que responden a patrones ajenos presente investigación, y otra que desarrolla el derecho a la reparación integral para la vulneración de derechos que se reclaman en la justicia ordinaria como también a través de las garantías jurisdiccionales y que se analizarán a continuación.

3.1. La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en materia de reparación integral como se verá se dirige fundamentalmente a casos de desplazamiento forzado, en este sentido su utilidad como parámetro de referencia es limitado en tanto que la peculiaridad de los hechos y violaciones sobre cuya base se determina la reparación integral no permite una tipificación aplicable de manera generalizada.

La primera sentencia constitucional relevante a la materia es la C- 1149 de 2011 en la cual se la Corte se remite a los principios aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, para la “Protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad” y que se refieren precisamente al derecho a la verdad y justicia. Esta postura constitucional es reafirmada a través de la sentencia C-454 de 2006, en la que

¹³⁰ Ver Sentencia Corte Constitucional de Colombia, C 228/02.

la Corte afirma que: “En aplicación de las facultades de interpretación que se derivan del artículo 93 de la Carta, en punto a la determinación del alcance de los derechos conforme a estándares internacionales, esta Corporación ha acogido los desarrollos que el derecho y la doctrina internacionales han efectuado en relación con los derechos de las víctimas en los delitos graves conforme al derecho internacional, haciendo extensivos sus principios y concepciones básicas, a las víctimas de los delitos en general. Así ha señalado que, *“las víctimas de los delitos tienen un derecho a la verdad y a la justicia, que desborda el campo de la simple reparación, tal y como lo ha señalado con claridad la doctrina internacional en materia de derechos humanos, que es relevante para interpretar el alcance de los derechos constitucionales (CP art. 93). Por ello, los derechos de las víctimas trascienden el campo puramente patrimonial”* (las cursivas corresponden al texto original).

Con estas bases la Corte empieza a determinar los alcances de la reparación integral dentro de la justicia constitucional colombiana y que en virtud de la fuerza vinculante de las sentencias constitucionales, adquiere validez para todo el ordenamiento jurídico.

Gracias a esta jurisprudencia constitucional se trasciende el esquema tradicional de reparación, reducida a la indemnización, reconociendo que los daños causados por acto u omisión antijurídica, no pueden contraerse a la simple transacción monetaria ya que, si bien la indemnización constituye la alternativa menos conflictiva, esta no debe ser la única¹³¹. Según la Corte Constitucional “el derecho a obtener reparación es de carácter integral. Esto significa que su alcance excede la visión meramente económica de la participación de las

¹³¹ Sentencia C-208 de 2002.

víctimas dentro de los procesos llevados contra los responsables del daño, y debe abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima a nivel individual y comunitario. En el plano individual, la Corte ha sostenido que las medidas de reparación se extienden a “i) la *restitutio in integrum*, o reposición de la situación a su estado original; ii) la indemnización o reparación por equivalencia en dinero; iii) la satisfacción o reparación moral . En el plano comunitario, también las víctimas colectivas de violaciones de sus derechos humanos o de delitos por parte de grupos armados al margen de la ley tienen derecho a una reparación colectiva que exige por parte del Estado la implementación de medidas económicas y simbólicas de satisfacción colectiva, garantías de no repetición, y acciones orientadas a la reconstrucción psicosocial de las poblaciones afectadas por la violencia”¹³².

la Corte también reconoce que la reparación integral concierne la violación de derechos producida en todos los ámbitos, esto es, tanto en materia penal como civil, como en relación con las garantías jurisdiccionales, como la acción de tutela, acción de cumplimiento, acciones populares¹³³. Esta sentencia apoya, una vez más, su fundamentación jurídica en la jurisprudencia de la Corte IDH y en la Convención Americana de Derechos Humanos, evidenciando que el concepto de reparación integral debe ser desarrollado a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, amparando este postulado en el artículo 93 de la Constitución Política que dispone la prevalencia de instrumentos internacionales de protección a los derechos y en este sentido destaca la necesidad de adecuar los parámetros trazados a nivel internacional, a la realidad colombiana

¹³² Corte Constitucional, sentencia T-458 de 2010.

¹³³ *Ibidem*.

estableciendo que “si bien los cambios en la concepción de los derechos de las víctimas y los perjudicados se refieren a graves violaciones a los derechos humanos, la tendencia en las legislaciones internas no se limita a dicha protección mínima sino que comprende también delitos de menor gravedad. Igualmente, el legislador colombiano dispone de un margen de apreciación para modular el alcance de los derechos de la parte civil según diferentes criterios”¹³⁴. El margen de discrecionalidad para la adopción de medidas de reparación, se enmarca en la libertad que demanda el caso concreto y encuentra su fundamento en el vacío normativo existente en el ordenamiento interno, respecto al contenido y formas de reparación integral. No obstante, según lo establecido en la sentencia 228-2002, este margen de apreciación tiene como límite la Constitución ya que: “[...] tanto los contornos, características y contenidos que puede revestir el derecho de reparación integral, como las formas procedimentales que deben seguirse para hacer efectivo el derecho son del fuero del Legislador y su poder de libre configuración sólo está restringido, cuando resulte evidente que la ordenación legal del derecho y/o del rito procesal con que se garantiza su eficacia o protección, han sido dispuestos con desconocimiento de la Constitución”.

El contenido que adquiere la reparación integral en el contexto colombiano, responde principalmente a tres derechos de las víctimas, el derecho a la verdad, justicia y reparación, y es por ello que se considera como forma de reparación el pronunciamiento judicial sobre la responsabilidad y sanción del sujeto agresor a través de la sentencia, como el resultado de un proceso de verificación y averiguación a la verdad que desagravia la

¹³⁴ *Ibidem*.

víctima, constituyendo una medida de satisfacción¹³⁵. Según la Corte “aun cuando tradicionalmente la garantía de estos tres derechos le interesan a la parte civil, es posible que en ciertos casos, ésta sólo esté interesada en el establecimiento de la verdad o el logro de la justicia, y deje de lado la obtención de una indemnización. Ello puede ocurrir, por citar tan sólo un ejemplo, cuando se trata de delitos que atentan contra la moralidad pública, el patrimonio público, o los derechos colectivos o donde el daño material causado sea ínfimo –porque, por ejemplo, el daño es difuso o ya se ha restituido el patrimonio público– pero no se ha establecido la verdad de los hechos ni se ha determinado quién es responsable, caso en el cual las víctimas tienen un interés real, concreto y directo en que se garanticen sus derechos a la verdad y a la justicia a través del proceso penal”¹³⁶.

Siguiendo la jurisprudencia de la CIDH la Corte colombiana establece que aunque las diferentes medidas adoptadas respondan los diferentes intereses de las víctimas, existen elementos inescindibles de la reparación integral tales como la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, que podrán ser utilizado conjuntamente o de manera independiente y que esta última opción no implica que no se configure el sentido integral de la misma¹³⁷.

Los elementos que identifican la naturaleza “integral” de la reparación no sólo deben referirse a “[...] la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil reconocida como consecuencia del daño causado por el delito, reparación en sentido lato,

¹³⁵ Sentencia C- 282-2002.

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ Sentencia Corte Constitucional de Colombia, C-775 de 2003.

sino (a) cualesquiera otras expresiones que contengan la verdad y la justicia, así como las actuaciones que de modo razonable reclame la víctima”¹³⁸.

También hay que apuntar que Corte realiza algunas consideraciones especiales para las víctimas del desplazamiento forzado, al entender que con este delito se afecta la totalidad de los derechos fundamentales y un universo de bienes jurídicos y materiales de la población y por tanto su situación es de vulnerabilidad y debilidad manifiesta. En este sentido la Corte “Ha reiterado que la reparación debe ser adecuada, efectiva, rápida, proporcional al daño causado, plena e integral y que por tanto la reparación comprende medidas tales como: la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición”¹³⁹.

También ha enfatizado en que el titular del derecho a la reparación son las víctimas pero también la sociedad como un todo, y que por tanto este derecho tiene tanto un contenido individual como también un contenido colectivo¹⁴⁰.

La Corte considera que la reparación a las víctimas de desplazamiento forzado debe ser integral y que toda víctima de este delito a quien se le hayan vulnerado sus derechos y libertades, tiene derecho a exigir medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición. En este sentido, la reparación a víctimas de desplazamiento forzado tiene como finalidad restituir a la víctima, de ser posible, al estado

¹³⁸ Sentencia Corte Constitucional de Colombia, C-409 de 2009.

¹³⁹ Sentencia SU 254/13, apartado 5.2. punto (iv).

¹⁴⁰ *Ibidem*, punto (v).

anterior a la ocurrencia del daño, entendido esto como el restablecimiento de sus derechos y la restitución de sus bienes usurpados o despojados, y que de no ser posible ello, se deben adoptar medidas de compensación¹⁴¹.

Según la Corte, en materia de reparación para población desplazada, debe diferenciarse claramente entre la ayuda humanitaria y los servicios sociales que se prestan a las víctimas, de la reparación e indemnización a éstas, en cuanto los primeros son de carácter asistencial y se basan en el principio de solidaridad social y no se derivan de la comisión de un ilícito, de un daño antijurídico ocasionado por hechos violentos perpetrados por actores ilegales¹⁴².

También ha determinado el principio de buena fe procesal para el reconocimiento y otorgamiento de la reparación para la población víctima de desplazamiento, con fundamento en el mandato de protección constitucional especial e integral para esta población, y de la situación de extrema vulnerabilidad y debilidad manifiesta de estas víctimas, así como en atención a las especiales dificultades bajo las cuales las víctimas de desplazamiento forzado se ven obligadas a cumplir con trámites, muchas veces engorrosos, de difícil o imposible cumplimiento, y que terminan por desconocer su dignidad, su condición de víctimas o por revictimizarlas. Por ello, la Corte ha aplicado en estos casos la

¹⁴¹ Ibídem, punto (vi) y (vii).

¹⁴² Sentencia SU 254/13, apartado 5.2. punto (viii).

inversión de la carga de la prueba, sosteniendo que sobre las autoridades públicas recae la responsabilidad de desvirtuar cualquier información suministrada por esta población¹⁴³.

Con el fin de garantizar el derecho a la reparación de las víctimas de desplazamiento, la Corte ha establecido las siguientes obligaciones de las autoridades públicas: “(a) informar a las víctimas de desplazamiento y de otros delitos sobre sus derechos, (b) realizar una labor de acompañamiento con el fin de que hagan efectivos sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral; (c) denunciar los hechos ante las autoridades competentes con el fin de que se investigue y juzgue, e (d) implementar mecanismos efectivos de protección de los bienes de la población desplazada abandonados”¹⁴⁴.

La Corte también ha insistido en “la existencia de una conexidad intrínseca entre los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. En este sentido ha sostenido que como parte de la reparación se entiende incluido el derecho a un recurso ágil y sencillo para obtener la satisfacción del derecho a la reparación y el que el Estado debe garantizar tanto el acceso a tales recursos como la investigación, juzgamiento y sanción adecuada y proporcional de los responsables de los crímenes investigados, en el marco de un proceso eficaz e imparcial, que garantice la participación efectiva de las víctimas en el mismo. En este sentido, ha reiterado que como parte de la reparación para población desplazada es necesario que se garantice la verdad, y que este derecho exige que se establezcan claramente las causas y hechos generadores del desplazamiento y de los demás delitos de

¹⁴³ *Ibidem*, punto (x).

¹⁴⁴ *Ibidem*, punto (xi).

que hubiese sido víctima el desplazado, así como esclarecer los responsables de los hechos ilícitos, al igual que la garantía de participación efectiva de la víctima en estos procesos”¹⁴⁵.

Sobre la reparación integral en el caso de las personas que han sido víctimas del desplazamiento forzados la Corte insiste:

“en que el derecho a la reparación integral de las víctimas de desplazamiento forzado no se agota, de ninguna manera, en el componente económico a través de medidas indemnizatorias de los perjuicios causados, sino que por el contrario, la reparación integral es un derecho complejo que contiene distintas formas o mecanismos de reparación como medidas de restitución, de rehabilitación, de satisfacción, garantías de no repetición, entre otras”¹⁴⁶

3.2. La reparación integral en la jurisprudencia del Consejo de Estado

Conforme la Constitución Política de Colombia de 1991 la responsabilidad del Estado se configura a partir de la realización del daño antijurídico de modo que la reparación se concentra en la lesión o afectación que haya sufrido la persona y la atribución de responsabilidad tiene como eje central el daño antijurídico, existiendo categorías de imputación al Estado.

La reparación a la que se encuentra obligado el Estado dependerá del título de imputación el cual tiene su origen en el tipo de daño, verbigracia, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios:

¹⁴⁵ Ibídem, punto (xv).

¹⁴⁶ Sentencia SU 254/13, apartado 10.3.

“[...] i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;

ii) Y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal”¹⁴⁷.

En concordancia con lo anterior, en el caso de reparación por concepto de perjuicios morales se exige , para su procedencia, la configuración de los requisitos del daño esto es, que el mismo sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación con un bien jurídicamente tutelado.

3.2.1. Concepto de reparación integral

En general la reparación integral también para el Consejo de Estado responde a la necesidad de devolver la personas a la situación anterior a la violación y por lo tanto antes de sufrir un daño, en consecuencia “la reparación integral tiene que ver, de un lado, con lograr que las víctimas puedan mejorar la situación en la que las sumergió el daño, superar el miedo, la zozobra y la desesperanza así como recuperar su dignidad y autoestima de modo que les sea factible ejercer a cabalidad sus derechos y, de otro, con mostrar que el Estado se encuentra atento al restablecimiento de la confianza institucional resquebrajada frente a las víctimas directas e indirectas y la comunidad política que no entendería que causado el daño y habiéndole sido atribuido a su autoridades no se tenga que indemnizar plenamente. (...) la reparación, hace relación a un grupo de medidas que se encaminan a lograr que las víctimas reciban una respuesta o reparación integral y a establecer [un conjunto] de medidas para garantizar el fin de las atrocidades y prevenir o evitar que estas se vuelvan a cometer”¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1994-00020-01, 14 de septiembre de 2011.

¹⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1995-01209-01(21884), 14 de junio de 2012.

Sin embargo según éste órgano al momento de aplicar la reparación integral se debe diferenciar en primer lugar, en relación con los derechos conculcados, de manera que cuando se trata de violación de derechos humanos la reparación es indispensable mientras su tratamiento será diferente cuando se trata de otro derecho no comprendido entre los derechos humanos y, en segundo lugar, en relación al sujeto sobre quién recae la responsabilidad de reparar, que puede ser el Estado o un particular, sea este persona jurídica o natural¹⁴⁹.

3.2.2.1. La reparación integral por violaciones a los derechos humanos

La reparación integral en el ámbito de los derechos humanos supone, no sólo el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan, naturalmente, de una violación a las garantías de la persona reconocidas internacionalmente, sino que también implica la búsqueda del restablecimiento del derecho vulnerado, motivo por el cual pueden ser adoptadas una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que no tienden a la reparación de un daño (*strictu sensu*), sino a la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos.

3.2.2.2. Reparación para bienes jurídicos no relacionados con el sistema de derechos humanos

Por el contrario, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona, específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta agravante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial. Entonces, si bien en esta sede el juez no adopta medidas simbólicas, conmemorativas, de rehabilitación, o de no repetición, dicha circunstancia, per se, no supone que no se repare íntegramente el perjuicio.

¹⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, No. Radicado: 05001-23-31-000-1998-02290-01(29273)A, de 19 de octubre de 2007.

3.2.2. Daños

Según el Consejo de Estado, en primer lugar el daño debe ser antijurídico y debe estructurarse en relación con la lesión a ser reparada “[...] i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura - , y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria”¹⁵⁰.

Cuando el perjuicio se estructura sobre bienes jurídicos constitucionalmente protegidos se producen los siguientes efectos: “[...] i) se repara o compensa no el daño en sí mismo sino las consecuencias que de él se desprenden, para lo cual es preciso verificar la gravedad de la afectación al respectivo interés legítimo (v.gr. la salud, la honra, la libertad, etc.), ii) se produce una constitucionalización del derecho de la responsabilidad, en donde no se indemnizan perjuicios existenciales o derivados de la vida social o relacional del sujeto, sino vinculados a derechos constitucionales, iii) dado que la tipología del perjuicio inmaterial se concentra en algunos de los derechos reconocidos a nivel constitucional, la labor de establecer una cuantificación del daño se puede trazar a través de criterios más objetivos - no objetivables - con apoyo en el criterio del arbitrio iuris y los criterios fijados en la jurisprudencia”¹⁵¹.

Otro tipo de daño planteado por la jurisprudencia del Consejo de Estado es el *daño a la salud* compuesto por dos elementos uno objetivo y otro subjetivo i) el primero determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) el segundo, que

¹⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. : 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), 28 de marzo de 2012.

¹⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), de 28 de marzo de 2012.

permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Según el consejo de Estado, “el daño a la salud reviste una connotación bifronte, una estática u objetiva que se garantiza en relación de la siguiente proporción: “a igual afectación a la integridad psicofísica debe corresponder una idéntica o similar compensación del perjuicio”, y una perspectiva dinámica o subjetiva que permite conseguir la igualdad material ya que con ella se permite al juez elevar en un preciso porcentaje la reparación teniendo en cuenta las condiciones particulares de la víctima¹⁵².

En cuanto a los perjuicios morales hay que entender que se configuran a través del: “[...] dolor, el sufrimiento, tristeza, angustia y otras manifestaciones de la afectación de la salud o de facultades físicas sufridas por aquellos que han recibido lesiones personales.” Estos criterios serán tasados conforme al criterio del juez¹⁵³.

Acerca del daño fisiológico el Consejo establece la siguiente definición “la pérdida de placer en la realización de una actividad o alteración grave que produce el daño en las relaciones del sujeto con su entorno”¹⁵⁴. La reparación en estos casos se utiliza “para indemnizar no sólo las lesiones a la integridad psicofísica sino cualquier lesión de bienes, derechos o intereses legítimos diversos a la unidad corporal del sujeto, como la honra, el buen nombre, el daño al proyecto de vida, etc.” y “se indemniza la lesión a la integridad corporal del sujeto –daño evento– (artículo 49 C.P. derecho a la salud), así como las consecuencias que el daño produce tanto a nivel interno (alteración a las condiciones de existencia) como externo o relacional (daño a la vida de relación)”¹⁵⁵.

¹⁵² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), 28 de marzo de 2012.

¹⁵³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 25000-23-26-000-1999-00092-01(22777), de 14 de marzo de 2012.

¹⁵⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

En cambio por daño a la salud hay que entender aquel que proviene de una afectación psicofísica y que desplaza a otras categorías del daño inmaterial como la “alteración grave a las condiciones de existencia”¹⁵⁶. Ello porque cuando la lesión antijurídica tiene su origen en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud. “[...] cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”¹⁵⁷.

El Consejo de Estado sistematiza la tipología del perjuicio inmaterial: “i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros)”¹⁵⁸.

En síntesis “el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona”¹⁵⁹.

El Consejo de Estado establece una diferencia en la reparación cuando el derecho afectado es un derecho humano y cuando el bien jurídico afectado no tienen relación con el sistema de los derechos humanos, porque de esta clasificación dependerá la reparación que

¹⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.

¹⁵⁹ *Ibidem*.

deban ejecutar los jueces, y además determinará el alcance de la competencia del juez al momento de reparar, de manera que ante la violación de derechos humanos en la que se puede ver controvertida la responsabilidad internacional del Estado, será necesario ajustarse a los estándares internacionales y en caso de que se trata de la violación a otro bien jurídico tutela no correspondiente a un derecho humano, lo primero que el juez deberá buscar es resarcir el daño ocasionado y en caso de no ser posible deberá acudir a las otras medidas de la reparación integral como la rehabilitación, la indemnización etc.¹⁶⁰.

3.2.3. Tipos de reparación integral

Como corolario de lo anterior, para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho, bien o interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el operador judicial de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para obtener el resarcimiento del perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías), a través de la adopción de diferentes medidas o disposiciones.

En el año 2011 el Consejo de Estado empieza a introducir ciertos cambios orientados a la aclaración y en consecuencia mejor aplicación de ciertos conceptos inherentes a la reparación integral¹⁶¹.

El primero de ellos es establecer que la indemnización del perjuicio inmaterial es algo diferente de la del daño moral. En segundo lugar, se establece que “el principio de reparación integral en Colombia (artículo 16 ley 446 de 1998) impone la obligación de que el juez, con apoyo en los cánones y principios constitucionales, establezca una “justa y correcta” medición del daño ocasionado, de tal forma que opere su resarcimiento o

¹⁶⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-1998-02290-01(29273) A, de 19 de octubre de 2007.

¹⁶¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.

indemnización plena, sin que ello suponga, de otro lado, un enriquecimiento injustificado para la víctima”¹⁶².

Para el Consejo de Estado la reparación de daños obedece al criterio de *restitutio in integrum* que pretende el restablecimiento patrimonial y espiritual del afectado como consecuencia de un hecho ilícito o que no tenía la obligación jurídica de soportar. El punto límite en esta reparación será el enriquecimiento injusto. En este sentido el Consejo de Estado estima que la cuantificación del daño tiene como límite dos principios, por una parte la reparación integral del daño y, por otra, el enriquecimiento injusto “por ello el resarcimiento debe cubrir nada más que el daño causado, pues si va más allá, representaría un enriquecimiento ilegítimo del afectado, y si es menor, constituiría un empobrecimiento correlativo, desnaturalizándose así los principios de dignidad humana y de igualdad, que constituyen pilares basilares del modelo Social de Derecho”¹⁶³.

Al referirse a los perjuicios inmateriales y la posibilidad de someterlos a un test de ponderación el Consejo de Estado considera que “los perjuicios inmateriales no pueden ser objeto de ponderación, toda vez que: i) en su liquidación no se trata de solucionar una tensión o conflicto entre principios, valores o derechos fundamentales que entran en pugna, ii) tampoco se pretende definir los deberes jurídicos impuestos al legislador desde la Carta Política en la determinación de la constitucionalidad de una ley, y iii) el daño a la salud constituye una lesión a la órbita psicofísica del ser humano, razón por la cual no es susceptible o pasible de ser fijada a establecida a través de un criterio de proporcionalidad, puesto que, se insiste, el dolor o la aflicción no son commensurables”¹⁶⁴.

¹⁶² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.

¹⁶³ *Ibidem*

¹⁶⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), 28 de marzo de 2012.

En lo que respecta al perjuicio moral la sala relleva la inconveniencia de aplicar el criterio de proporcionalidad a este perjuicio ya que se podrían introducir juicios subjetivos del juez en contravención de la(s) persona(s) a ser reparadas, afectado el principio de igualdad¹⁶⁵.

Considera la sala que la previsión del amparo, es decir, la posibilidad de contar con un recurso judicial mediante el cual la víctima pueda reclamar una reparación, hace parte indispensable del principio de reparación integral, lo cual a su vez hace parte de la progresividad que deben tener los derechos humanos en un país, la cual se materializa cuando las autoridades judiciales en uso de sus facultades amplían progresivamente los ámbitos de la reparación integral. Por tanto, no es posible regresión en relación con la reparación integral y el juez incurre en regresión del principio de reparación integral cuando al constatar la violación de un derecho, se limita a repetir lo que en otros fallos se ha decidido sobre el tema¹⁶⁶.

La sala determina que es importante que una vez que se llega al punto de la reparación esta sea cubierta desde diferentes perspectivas como sería la institucional, social y personal.

Además según el Consejo se deben adoptar medidas de reparación de carácter no pecuniario, aunque ello conlleve el desconocimiento de ciertos principios procesales (congruencia, jurisdicción rogada y no *reformatio in pejus*), cuando se juzga la responsabilidad del Estado por graves violaciones a los derechos humanos, en virtud de las obligaciones que surgen a raíz de convenios y tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia. De manera que estos principios pueden ser limitados cuando se trata del cumplimiento de lo consagrado en instrumentos internacionales sobre derechos humanos, o cuando se pretenden proteger derechos y principios constitucionales que ser de mayor

¹⁶⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), de 28 de marzo de 2012.

¹⁶⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.

trascendencia. Todo ello porque, según el Consejo de Estado, si se repara adecuadamente dentro del ordenamiento nacional se hará innecesaria la actuación de las víctimas ante las instancias internacionales, con lo cual se evitaría la responsabilidad a nivel internacional del Estado¹⁶⁷.

Al momento en que el juez verifica con qué facultades cuenta para lograr el resarcimiento del derecho generalmente se encuentra con algunos límites que se traducen en los principios de jurisdicción rogada, no *reformatio in pejus*, y congruencia, estos deben ser franqueados cuando el juez contencioso encuentra que debe aplicar medidas orientadas a la reparación integral en los casos en los que se busca la responsabilidad del Estado por graves violaciones a los derechos humanos, para dar cumplimiento a lo consagrado en instrumentos internacionales sobre derechos humanos y a principios y valores constitucionales que puedan tener mayor trascendencia.¹⁶⁸

También hay que apuntar que el Consejo de Estado hace uso de medidas de reparación de carácter no pecuniario como es ordenar la solicitud de disculpas públicas por parte de la entidad agravante a las víctimas y a sus familiares, exigir la publicación de la parte pertinente de las sentencias en diarios de amplia circulación nacional y local como medida para resarcir la dignidad de la víctima¹⁶⁹.

El Consejo de Estado se en la discusión sobre la compatibilidad del daño a la salud con las alteraciones a las condiciones de existencia determinando que el daño a la salud comprende todas aquellas afecciones a la salud, es decir tanto físico como psicológico, concepto que resulta conveniente en términos de reparación ya que permite mayor objetividad al momento de tasar la reparación de manera que a lesiones iguales

¹⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁶⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 20001-23-31-000-1999-00655-01(21380), de 29 de marzo de 2012.

¹⁶⁹ Así, por ejemplo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Radicado No. 63001-23-31-000-1998-00812-01(20144), de 19 de agosto de 2011; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Radicado No. 73001-23-31-000-1999-02489-01 (24779), de 29 de agosto 2012.

corresponderá una indemnización idéntica, no obstante estas discusiones han sido superadas con el establecimiento del daño a la salud.

En cuanto a la reparación por perjuicios morales se presume el dolor en las personas que demuestran parentesco cercano con la víctima directa, sin embargo no son los únicos a los que se les reconoce este perjuicio, basta con demostrar que se es damnificado por la vulneración que sufre una persona.

En Colombia, el Consejo de Estado aplica los criterios de reparación integral, y reconoce que algunos principios del derecho que se podrían constituir como límites para llevar a cabo la reparación integral deben ser incumplidos, en aras de resarcir el daño ocasionado por parte de una agente o entidad estatal.

De las sentencias analizadas se encuentra que el Consejo de Estado aplica medidas de reparación no pecuniarias especialmente orientadas a la satisfacción del derecho agraviado de la persona, no obstante hay otras medidas también de carácter no pecuniario como la rehabilitación y las garantías de no repetición que no se ven fortalecidas por la jurisprudencia.

3.3 La reparación integral en los juzgados administrativos

En esta parte de la investigación se tratarán los aspectos más relevantes en relación con la reparación integral de las sentencias de los Juzgados Administrativos del Circuito de la Ciudad Popayán, los parámetros son el título de imputación de responsabilidad al Estado y las consideraciones sobre las formas de reparación del daño causado. Esta parte está dividida de acuerdo a las acciones que convocaron el conocimiento del juez, en primer lugar las sentencias sobre acción de reparación directa, seguida de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.3.1. Las acciones de reparación directa.

Hay que tener en cuenta que la jurisdicción contencioso administrativa en Colombia se encuentra implementando un nuevo código administrativo a través del cual se ha implementado un procedimiento administrativo oral¹⁷⁰. Como ya se apuntó, las sentencias obtenidas corresponden al anterior procedimiento regulado en el decreto número 1 de 1984¹⁷¹ ya que aún la mayoría de casos se tramitan conforme al mencionado decreto.

La acción de reparación directa puede ser utilizada por cualquier persona que demuestre un interés en la causa, lo cual puede ser consecuencia de una omisión, un hecho, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa proveniente de la administración, a través de ella no se pretende la nulidad sino el restablecimiento del derecho que ha sido afectado por un actuar de la administración, que a pesar de estar conforme con el ordenamiento jurídico ha provocado un daño especial en los administrados.

El régimen de responsabilidad derivado de esta acción se encuentra en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, donde se impone el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, de esta manera es necesario que al momento de que se declara la responsabilidad de una entidad pública, se configuren dos elementos: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a un órgano del Estado.

El primero se refiere al menoscabo, perjuicio o detrimento que pueda sufrir una persona en sí misma, en sus bienes, libertad, honor, afectos, etc., que implique la disminución o destrucción de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de

¹⁷⁰ Ley 1437 de 18 de enero de 2011, Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Diario Oficial 47.956, de 18 de enero de 2011

¹⁷¹ Decreto 1 de 1984, Nivel Nacional, de 2 de enero, Diario Oficial 36439, de 10 de enero de 1984.

que goza, sin que el ordenamiento jurídico le haya impuesto el deber de soportarlo, careciendo el de daño de causales de justificación.

El título de imputación obedece a la atribución del daño que padeció la víctima al Estado y puede ser falla probada del servicio, riesgo excepcional o daño especial, esto permite la identificación del nexo entre la conducta de la administración y el daño causado, sin embargo de acuerdo a la jurisprudencia es imperativo que el juez de lo contencioso administrativo identifique las fallas de la administración y adelante una labor de pedagogía a fin de que dichas fallas no se repitan, especialmente si vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad humana¹⁷².

Por tanto el juez deberá verificar, la existencia del daño antijurídico, aquel que no se está en el deber legal de soportar, la falla propiamente dicha consistente en que el servicio no funcionó o en su mal funcionamiento, y el nexo de causalidad estableciendo que el daño fue consecuencia de las deficientes actuaciones o de las omisiones de la entidad demandada.

De los aspectos generales de las sentencias analizadas en la presente investigación, se deduce que es importante que la reparación sea integral, es decir que las víctimas queden indemnes frente al daño que han sufrido, por ello no puede ser meramente una compensación económica, sino que se debe atender al conocimiento de la verdad de lo ocurrido y a que las víctimas recuperen la confianza en el Estado, teniendo la seguridad de que tales hechos violatorios de sus derechos no volverán a ocurrir, a fin de que la reparación cobre una dimensión integral en las víctimas¹⁷³.

Adicionalmente el juez debe realizar un parangón entre las conductas cometidas por la administración y lo consagrado en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos de los cuales Colombia es parte, especialmente la Convención Americana sobre

¹⁷² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 16 de agosto de 2007, expediente No. 30114, Radicado: 41001233100019930758501, C.P.: Ramiro Saavedra Becerra

¹⁷³ Congreso de la República de Colombia, Ley 446 de 1998, artículo 16.

Derechos Humanos, ya que dichas conductas pueden derivar en la responsabilidad internacional del Estado, por tanto su observancia se convierte en una obligación para el juez.

3.3.1.1. Sentencias contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC–

En lo principal, las sentencias de acción de reparación directa están dirigidas contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC - Cárcel de mediana y máxima seguridad San Isidro de la ciudad de Popayán. La totalidad de los casos se presenta por agresiones que sufren los reclusos por parte de otros internos, en donde a pesar de la presencia de los guardias ocurren acciones violentas.

Lo anterior, deriva en que en los procesos judiciales se declare la responsabilidad patrimonial de la administración (Estado), como consecuencia, esencialmente, de una omisión, ya que el Estado asume la obligación frente a los internos de proporcionarles protección, custodia y vigilancia. Ello implica que para el Estado se establece una obligación de resultado y no medio, que implica el deber del Estado de devolver a los internos al seno de la sociedad en las mismas circunstancias en las que ingresaron al centro penitenciario.

a. Título de imputación atribuible al Estado

El título de imputación atribuible al Estado que se utiliza por parte de los jueces ha sido desarrollado por la jurisprudencia del Consejo de Estado. No obstante, dicha jurisprudencia ha experimentado cambios en principio utilizando figuras jurídicas como la del *depósito necesario*, ha estimado que la obligación del Estado es de carácter legal y no contractual, luego reconociendo *la falla probada del servicio* como título de imputación de responsabilidad al Estado y finalmente en el caso de lesiones o muerte de los reclusos, ha manifestado que el régimen de responsabilidad aplicable es el de daño especial.

En las sentencias obtenidas de los juzgados administrativos del circuito de Popayán, en las acciones de reparación directa adelantadas contra el INPEC, la imputación varía de la

siguiente manera desde el 2010 hasta mediados del 2011 solo se utilizaba la falla probada en el servicio, a mediados del 2011 existen algunas sentencias cuya imputación es el daño especial, no obstante predomina el primero, y en el 2012, la mayoría lo casos fueron fallados de acuerdo a la teoría del daño especial.

En cuanto a la falla en el servicio, los jueces a través de las sentencias manifiestan que se trata de un título de imputación subjetivo que se configura a partir del daño que sufre una persona, por el mal funcionamiento del servicio carcelario, porque no funcionó cuando debía hacerlo o lo hizo tardía o inadecuadamente. En este caso el Estado puede exonerarse de responsabilidad, siempre que demuestre que su actuación fue: oportuna, prudente, diligente y con pericia o rompiendo el nexo causal mediante la acreditación de una causa extraña, que puede ser; fuerza mayor, responsabilidad exclusiva y determinante de la víctima o de un tercero.

Como se mencionó anteriormente algunas sentencias fijaron responsabilidad patrimonial de la administración, a título de daño especial, siendo éste un régimen de responsabilidad objetivo, dicha responsabilidad nace independiente de la conducta adelantada por la entidad demandada y como consecuencia de las obligaciones del Estado de garantizar la seguridad personal de los internos, en tal sentido, solo podrá desvirtuar su responsabilidad acreditando una causa extraña.

Considerando que aunque el conglomerado tiene cargas públicas, éstas no pueden ser desproporcionadas, ya que esto implicaría un daño antijurídico, en concreto los internos en un centro penitenciario no están obligados jurídicamente a soportar la vulneración de sus derechos, especialmente a la vida y a la integridad personal, adicionalmente la relación especial de sujeción, en el caso de las personas privadas de la libertad por orden judicial, pone al individuo en una situación de indefensión preponderante.

Como ya se apunto, los juzgados que fallaron la responsabilidad de la entidad carcelaria se sustentaron en argumentos traídos de la jurisprudencia del Consejo de Estado, argumentos que pueden resumirse citando la doctrina de éste mismo:

Resulta equitativo, que en los casos de fallecimiento o lesiones por agresión de compañeros de internamiento de una persona privada de la libertad o por la guardia carcelaria en uso legítimo de la fuerza, el título de imputación aplicable sea el de daño especial, puesto que la principal consecuencia de la relación especial de sujeción pone al individuo en una situación de indefensión mayor a la de cualquier ciudadano. En efecto, la restricción a la movilidad del individuo, el que éste tenga que compartir un espacio reducido con otras personas, es algo consustancial al especial vínculo que establece de manera forzosa con el Estado cuando en virtud de providencia judicial se afecta su libertad. Estas especiales connotaciones de la relación jurídica claramente colocan al individuo en una situación en la que, aunque el poder público cumpla las obligaciones asignadas por el ordenamiento jurídico, existe mayor facilidad de un desequilibrio en las cargas públicas que puede conllevar una afectación de los derechos a la vida o la integridad física. Sin duda, el título de daño especial implica un juicio de equidad, en el que se establece que una carga pública desproporcionada implica un daño antijurídico¹⁷⁴.

En conclusión el daño especial permite derivar la responsabilidad de la entidad carcelaria, cuando se ha causado lesiones o muerte a los internos, que se encuentran en una relación de insubordinación e indefensión, sin que exista acreditación del incumplimiento de las obligaciones de carácter administrativo.

b. Reparación del daño

En cuanto a los daños se tienen los materiales e inmateriales, en los casos objeto de estudio en esta acápite, los jueces fallaron perjuicio morales, por daño a la salud y por daño a la vida de relación, es decir, perjuicios inmateriales siguiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado esto es: i) perjuicio moral, ii) daño a la salud, que abarca el perjuicio

¹⁷⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 09 de junio de 2010, C.P.: Enrique Gil Botero, Radicado: 19001-23-31-000-1997-08006(19849)

fisiológico o biológico, iii) cualquier otros bien, derecho o interés legítimo constitucional jurídicamente tutelable¹⁷⁵.

Las consideraciones de los jueces al reparar este perjuicio, giraron alrededor de lo solicitado por los accionantes y en consideración a que se trató especialmente de daños a la integridad física, por lo que los servicios médicos necesitados por los reclusos son prestados por la entidad correspondiente, ya sea a nivel interno servicio de sanidad, o en casos graves, el traslado a hospitales del nivel requerido, excluyendo la responsabilidad por perjuicios materiales en calidad de daño emergente.

Para los juzgados en Popayán es de suma importancia establecer el daño en concreto del que la persona ha sido víctima, por ello asumen la jurisprudencia del Consejo de Estado y acogen los nuevos conceptos que en ésta se establecen. Actualmente los juzgados fallan como perjuicios inmateriales el daño a la salud, también conocido como perjuicios fisiológicos o por goce a la vida.

Sin embargo la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado, a la que los jueces se allanan ha sido la siguiente: desde el año 1993 al 2000 la denominación era el daño fisiológico¹⁷⁶, noción extraída del derecho francés; del 2000 al 2007 se incorporó el daño a la vida de la relación¹⁷⁷, concepto italiano; del 2007 al 2011 se aplicó la alteración grave a las condiciones de existencia¹⁷⁸ y finalmente a partir de 2011 se ha empleado la denominación de daño a la salud. Estos cambios en la denominación del daño no obedece única y llanamente a la simple conversión de la designación para los perjuicios

¹⁷⁵ Consejo de estado, Sección Tercera, sentencia 14 de septiembre de 2011, CP: Enrique Gil Botero Radicado: 051233100020070013901 (38.222).

¹⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 julio de 1993, C.P.: Daniel Suárez Hernández Radicado: 7772.

¹⁷⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 19 de julio de 2000, C.P.: Alier Eduardo Hernández Radicado: 11842.

¹⁷⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 15 de agosto de 2007, CP: Mauricio Fajardo Gómez, exp. AG 2003-385.

extrapatrimoniales, sino que lleva implícito la intención evolucionar hacia un concepto que permita atender las pautas de la reparación integral.

- *Daños morales*

En cuanto a la indemnización por daños morales, en el caso de las personas privadas de la libertad por orden judicial, de manera general los juzgados consideran que, tiene una función satisfactoria y no reparatoria del daño causado, en este sentido la pruebas que se aporten al proceso judicial sobre la afectación que sufra la persona, no son relevantes al momento en que el juez tasa el monto de la compensación, ya que este perjuicio se encuentra sujeto al prudente arbitrio de los jueces.

La calificación de las lesiones como graves o leves no se constituyen en una presunción de carácter probatorio que permita al juez establecer el monto de la indemnización, ya que es de la naturaleza de todo ser humano que, una vez que ha sido lesionado o agredido en sus derechos, se sienta agraviado, angustiado y con zozobra, por esto, es obligación de la entidad demandada reparar, en la medida posible, aquel estado padecido por la víctima como consecuencia de la conducta de aquella, sin atender a sus calidades sociales o morales.

Sobre las víctimas indirectas también existe una presunción de similar contenido, en el sentido de que es inherente al ser humano, que la afectación de un familiar cercano o de una persona allegada genere dolor moral en las personas mas próximas, por tanto el perjuicio moral se debe presumir sin hacerlo depender, en los eventos de lesiones corporales, de que éstas sean leves o graves.

- *Daño a la salud*

El daño a la salud, se erige cuando el daño proviene de una lesión corporal, es así que, no se dirige a las afectaciones que se puedan producir en las manifestaciones externas, relacionales o sociales de la persona, sino que gana concreción en la medida en que se enfoca en la parte física, biológica y de salud de la víctima.

Está integrado por dos componentes: uno objetivo, determinado por el porcentaje de invalidez dictaminado por la autoridad en salud competente para ello, y uno subjetivo referido a la autonomía del juez, mediante el cual se podrá aumentar el primer valor obtenido del componente objetivo, atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

- *Daño a la vida de relación*

En este evento se pasa del perjuicio fisiológico al daño a la vida de relación, en el entendido de que es más comprensivo en la medida en que no solo surge como consecuencia del daño corporal, sino que trasciende a la esfera extrínseca de la persona al relacionarse con sus semejantes y con el mundo exterior.

Según la jurisprudencia este daño no trata de indemnizar la tristeza o el dolor, lo cual se hace mediante la indemnización por perjuicios morales y tampoco busca resarcir las consecuencias patrimoniales que siguen para la víctima como consecuencia de la lesión, sino que busca compensar en aras de otorgar al damnificado una indemnización integral, la mengua en sus posibilidades de realizar actividades, que de no mediar la conducta dañina, la víctima hubiese podido ejecutar.

A continuación se relaciona la tabla n.1, en la que se sistematizan las 12 sentencias emitidas en contra del INPEC, en relación con las pautas de reparación dictadas por los juzgados.

INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC

EXPEDIENTE	INMATERIAL			MATERIAL		VICTIMA		IMPUTACION		
	Perjuicios Morales	Daño a la Salud	Daño a la vida de relación	Lucro cesante	Daño emergente	Directa (VD)	Indirecta (VI)	Falla en el servicio	Riesgo Excepcional	Daño Especial
20050092700	X					X		X		
20070008800	X					X		X		
20070017100	X	X				X		X		
20060069900	X					X				X
20060091100	X					X		X		
20070007900	X					X		X		
20060079900	X					X		X		
20060044400	X (VD)		X (VD)			X	X	X		
200600049	(VI)									
20060004500	X					X				X
20070039700	X					X		X		
20100001900	X					X				X
2010009200	X					X				X
TOTAL	12	1	1	/	/	12	1	8		4

Tabla No. 1

3.3.1.2. Sentencias contra la Nación, Ministerio de defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional

Los hechos en este tipo de sentencias son diversos, sin embargo la gran mayoría atienden a las circunstancias de conflicto armado por las que atraviesa Colombia, como sería el caso de civiles muertos por enfrentamientos entre efectivos del Ejército Nacional y miembros de las fuerzas armadas revolucionarias de Colombia (FARC), soldados que disparan a un civil por considerarlo sospechoso en una localidad rural, el uso sin el debido cuidado, por parte de soldados de sus armas de dotación, en donde la consecuencia es la muerte de los mismos soldados o menores de edad, la desactivación y detonación de carros

bomba por soldados del Ejército Nacional, vehículos que pertenecen a civiles y que han sido hurtados por grupos insurgentes, el caso de soldados conscriptos que son llevados a zonas de alto riesgo en donde son atacados y heridos por grupos armados organizados al margen de la ley (GAOML).

a. Título de imputación atribuible al Estado

Daño Especial: este se origina principalmente por el desequilibrio en las cargas públicas, a pesar de la legitimidad y legalidad de las actuaciones del Estado, donde resultan sacrificados algunos miembros de la colectividad.

Los presupuestos para que este daño se configure, se encuentran en el hecho de que el Estado se halle desplegando una actividad legítima consecuencia del tal situación se produzca en cabeza de un particular la ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas, en este marco, el objetivo de este título de imputación y en concordancia con el principio de solidaridad, es reequilibrar la asunción de cargas públicas, en virtud a que el perjuicio sufrido presenta características de excepcional y anormal.

En el caso colombiano, con la particularidad del conflicto armado, cuando hay un enfrentamiento entre la fuerza pública del Estado y los GAOML, no deviene en importante si el impacto sufrido por un particular proviene de arma oficial o de la que portaban los delincuentes, pues lo relevante es que el daño no fue buscado o merecido, sino que constituye un perjuicio que va más allá de lo que los ciudadanos en un Estado de conflicto interno deben soportar, es así que el Estado debe reparar porque los perjuicios se ocasionaron en ejercicio de su actividad administrativa.

Riesgo Excepcional: De carácter objetivo, se refiere especialmente, aquellas actividades lícitas pero peligrosas adelantadas por la administración, que en ocasiones generan perjuicios, como el uso indebido de armas de dotación oficial, por tanto el factor de imputación es el riesgo grave y anormal a que el Estado expone a los administrados, bastando la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella.

En el caso de soldados conscriptos, deben participar como combatientes en contra de GAOML o manipular de armas de dotación oficial que entraña un peligro, al cual se ven expuestos por imposición del Estado, sin embargo es necesario considerar que su reclusión no es voluntaria y es para el servicio de la comunidad, por lo cual cuando un soldado conscripto es afectado en su integridad física o en su vida, se estima que no es un riesgo propio del servicio y surge para el Estado la obligación de reparar.

La administración puede eximirse de la responsabilidad siempre que demuestre eximentes como fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Falla en el servicio: cuando se trata de la utilización de armas de fuego de dotación oficial es posible privilegiar tanto el régimen objetivo, sin culpa o el régimen subjetivo o por culpa, esto dependerá de que el daño se haya generado como consecuencia de hechos ocurridos en actos propios del servicio o con ocasión del mismo, o actos por fuera del servicio o sin vinculación con él.

b. Reparación del daño

De acuerdo a lo expuesto en las sentencias, para todos los juzgados es vertebral que el accionante demuestre los perjuicios materiales, especialmente los de daño emergente, los cuales deben ser acreditados de manera tal que le permitan al juez fallar el monto de la compensación, sin dar lugar a que se dé el enriquecimiento sin justa causa de una de las partes.

En cuanto al lucro cesante los juzgados administrativos del circuito de Popayán, tomar en cuenta varios factores dependiendo del caso concreto, así: en el caso de lesiones físicas, la pérdida de capacidad laboral (PCL) de la víctimas certificada por una junta médica, ese porcentaje de la PCL se tiene en cuenta al momento en que se establece lo que percibiría la víctima de no tener dicha afectación durante su vida productiva, ya que este valor deberá ser pagado por la entidad demandada.

También se considera el lucro cesante pasado o consolidado que radica en aquello que dejó de percibir la víctima desde la ocurrencia de los hechos que le causaron el daño hasta el momento de expedición de la sentencia, y el lucro cesante futuro que va desde el día siguiente de expedición de la sentencia hasta el término de vida probable de la víctima.

Ahora bien, cuando de los hechos de un caso se desprende que el afectado en sus derechos ha dejado de percibir ciertos valores económicos por el daño sufrido, los jueces asumen la reparación in genere consagrada en el artículo 172 Código Contencioso Administrativo, consistente en que el accionante promueve un incidente en el que aporta, con base en pruebas, la cantidad económica que la entidad demandada deberá cancelarle.

En cuanto a los perjuicios morales y por daño a la salud, se hacen las mismas consideraciones mencionadas anteriormente en el acápite de sentencias contra el INPEC.

En cuanto a la alteración a las condiciones de existencia, no en todos los procesos fue solicitada por el accionante, no obstante los jueces lo reconocieron como resultado del análisis de los hechos, acatando lo estipulado por la jurisprudencia del Consejo de Estado que establece que para reconocer este perjuicio no es necesario que el accionante lo solicite, después de que en el proceso se encuentre acreditado.

La alteración a las condiciones de existencia surge cuando, en consecuencia de una conducta de la administración, se produce un daño que modifica el comportamiento social de quien lo padece, como las lesiones o muerte de un ser querido, incluso puede provenir de una afectación al patrimonio como una pérdida económica tan grande que produzca una alteración importante de las posibilidades vitales de las personas.

Mediante la configuración de este perjuicio, no solo se indemniza los daños ocasionados a la integridad física o psíquica, sino cualquier vulneración de bienes, derechos o intereses que sobrepasan la esfera de lo corporal del sujeto lesionado, afectando su área social, no solo su relación con el mundo exterior, sino de manera más general, esos cambios bruscos y relevantes a las condiciones de una persona.

El Consejo acoge en sus sentencias los avances doctrinales al respecto:

[...] se requerirá de una connotación calificada en la vida del sujeto, que en verdad modifique en modo superlativo sus condiciones habituales, en aspectos significativos de la normalidad que el individuo llevaba y que evidencien efectivamente un trastocamiento de los roles cotidianos, a efectos de que la alteración se entienda de un perjuicio autónomo, pues no cualquier modificación o incomodidad sin solución de continuidad podría llegar a configurar este perjuicio, se requiere que el mismo tenga significado, sentido y afectación en la vida de quien lo padece¹⁷⁹.

¹⁷⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de agosto de 2007, CP: Mauricio Fajardo Gómez, expediente: AG 2003-385.

**NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL Y
POLICÍA NACIONAL**

EXPEDIENTE	INMATERIAL			MATERIAL		VICTIMA		IMPUTACION		
	No.	Perjuicios Morales	Daño a la Salud	Alterar condici/ existenc/	Lucro cesante	Daño emergente	Directa (VD)	Indirecta (VI)	Falla en el servicio	Riesgo Excepcional
200401198	X (VD) (VI)			X		X	X			X
20040147300	X (VD) (VI)						X		X	
20050030700	X		X	X			X		X	
200602500				X	X	X				X
20070001700	X (VD) (VI)		X	X		X	X	X		
20080005200	X (VD) (VI)	X		X		X	X		X	
20050171100	X (VD) (VI)					X	X		X	
TOTAL	7	1	2	5	1	5	6	1	4	2

Tabla No. 2

3.3.1.3. Sentencias contra el Municipio de Popayán y Rosas

En el caso de las sentencias contra el Municipio de Popayán se refieren al incumplimiento en la interventoría que éste debía realizar sobre los adelantos en la construcción de viviendas, para las cuales había dado el aval en calidad de garante, y en contra del Municipio de Rosas, se encuentra que solicitó, el Alcalde de dicho Municipio, una serie de bienes y servicios a una empresa eléctrica, los cuales cumplido el tiempo no pagó.

a. Título de imputación atribuible al Estado

La responsabilidad estatal surge cuando frente a un contenido normativo y su grado de cumplimiento y observación por parte del Estado, no se atienden estos o se hace de forma defectuosa o deficiente. De esta manera la conducta omisiva de una entidad territorial incide en la producción del daño que se causa a los administrados, lo cual configura la relación de causalidad, vulnerando los derechos de las personas confiadas en la institucionalidad del Estado. El título de imputación atribuible en estos casos fue el de falla en el servicio.

Es necesario resaltar algunos aspectos importantes de las sentencias, uno de ellos es sobre el derecho a la vivienda, aunque es sabido que dicho derecho es de carácter programático, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Popayán, se sustentó en lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T-403/2006, para declarar su vulneración, en el sentido de que si bien, este es un derecho de tipo programático, es plenamente exigible una vez que existan las condiciones que indican que su materialización es cierta.

Otro elemento importante hallado en las sentencias, es que, se configuró responsabilidad del Estado a partir de los razonamientos hechos por el juez, en cuanto al enriquecimiento sin justa causa, en este sentido el juez no utilizó los factores tradicionales para endilgar responsabilidad al Estado, sino que la atribuyó en consideración a que el Estado no había pagado los servicios prestados por un particular, aunque éste no hubiese firmado un contrato de prestación de servicios con el Municipio, lo cual había derivado en un desmedro de los recursos económicos de quien prestó los servicios, por tanto se configuró el enriquecimiento sin justa causa.

b. Reparación del daño

En cuanto a los perjuicios a ser reparados en los casos presentes, obedece primeramente al pago de perjuicios materiales, tanto por concepto de daño emergente como

por lucro cesante, no presenta cambio en los fundamentos de las decisiones en cuanto reparación.

Igualmente se ordena el pago de perjuicios morales en atención a las condiciones de expectativa, angustia y sufrimiento de los accionantes como consecuencia de la conducta omisiva de la administración.

MUNICIPIOS POPAYÁN Y ROSAS

EXPEDIENTE	INMATERIAL			MATERIAL		VICTIMA		IMPUTACION			
No	Perjuicio moral	Daño salud	Alterar condición existencia	Lucro cesante	Daño emergente	VD	VI	Falla servicio	Riesgo excepcional	Daño especial	Eriqueci/ indebido
20030011200	X			X	X	X		X			
20040029800	X				X	X		X			
200700126					X	X					X
TOTAL	2	/	/	1	3	3	/	1	/	/	1

Tabla No. 3

3.3.1.4. Sentencias contra el Ministerio de Educación y el Hospital Universitario San José

Los hechos en estas sentencias se refieren a la no inscripción en el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (ICFES) de una universidad privada en la ciudad de Popayán, requisito indispensable para su funcionamiento, lo cual afectó en la obtención del título como profesionales, a los accionantes.

Una acción en contra de un hospital público cuya falta de eficiencia en el servicio ocasionó la muerte de un menor de edad.

a. Título de imputación atribuible al Estado

En los casos mencionados se imputó responsabilidad al Estado a título de falla en el servicio, por cuanto concurrieron los elementos de falla en el servicio, existencia de un daño y un nexo causal entre la falla de la administración y el daño, elementos ya mencionados anteriormente.

No obstante en la sentencia dirigida contra el HUSJ, el fundamento de la atribución de la responsabilidad se configura a partir de la falla en el servicio pero no con base en los elementos tradicionales sino que , en este caso el juez considera la figura de la pérdida de una oportunidad, el cual es un concepto jurídico que permite definir problemas de imputación, en aquellos eventos en que no existe prueba suficiente del nexo causal que define una determinada relación causa-efecto, por tanto solo se aplica en aquellos casos en dónde existe duda en el nexo causal.

Adicionalmente, en argumento, no es necesario demostrar que la adecuada prestación del servicio médico hubiera impedido el daño, sino que basta con establecer que la falla en el servicio médico asistencial restó oportunidad al paciente de restablecer su salud.

b. Reparación del daño

En cuanto a la reparación el juzgado retoma jurisprudencia del Consejo de Estado, en donde se establece que, en los casos de pérdida de oportunidad, dada la falta de certeza del nexo causal entre la conducta de la administración y el daño, la reparación al perjuicio no puede ser total, por tanto el operador judicial debe apoyarse en las pruebas técnicas y científicas para aproximarse al porcentaje de probabilidad sobre el cual se debe establecer el grado de la pérdida de la oportunidad de recuperación para determinar el monto de la reparación.

Se otorga la reparación por perjuicios morales, bajo las mismas consideraciones anteriormente expuestas.

En el caso de fallecimiento del menor, se otorga reparación a los padres por concepto de alteración a las condiciones de existencia, considerando que este perjuicio se puede reconocer no solo en la víctimas directa sino también en otras personas cercanas a ella, como ocurre en el caso bajo análisis, adicionalmente debe reconocer en el caso de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, extendiéndose también, a todas las situaciones que alteran la vida de relación de las personas.

MINISTERIO DE EDUCACION Y HUSJ

EXPEDIENTE	IMATERIAL			MATERIAL		VICTIMAS		IMPUTACION		
No.	Perjuicios morales	Daño a la salud	Alterar condicion/existencia	Lucro cesante	Daño emergente	Directa	Indirecta	Falla en el servicio	Riesgo excepcional	Daño especial
20030258100	X		X				X	X		
20040483	X					X		X		
20031246	X					X		X		
TOTAL	3	/	1	/	/	2	1	3	/	/

Tabla No. 4

3.3.2. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

De conformidad con lo previsto en el artículo 84 del C.C.A., la acción de nulidad se soporta sobre el principio de legalidad, en el sentido de que pretende la coherencia y preservación del ordenamiento jurídico¹⁸⁰ y adicionalmente la defensa de un interés personal. Es una acción de carácter público que puede ser presentada por cualquier persona que se crea trasgredida en sus derechos. Al iniciar esta acción se pretenderá, en primer

¹⁸⁰ Corte Constitucional, sentencia C-513 de 1994, M.P: Antonio Barrera Carbonel.

lugar, la nulidad del acto administrativo que ha desconocido derechos y en segundo lugar el restablecimiento de estos, lo cual deriva, en ocasiones, en el pago de una indemnización y en otros casos, en reincorporar a la persona a las condiciones en las que se encontraba antes de la vulneración¹⁸¹.

3.3.2.1. Sentencias contra la Caja Nacional de Previsión Social (CAJANAL), la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR). Departamento del Cauca y Otros Municipios.

Estas acciones se inician principalmente por la pretensión de declarar la nulidad de actos administrativos que niegan la re-liquidación de la pensión, que no reconocen la totalidad de los factores salariales a efectos de liquidar pensión, no reconocen pensiones gracia ni valores de cesantías, que desconocen los regímenes especiales y los de transición al momento de liquidar la pensión, niegan la sustitución pensional, o que al reconocer una pensión no lo hacen conforme a los factores de aumento estipulados por ley. Se busca así el pronunciamiento del juez, para que se declare la vulneración del derecho y ordene su restablecimiento.

En este tipo de sentencias los jueces en general, examinan los requisitos laborales de las personas para determinar en primer lugar el régimen al que pertenecen, es decir si pertenecen a uno especial como el de la fuerza pública, o a un régimen de transición, en estos últimos casos, deben aplicar el principio de favorabilidad, de manera que, si la persona cumple los requisitos para estar en el régimen de transición, pero le resulta más favorable el régimen de Ley 100/93, se le aplicará este último.

¹⁸¹ Consejo de Estado mediante providencia del 15 de noviembre de 1990 (Exp. 2339).

En esencia el principal derecho conculcado es el de seguridad social, sin embargo, existen otras figuras jurídicas infringidas como la condición más beneficiosa y los derechos adquiridos.

La forma en que se repara es netamente resarcitoria, es decir, en el caso de las liquidaciones pensionales que no se encuentran conforme a la ley y por ende desconocen derechos, se ordena realizar la reliquidación acorde con las estipulaciones legales y constitucionales, en otros casos se dispone el reconocimiento de la pensión o la sustitución de la mismas, en todos los casos se ordenó el pago de las diferencias resultantes entre la liquidación realizada por la entidad y aquella que establece la ley. Por la naturaleza de la acción las reparaciones están en cabeza de la víctima directa, es decir quien ha acreditado dentro del proceso un interés legítimo.

La acción es limitada en cuanto solo permite una forma de reparación que es el restablecimiento del derecho, no obstante de acuerdo a lo expuesto en las sentencias, los accionantes obtienen lo pretendido en libelo de sus demandas, por lo que se podría pensar que la acción cumple el objetivo, para el cual fue prevista.

3.3.2.2. Sentencia contra la Registraduría Nacional del Estado Civil

Esta sentencia es mencionada aparte porque en la demanda se hicieron solicitudes adicionales a las de declaración de nulidad del acto administrativo y reintegro de los valores dejados de cancelar por concepto de seguridad social. Es así que en el primer caso se solicita la nulidad del acto administrativo que dio por culminado un cargo de profesional universitario y adicionalmente el reintegro a dicho puesto. El juzgado estima que la administración no motivó el acto administrativo que dio fin a dicho cargo, por lo que ordena la nulidad del acto administrativo, el reintegro al mismo cargo que ocupaba o a uno similar y ordena el pago de los factores salariales dejados de percibir por motivo del retiro.

4. Reparación Integral en el ordenamiento ecuatoriano

4.1. La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

De las 9 sentencias que han analizado 7 de ellas fueron dictadas por la Corte Constitucional por la activación de la garantía de acción de y por incumplimiento, una en acción extraordinaria de protección y una en jurisprudencia vinculante.

En la Sentencia 0012-10-SIS-CC, la Corte señaló que “la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada “jurisdicción abierta”, por la cual, los procesos judiciales solo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducente a la reparación integral, por lo que la acción por incumplimiento de sentencia o dictámenes constitucionales, no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que es un derecho fundamental de todas las personas para acceder realmente a una protección judicial efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de plena indefensión para los afectados”¹⁸².

Seguidamente estableció que en el ordenamiento interno existe el “principio de reparación integral del daño causado y el cumplimiento de sentencias constitucionales”. El cual señala que “la realización o ejecución de la justicia es parte integrante de la reparación. Esta debe ser entendida como el medio más eficaz del Estado para lograr su cometido en la búsqueda de la verdadera protección y garantía de los derechos constitucionales”¹⁸³.

Finalmente argumentó que “la reparación integral es una forma de hacer justiciables y garantizar los derechos contenidos en la Constitución; su incumplimiento da paso a que las garantías secundarias actúen para que sus disposiciones sean observadas, por lo que la

¹⁸² Sentencia 012-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Arroba Páez vs. IESS. Prestaciones y servicios jubilares del IESS. Acción de incumplimiento n.º 0007-09-IS promovida por Miguel Elicio Arroba Páez, en contra de Fernando Guijarro Cabezas, director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

¹⁸³ *Ibidem*

obligación Estatal no se limita a remediar el daño inmediato; al contrario, debe reparar el daño íntegro, incluso aquellos que no forman parte de la pretensión del accionante, pero que se deslindan a partir de la violación del derecho fundamental. Esta Corte hace suyo el compromiso real del Estado en plantear una verdadera reparación integral, pues no basta el reconocimiento oficial de una violación a los derechos fundamentales o constitucionales, sino que debe existir una reparación de los daños de manera ejemplar para procurar que esos daños no vuelvan a ocurrir”¹⁸⁴.

La Corte ratificó estos argumentos en la sentencia 0012-09-SIS-CC¹⁸⁵ en la que hizo referencia a que “las garantías constitucionales deben ser entendidas como un derecho vinculado a la tutela efectiva y la reparación de un condicionamiento obligatorio del Estado en búsqueda de su cumplimiento para que sean derechos plenamente justiciables y no meramente programáticos”, por esta razón “cree conveniente llamar la atención respecto al cumplimiento de la restitución total y proporcional como un elemento preeminente de la reparación integral, con el objetivo de reponer la situación a su estado original, es decir, restituir la situación del peticionario a las condiciones en las que se encontraba antes de la violación del derecho fundamental, lo que implica evitar que cualquier autoridad pueda retardar injustificadamente la aplicación de la justicia, disponiendo de forma errónea el cumplimiento de ciertos requisitos normativos para el ejercicio de un derecho, a pesar de que para su cumplimiento se deba estar en goce de dichos derechos”.

La Corte establece -aunque de manera enunciativa- que la reparación integral debe “ser eficaz, eficiente y rápida; también debe ser proporcional y suficiente, además que los procesos terminan cuando efectivamente la parte afectada sea reparada integralmente”.

¹⁸⁴ *Ibidem*

¹⁸⁵ Sentencia 012-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Prado Dávila vs. Alcaldía de Loja. Acción de acceso a la información pública. Acción de incumplimiento n.º 0053-09-IS promovida por Nelson Prado Dávila, en contra de Víctor Hugo Tinoco Montaña y Manuel Curipoma, alcalde y procurador síndico de Puyango, provincia de Loja.

En caso de constatar vulneración de derechos, deberá declararla, ordenando reparación integral, material e inmaterial, y especificar la individualización de las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias como deba cumplirse. De esto se puede colegir que existe una amplia recepción del principio de reparación integral del sistema internacional de los derechos humanos en la Constitución ecuatoriana, que tiene sentido junto al modelo de Estado que incluye el valor justicia en proscripción de la impunidad¹⁸⁶.

En el caso 0999-09-JP¹⁸⁷, más conocido como Indulac, que conllevó el problema de tener dos sentencias contradictorias entre sí, lo cual las hace inejecutable, la Corte estableció que “sentencias judiciales que sean inejecutables tornan ineficaz la decisión al no poder generar efectos jurídicos afectando uno de los elementos connaturales a una garantía de derechos humanos: la reparación integral. El proceso constitucional no solo termina con la expedición de la sentencia, lo importante es el cumplimiento de la misma, su eficacia normativa, efecto jurídico que permite la materialización de la reparación integral. Es necesario que el mecanismo de cumplimiento de sentencias propenda por la materialización de la reparación integral”.

Recientemente en la sentencia 004-13-SAN-CC¹⁸⁸, la Corte volvió a reiterar con más énfasis que “la reparación integral en el ordenamiento jurídico ecuatoriano constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta

¹⁸⁶ Sentencia 001-13-SAN-CC, de 24 de abril de 2013. Caso Néstor Napoleón Marroquín Carrera vs. Dr. Osear Ortiz, jefe del Departamento de Diagnóstico y Evaluación del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito N.º 1. Acción por incumplimiento n. 0014-12-AN.

¹⁸⁷ Sentencia 001-10-PJO-CC, de 22 de diciembre de 2010. Caso Indulac. Caso n. 0999-2009-JP (que acumula las sentencias remitidas por el Juez Sexto de Tránsito del Guayas con el N.º 022-2009 y la resuelta por los Jueces de la Primera Sala de lo Laboral y la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Guayas con el N.º 0368- 2009 y fijó los parámetros de relevancia constitucional que justificaron la selección de la presente causa).

¹⁸⁸ Sentencia 004-13-SAN-CC, de 13 de junio de 2013. Caso Claudio Demetrio Masabanda Espín vs Ministerio de Relaciones Exteriores. Acción por incumplimiento n. 0015-10-AN.

institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos, así por ejemplo, la obligatoriedad de la reparación para las víctimas de delitos penales (artículo 78); para los consumidores y consumidoras que sufran engaños comerciales (artículo 52); la posibilidad de demandar una reparación como consecuencia de las afectaciones por racismo o xenofobia contra comunidades o poblaciones indígenas (artículo 57) y por afectaciones ambientales que puedan atentar contra los ecosistemas (artículo 397), entre otras”.

La Corte Constitucional de Ecuador, ha establecido su desarrollo conceptual a cerca de la reparación integral, a partir del conocimiento de acciones de incumplimiento; acción extraordinaria de protección y una sentencia seleccionada por su Sala de Selección. Tal vez por esta razón el concepto de reparación integral se ha desarrollado fundamentalmente en relación a esta institución como fin último de las garantías jurisdiccionales que se materializa con el cumplimiento de la sentencia, más que en determinar cómo debe aplicarse, que métodos deben utilizarse en determinados casos etcétera.

Otro punto importante es que el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece detalladamente el contenido de la reparación integral, lo cual prima facie es bueno, pero al parecer ha dificultado el desarrollo jurisprudencial de modo fáctico, puesto que no es lo mismo reparar violaciones graves a los derechos humanos, que reparar integralmente un perjuicio por ejemplo meramente económico, temas sobre los cuales aún la Corte no se ha pronunciado.

3.2. Reparación integral y jueces constitucionales

Como ya se apuntó y a tenor de lo establecido en el artículo 10 de la Constitución el juez debería, a la hora de establecer la reparación integral tener en cuenta tanto la jurisprudencia elaborada por CIDH como cuanto establecido por la Corte Constitucional de Ecuador.

Según la Corte Constitucional de Transición “la reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud. La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”¹⁸⁹.

El papel del juez tiene en materia de reparación integral ha sido claramente definido por la Corte Constitucional al señalar que: “Uno de los efectos principales que trae consigo el Estado Constitucional previsto en el artículo 1 de la Constitución de la República y el constitucionalismo contemporáneo, como nueva visión de la ciencia jurídica, es lograr la metamorfosis del papel que debe desempeñar el juez constitucional.

Así, por ejemplo, de ser un juez supeditado a la regla vigente y sometido a métodos de interpretación exclusivamente exegeticos, pasa a ser el guardián de los contenidos axiológicos previstos en la Constitución, aquellos que propenden alcanzar la justicia material¹⁹⁰. Es así que con el fin de precautelar dichos contenidos materiales, generalmente

¹⁸⁹ Sentencia 005-11-SIS-CC, de 24 de mayo de 2011. Acción de incumplimiento. Caso n. 0066-10-IS.

¹⁹⁰ Ramiro Ávila Santamaría, *El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la Constitución de 2008*, Ediciones Abya-Yala, Quito, 2011, p. 127 y ss.

plasmados en derechos constitucionales, y con el objetivo de efectuar una adecuada reparación integral en los términos previstos en la Constitución de la República, el juez constitucional debe abandonar aquellas estructuras administrativistas propias del Estado Liberal de Derecho y que se plasmaban generalmente en sentencias típicas estimatorias (aquellas que se limitan a conceder la acción en caso de garantías; y a declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad sin efectos moduladores en el tiempo, espacio o modo). El juez constitucional, como creador de derecho y en armonía con el constitucionalismo contemporáneo y con el Estado Constitucional, debe acoplar sus decisiones a la búsqueda de una auténtica justicia material, la misma que se podrá alcanzar únicamente a través de una adecuada reparación integral, para ello, resultará necesario que el juez constitucional inserte sus fallos en aquella categoría de sentencias atípicas o moduladoras; que eviten la reproducción de vulneraciones a derechos constitucionales en casos futuros o similares (en el caso de garantías), y que finalmente pacifique y no agrave las consecuencias negativas que ya se han podido generar en la práctica”¹⁹¹.

En cuanto a la aplicación judicial de la reparación integral también hay que hacer referencia a que cuando estas medidas son impuestas en segunda instancia pueden derivar una consecuencia más gravosa para el perdedor, ello en virtud de que además de confirmar la tutela del derecho llevada a cabo en primera instancia, el juez de segunda instancia puede imponer medidas reparatorias incluso cuando estas no hubiesen sido solicitadas por las partes, en función del mandato constitucional que expresa el deber del juez de establecer las medidas de reparación hasta allí donde no fueran pedidas. En estos casos hay que entender

¹⁹¹ Sentencia 031-09-SEP-CC, de 24 de noviembre del 2009.

que el principio de reparación integral prevalece sobre otros principios procesales tales como el *reformatio in peius*¹⁹² o el principio de congruencia¹⁹³ ya que según la Constitución el juez debe reparar integralmente más allá de lo que las partes soliciten.

Por todo ello, en la esfera de las garantías constitucionales, el juez constitucional deberá actuar con equidad, valorar adecuadamente las circunstancias de cada caso, y aplicar el principio de reparación integral con un criterio de proporcionalidad, de modo que, la reparación nunca llegue a tener un carácter sancionatorio para el accionado y pueda respetar límites como por ejemplo, las razones de tipo económico en caso de los particulares y la sostenibilidad fiscal en caso del Estado, así como otros vinculados a la propia dignidad de los accionados¹⁹⁴. En ese sentido, la reparación integral procede ante toda vulneración de derechos fundamentales y debe ser determinada en la medida del daño propiciado a la víctima.

¹⁹² Como es sabido, la *reformatio in peius* es una figura jurídica que tiene lugar cuando el recurrente, en virtud de su propio escrito de impugnación, ve empeorada o agravada la situación jurídica creada o declarada en la resolución jurídica impugnada, de modo que lo obtenido con el pronunciamiento que decide el recurso es un efecto contrario al perseguido, que era precisamente eliminar o aminorar el gravamen sufrido por la resolución recurrida. En este sentido, la *reformatio in peius* es una modalidad de incongruencia procesal producida en la segunda instancia que tiene lugar cuando la situación del recurrente se empeora a consecuencia exclusiva de su propio recurso. Así Daniel Cuadrado Zuloaga, “La *reformatio in peius*”, *Actualidad administrativa*, N. 11, 2012, pág. 3. Véase también Antonio María Lorca Navarrete “Sobre la prohibición de la «*reformatio in peius*», en *Constitución, derecho y proceso: estudios en memoria de los profesores Vicente Herce Quemada y Ángel Duque Barragués*, Instituto “Fernando El Católico”, 1983, Zaragoza, pp. 443-486.

¹⁹³ Sobre el principio de congruencia, véase: Laura Salameo Teixidó, “Principio de congruencia, prohibición de la «*reformatio in peius*» y deber judicial de resolver con arreglo a la motivación jurídica correcta”, *Revista de administración pública*, N. 189, 2012, págs. 203-243; Juan C. Ceretta, “El principio de congruencia y el activismo judicial”, *Revista uruguaya de derecho de familia*, N. 22, 2010, pp. 119-126; Manuel Alonso Olea, “Derechos irrenunciables y principio de congruencia”, *Anuario de derecho civil*, Vol. 15, N. 2, 1962, págs. 293-330.

¹⁹⁴ Ramón Domínguez Águila, “Los límites al principio de reparación integral”, *Revista chilena de derecho privado*, N. 15, 2010, pp. 8-28.

Esta proporcionalidad será determinada por autoridad judicial, quien en atención al caso concreto establecerá las formas y medidas necesarias para resarcir el daño.

Todo ello se ratifica en cuanto expresado por la Corte Constitucional de Transición en la sentencia N° 0012-09-SIS-CC de 8 de octubre del 2009, en la que afirma que: “la reparación integral debe ser eficaz, eficiente y rápida; también debe ser proporcional y suficiente. Por este motivo, resulta coherente que el Estado no sólo se vea obligado a garantizar el cumplimiento de los derechos constitucionales, sino que proponga los medios necesarios para que sus dictámenes y reparaciones sean realmente cumplidos. No basta con que los derechos fundamentales se establezcan en las normas constitucionales, ya que de nada serviría la preeminencia de ellas si no son justiciables; al contrario, las garantías constitucionales deben ser entendidas como un derecho vinculado a la tutela efectiva y la reparación de un condicionamiento obligatorio del Estado en búsqueda de su cumplimiento para que sean derechos plenamente justiciables y no meramente programáticos.”

Estas facultades que implican una colisión de principios derivan del papel activo del juez en el modelo de derecho constitucional moderno y garantista que propugna la Constitución del 2008 en el Ecuador.

La prevalencia del principio de reparación integral frente otros principios procesales, reside principalmente en la finalidad suprema de la reparación integral en función de otro principio de rango constitucional e internacional, como es el principio *pro homine*. El acto jurídico de reparación, tiene como efecto principal la perfección de la garantía de derechos fundamentales y su reconocimiento es de gran importancia para el constitucionalismo moderno en razón de la doble dimensión que comporta, pues la

vulneración de los derechos ya no concierne solo al individuo y su entorno, sino también se configura como algo que puede llegar a afectar a la colectividad en general¹⁹⁵.

3.2.1. Formas de reparación integral

Como ya se apuntó la sentencia que declara la vulneración de derechos y concede su protección, supone, por disposición expresa de la Constitución, la determinación de la reparación integral de los derechos violados.

En cuanto a la resolución y lo que el juez entiende por reparación integral, cabe afirmar que en la generalidad de los casos en los que se acepta la demanda el concepto de reparación integral no es entendido en su real dimensión.

Conforme a la naturaleza de los hechos se identifica la fuerte presencia y uso de la restitución del derecho o *restitutio in integrum*, lo que demuestra la posibilidad fáctica de retornar las cosas al estado anterior a la vulneración. Esta forma de reparación representa en principio el 75 % del total de reparaciones integrales dispuestas en resoluciones de acción de protección que fueron objeto de la investigación.

En muchos casos la supuesta “reparación integral” se limita a una restitución al estado anterior de la violación, y la reparación económica es generalmente remitida a otro proceso.

¹⁹⁵ Ramiro Ávila Santamaría, *El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la Constitución de 2008*, cit., p. 135 y ss.

En este sentido, el contenido de estas reparaciones supuestamente “integrales” en un 67% de los casos está conformado por reintegros laborales, establecido en los siguientes términos: “se ordene la reparación integral material e inmaterial de los derechos que ha sido vulnerados disponiendo que se disponga de manera principal y fundamentalmente que se respete su derecho a la estabilidad laboral procediendo a extender su nombramiento correspondiente como funcionaria pública en calidad de enfermera en las mismas condiciones en que ha venido desempeñando sus funciones, en consciencia la autoridad demandada proceda a pagar la integridad de sus remuneraciones mas los correspondientes intereses y más beneficios que por ley me corresponden las que se liquidarán a partir de su ingreso a la entidad hasta la presente fecha dando un trato igual al que han recibido los funcionarios de la propia entidad como enfermera”¹⁹⁶.

En muchos casos la supuesta “reparación integral” se limita a una restitución al estado anterior de la violación, y la reparación económica es generalmente remitida a otro proceso.

Más precisamente, en la mayoría de los casos el contenido de la reparación se constituye en reintegros laborales lo cual, si bien guarda relación con la ya evidenciada preeminencia de reivindicaciones del ámbito laboral, no puede entenderse bajo ningún concepto como reparación integral.

Un ejemplo es el caso resuelto por la Segunda sala de lo Civil y Mercantil Guayas n. 764-2009 en el que la sala establece que: “a efectos de resolver y analizadas las pruebas a la

¹⁹⁶ Sentencia del Juzgado Cuarto de lo Civil de la ciudad de Cuenca, N° 145 de 2010, Ficha N° 1621.

luz de la sana crítica como lo establece el Art. 115 del CPC y a la luz también de la Carta Magna, se determina que el trabajo de servicios ocasionales con duración de tiempo de un año, incumple con las disposiciones legales que exige la fenecida LOSCA y su reglamento y no solo eso, sino que vulnera el derecho al trabajo que garantiza la Constitución en su Art. 325 y también lo dispuesto en su inciso cuarto de la disposición transitoria primera del Mandato Constituyente No. 8 (...). Y, una vez llagada a esta conclusión, en la parte resolutive que comienza siempre con la invocación “Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador y por autoridad de la Constitución y las leyes de la República, revoca la sentencia venida en grado y declara con lugar la acción de protección constitucional, planteada por (...)”, el fallo dispone seguidamente que se deje inmediatamente sin efecto jurídico la resolución de la que emana la violación y se dispone que en el término de 8 días a contarse desde la notificación del fallo la accionada reintegre a sus labores habituales a la accionante.

En las acciones de protección que reconocen la vulneración de derechos no laborales se suelen aplicar diferentes formas de *restitutio in integrum* como por ejemplo, el restablecimiento del derecho a la ocupación de vivienda, el reintegro escolar, dominio y disposición de bienes y mercadería, reapertura de negocios, entre otros. Respecto de reparación inmaterial, existen tan solo casos aislados en los cuales se ha dispuesto realizar algunas acciones que van más allá de la restitución¹⁹⁷.

¹⁹⁷ Véase, por ejemplo, los dos casos de Azuay que se refieren a sanciones disciplinarias que violan derechos de los accionantes. En el primer caso se ordena excluir del expediente de personal de los accionantes la documentación referente a sanciones disciplinarias (N. 01131-2011-489) y en el segundo, (N. 01131-2011-133), tan solo se formula un apercibimiento a las autoridades encargadas del respeto al

Otra forma de reparación que es utilizada también con frecuencia, es la indemnización, impuestas en sus dos componentes, lucro cesante y daño emergente dependiendo de las exigencias concretas del caso.

Del total de las indemnizaciones dispuestas el 60% presentan un contenido que permite deducir con facilidad el monto, y únicamente el 15% de resoluciones remite la determinación de la reparación o indemnización en base al art. 19 de la LOGJCC que prescribe la sustanciación de juicio verbal sumario o bien disponen su tratamiento en una nueva audiencia. Un ejemplo de ello es la resolución del Juzgado Segundo de Tránsito de la ciudad de Cuenca, donde se establece como medida reparatoria el lucro cesante, claramente deducible del contenido de la resolución: “[...] por ser una situación de emergencia de cualquier ser humano, en este caso en particular de la accionante. Se ordena a la representante legal de la institución accionada en un plazo de 15 días para ejecutoriarse esta resolución para que se cancele las remuneraciones adeudadas desde en el mes de enero hasta el presente mes, con respecto a lo demás cúmplase en un plazo de 30 días contados de la misma manera”¹⁹⁸.

Puede fácilmente deducirse que por regla general la reparación integral aplicada con mayor incidencia en las acciones de protección es la *restitutio in integrum* y la indemnización, así como que la aplicación de formas alternativas de reparación tales como

derecho a la dignidad y la honra de la accionante. El caso 144-2010 una Sala de la Corte del Guayas acepta la apelación contra la Federación Ecuatoriana de Fútbol y declara parcialmente con lugar la AP, disponiendo que se mande copia de la sentencia a la FIFA y se requiera confirmación de la recepción. El conocimiento por parte de las instancias pertinentes internacionales podría considerarse que en alguna forma involucra la dimensión inmaterial. Así también véase: Juzgado Quinto de Tránsito del Guayas, Causa N. 0074-2010.

¹⁹⁸ Juzgado Décimo Cuarto de la Niñez y la Adolescencia del Guayas, n. 0584 de 2011. Ficha N° 1348.

disculpas públicas, compensaciones, la rehabilitación, satisfacción, obligación de investigar y sancionar, garantías de no repetición, prestación de servicios públicos, la atención a la salud, también reconocidas por el artículo 18 de LOGJCC, son inusuales representando una irrelevante parate del total de las reparaciones estudiadas.

Como ejemplo de este último tipo de reparación es la sentencia Juzgado Séptimo de lo Penal de Guayaquil según la cual: “se establezcan las sanciones correspondientes toda vez que los derechos de las niñas niños y adolescentes prevalecerán sobre los de las demás personas además como reparación integral se dispone que la dirección provincial de educación del Guayas por intermedio de los departamentos correspondientes brinden al menor una atención psicológica a fin de remediar los daños causados y de igual manera para evitar que en futuro esos maltratos físicos y psicológicos se repitan, se dispone que los profesores de este instituto de educación sean sometidos a una evaluación psicopedagógica del cumplimiento de esta sentencia deberá informar a la señora directora”¹⁹⁹.

La obligatoriedad de la reparación integral impuesta por el artículo 86.3 de la Constitución como parte del contenido de toda sentencia, genera en la práctica una tendencia que puede ser traducida en la enunciación retórica de la reparación integral.

Así la generalidad de fallos o no refieren nada acerca de la reparación o se limitan a reparar “integralmente” sin dar ningún contenido a esta afirmación un ejemplo de ello es la sentencia de la Primera Sala de Laboral y Niñez del Guayas (463-2009) que al declarar con lugar la acción manda a reparar “integralmente” usando una fórmula del todo vaga. Una

¹⁹⁹ Sentencia Juzgado Séptimo de lo Penal de Guayaquil, n. 1270 de 2010. Ficha N° 131.

formula que implica establecer que en el término de 15 días el IESS deberá solucionar de forma definitiva la “situación legal de la reclamante” esto es, la situación de una viuda que no recibe los beneficios de la seguridad social luego de la muerte de su cónyuge, a pesar de estarlos tramitando por casi 10 años.

Hay que insistir además en que no puede haber reparación integral sin motivación de la misma aunque sea solo material. La mayoría de fallos examinados no es motivada ni siquiera detallada en cuanto a los derechos violados y a la consecuente reparación.

En estos casos las sentencias presentan motivaciones insatisfactorias y forzadas, que reflejan el intento del juez por cumplir las formalidades legales impuestas a través de la mención retórica de reparación integral que consecuentemente resulta ser vacía de efectos jurídicos, así por ejemplo: “ Conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la ley orgánica el área de cobranza coactiva de la dirección regional del litoral del sur del servicio de Rentas Internas se dispone la reparación integral de las órdenes inconstitucionales ordenadas, garantizando de tal manera que el hecho que pretende no se vuelva a repetir en contra de los accionantes”²⁰⁰. Es fácil observar que el juez menciona la reparación integral de manera genérica y confusa puesto que con ella se intenta garantizar la no repetición de los hechos no obstante, la falta de contenido y concreción de las medidas conlleva a considerar estos tipos de resoluciones no ejecutables y que no causan efectos jurídicos.

Otro ejemplo es la sentencia dictada en conocimiento de la vulneración al derecho a la estabilidad laboral, en la que se :“Declara con lugar la acción de protección por lo que se

²⁰⁰ Sentencia Juzgado Primero de Trabajo de Guayaquil, n. 52 de 2011. Ficha N° 423.

dispone la reparación integral de los derechos vulnerados de dicho actor y se deja sin efecto la resolución administrativa contentiva de la acción de personal suscrita por el señor prefecto provincia de Guayas, con la cual se separa de la referida institución al accionante.”²⁰¹

También en esta sentencia hay una mención retórica a la reparación integral, ya que en ella no se ordena específicamente el reintegro laboral, el término de cumplimiento o el encargado de disponer dicho reintegro, evidenciándose la incapacidad judicial de brindar beneficios efectivos a los agraviados así como la desestimación de la importancia y complejidad que la reparación integral implica para el ordenamiento jurídico.

3.2.2. Improcedencia de la reparación integral

Considerando que el 50% de las resoluciones analizadas no cumplen con la previsión de reparación integral, parece pertinente entrar a explicar los motivos que en principio podrían justificar esta situación, aparentemente contraria a un mandato constitucional. La respuesta que podría plantearse es relativa a todos aquellos casos en los que el acto antijurídico aun no ha sido consumado es decir, en todos aquellos casos en los que solo existe la amenaza de vulneración del derecho. Ante dicho peligro la acción de protección actúa inmediatamente para evitar la consumación del acto antijurídico y consecuentemente de los daños. En todos estos casos, en razón de que la vulneración del derecho no llega a materializarse, como puede deducirse, la reparación integral no procede.

²⁰¹ Sentencia 1009 de 2010, Juzgado Noveno de Familia, Mujer Niñez y Adolescencia de Guayaquil, Ficha N° 1220.

Esta situación es evidente en la sentencia del Juzgado Segundo de Tránsito de la ciudad de Guayaquil en la cual se reclama la violación del derecho al trabajo por resolución que dispone como sanción la separación de funciones de gerente aduanero. El juez concede la acción de protección y dispone: “dejando sin efecto la sanción impuesta en el auto resolutivo expedido el 15 de marzo de 2010 disponiendo que esta sanción sea borrada de su registro personal no se dispone ninguna reparación material e inmaterial ya que al estar el recurrente en comisión de servicios en el ministerio de transporte y obras públicas no se ha podido aplicar la sanción impuesta.”

No obstante, el estudio realizado demuestra que el porcentaje de las sentencias en las que la acción de protección tiene un alcance preventivo es muy limitado y que, por tanto, en la mayoría de los casos existe una explícita violación del mandato constitucional por parte de los jueces.

5. Conclusiones

En un estado constitucional de derechos, como el caso de Ecuador, se sigue un modelo constitucional garantista, por lo tanto la protección de los derechos es una de las principales vértices del estado, es así que la interpretación de reparación trasciende al ámbito constitucional en lo referente a los derechos fundamentales.

Al concebir los derechos del ser humano en todas sus dimensiones, la justicia restaurativa da un paso significativo al ampliar los alcances de la reparación de manera integral. Es decir, se considera la existencia misma del ser humano y de todo su entorno de vida, en ese sentido la indemnización constituye una forma muy reducida de la reparación,

es por eso que cuando se trata de afectación de derechos fundamentales, la reparación de carácter integral engloba un conjunto de medidas tanto económicas como también simbólicas que al ser aplicadas pretenden diluir los efectos de la afectación psicológica, moral y económica de la víctima.

Cuando se habla de reparación integral del daño, este abarca tanto el daño material como el inmaterial.

Al respecto cabe recalcar que la reparación es integral en el sentido que no se reduce a la indemnización como única forma de reparación, pues la integralidad de la reparación radica en incluir además otras formas tendientes a resarcir el daño, como la restitución plena o *restitutio in integrum*, garantías de no repetición, obligación de sancionar, entre otras, que evidencian una interpretación conforme a principios orientadores en defensa de derechos fundamentales tal como postula el constitucionalismo moderno, pasando de un modelo de corte civilista a un modelo constitucional de derechos, que al mismo tiempo demuestra la evolución humanista de la justicia restaurativa.

Si se parte de la premisa de que la reparación es la consecuencia jurídica de todo daño o de toda violación de derechos; al ser estos derechos fundamentales, se entiende que estos por su naturaleza trascienden a otros ámbitos de la vida del ser humano, por lo tanto requieren una reparación *integral*, con las siguientes características: eficiente, eficaz rápida y proporcional. En ese sentido, la reparación integral procede ante toda vulneración de derechos fundamentales y debe ser determinada en la medida del daño propiciado a la víctima.

Esta proporcionalidad será determinada por autoridad judicial, quien en atención al caso concreto establecerá las formas y medidas necesarias para resarcir el daño.

Estas medidas deben ser determinadas conforme a las necesidades que las partes manifiesten, en razón de que se busca satisfacer a las víctimas y la subjetividad del daño sufrido, sin que esta característica deba significar una pretensión caprichosa las partes. Por esta razón, la voz de las víctimas adquiere fundamental importancia en lo que respecta a la reparación integral, de manera que puedan expresar su conformidad.

De manera conclusiva se afirma que el carácter proporcional de la reparación integral, coadyuva al equilibrio de la justicia restaurativa, pues al ser otorgada en la medida del daño ocasionado a la víctima, se garantiza que no se produzcan excesos injustificados, enriquecimiento de víctimas o la insuficiencia de resarcimiento.

La sistematización de la jurisprudencia de la Corte IDH permite establecer diferentes formas en las que puede materializarse la reparación. Y si bien es cierto que los conflictos que originan la reclamación de derechos en las diferentes acciones jurisdiccionales que cada ordenamiento prevé tienen características distintas a los conflictos que se resuelven por la Corte IDH, no puede negarse la relevancia práctica de dichas categorizaciones y la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano es una demostración de ello. En este sentido es fácil relevar la sustancial diferencia que se encuentra entre la jurisprudencia de éste órgano y la de la Corte Constitucional ya que ésta última configura un concepto de reparación integral en el desarrollo de cuestiones jurídicas mucho más cercanas a la de un organismo internacional que de un ordenamiento estatal. La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en materia de reparación integral se

dirige fundamentalmente a casos de desplazamiento forzado, en este sentido su utilidad como parámetro de referencia es limitado en tanto que la peculiaridad de los hechos y violaciones sobre cuya base se determina la reparación integral no permite una tipificación aplicable de manera generalizada. Sin embargo, ha sido el Consejo de Estado el que al encontrarse antes conflictos de distinta naturaleza en el ámbito nacional, ha realizado una asimilación de la reparación integral a través de modificaciones y adecuaciones que han permitido su aplicación en el ordenamiento interno. Demostrando que el contenido de la reparación integral en el ámbito nacional difiere del establecido por la jurisprudencia de la Corte IDH. Baste pensar por ejemplo, a la importante diferenciación introducida por el Consejo de Estado entre reparación integral por violaciones de derechos humanos y reparación integral para otros bienes jurídicos. Partiendo del derecho que posee toda persona a ser reparado cuando se le propicia un daño a sus derechos, puede sostenerse que éste derecho se activa con mayor razón, ante la vulneración de un derecho, todo menoscabo a las facultades jurídicas de un sujeto, importa un daño en sí mismo; si el daño importa además repercusiones en la vida psicológica, económica y emocional del sujeto, estas repercusiones se constituyen en nuevos daños con entidad propia, por lo tanto surge la necesidad de establecer la reparación integral con debida proporcionalidad del caso concreto para las diferentes afectaciones o daños materiales o inmateriales padecidos por la víctima. Es así que todo derecho humano que haya sido violado es sujeto de reparación integral, en la medida que fue dañado. Sin embargo es posible cuestionarse esta afirmación absoluta, pues no todos los casos ameritan una reparación integral, ante esta postura es fundamental partir de la diferenciación terminológica, entre el daño y el perjuicio, el primero entendido como la afectación al derecho y el segundo como el efecto causado por dicha afectación, es decir el perjuicio se referirá a la pérdida patrimonial o moral y en razón

de la magnitud del perjuicio aplicarse o no la reparación integral. Por otra parte, la *restitutio in integrum* que en el contexto internacional es considerada una forma de reparación excepcional, para el Consejo de Estado conforma un elemento esencial del contenido de reparación integral o la delimitación entre reparación y enriquecimiento injusto solo por citar algunas.

La utilidad de esta adaptación se manifiesta en el estudio de las sentencias dictadas por los jueces administrativos. En todas ellas es constante la referencia a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado.

No puede decirse lo mismo en caso de Ecuador. Aquí falta esta adaptación ya que la Corte Constitucional se ha limitado a desarrollar un concepto de reparación integral fundamentalmente en tanto que fin último de las garantías jurisdiccionales que se materializa con el cumplimiento de la sentencia sin entrar determinar cómo debe aplicarse, cual son sus características o límites. Esta falta de adaptación se refleja en la jurisprudencia dictada por los jueces constitucionales que, aún reconociendo la violación del derecho, en la mayoría de los casos solo se limitan a una enunciación formal de la misma. Y la mera enunciación de reparación integral no convierte en garantista al juez ni al sistema jurídico, este atributo se genera a partir de los resultados de la aplicación y cualidades de concreción, objetividad, proporcionalidad y motivación presentes en las medidas de reparación dispuestas, en tanto que elementos imprescindibles para la efectividad de reparación integral en cada caso en concreto.

En cuanto a la resolución y lo que el juez entiende por reparación integral, cabe afirmar que en la generalidad de los casos aunque se acepte la demanda el concepto de

reparación integral no es entendido en su real dimensión. En muchos casos la supuesta “reparación integral” se limita a una restitución al estado anterior de la violación, y la reparación económico es generalmente remitida a otro proceso, desnaturalizándose de esta forma la verdadera reparación en materia de derechos. Y en relación a la reparación de daños inmaterial, solo existen casos aislados en los cuales se ha dispuesto realizar algunas acciones que van más allá de la restitución, y que de todas formas sigue siendo insuficiente.

Además ya se apunto que no puede haber reparación integral sin motivación de la misma aunque ella sea solo material y, sin embargo, la mayoría de fallos examinados la reparación no es motivada y ni siquiera detallada en cuanto a los derechos violados y a la consecuente reparación. En suma, si tan solo se restituye el recurrente en el goce del derecho y no se remedia precisando la reparación material y menos aún la inmaterial, es evidente que no se está cumpliendo con los estándares establecidos en la Constitución.

La conclusión general es que en Ecuador la reparación integral desde el enfoque garantista consagrado en la Constitución no opera adecuadamente. El problema, según demuestra la presente investigación, radica en que los jueces constitucionales, todavía miran el tema de la reparación desde una perspectiva decimonónica patrimonialista o pecuniaria de la responsabilidad.

Resulta evidente que desde esta perspectiva, la falencia reside en gran medida en la práctica jurídica, sobre todo de la Corte Constitucional, ya que faltan parametros relativos a cómo debe ser entendida la reparación integral, revelando una paradoja entre el espíritu garantista del texto constitucional y ejercicio cotidiano de la garantía que es en donde debería realizarse el proyecto constitucional.

6. Jurisprudencia consultada

5.1. Sentencias Corte Interamericana de Derechos Humanos

- Caso *Godínez Cruz vs Honduras*, sentencia 21 de julio de 1989, reparaciones y costas. Serie C No. 8.
- Caso *Aloeboetoe y otros vs Surinam*, sentencia 10 de septiembre de 1993, reparaciones y costas, Serie C No. 15.
- Caso *Loayza Tamayo vs Perú*, sentencia 27 de noviembre de 1998, reparaciones y costas. Serie C No. 42.
- *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*, sentencia 20 de enero de 1999, reparaciones y costas. Serie C Nro. 44.
- *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Sentencia de 2 de febrero de 2001*, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 72.
- Caso “*Panel Blanca*” (*Paniagua Morales y otros*) vs *Honduras*, sentencia 25 de mayo de 2001, reparaciones y costas. Serie C No. 76.
- Caso “*Niños de la Calle*” (*Villagrán Morales y otros*) Vs. *Guatemala*, sentencia 26 de mayo de 2001. Reparaciones y costas. Serie C No. 77.
- Caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*, Sentencia 3 de diciembre de 2001. Reparaciones y costas. Serie C No. 88
- Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Reparaciones y Costas. Serie C No. 91
- Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, sentencia 25 de noviembre de 2003, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 101.
- Caso *Bulacio Vs. Argentina*, sentencia 18 de septiembre de 2003, fondo, reparaciones y costas. Serie C No.100.
- Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, sentencia 8 de julio de 2004, fondo reparaciones y costas. Serie C No. 110.

- Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*, sentencia 5 de julio de 2004, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 109
- Caso *De la Cruz Flores Vs. Perú*, sentencia 18 de noviembre de 2004, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 115.
- Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, sentencia 2 de julio de 2004, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 107.
- Caso *Tibi Vs. Ecuador*, sentencia de 7 de septiembre de 2004, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C N°. 114.
- Caso *Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, sentencia 12 de septiembre de 2005, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 132.
- Caso *Acevedo Jamarillo y otros Vs. Perú*, sentencia de 7 de febrero de 2006. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 144.
- Caso *Baldeón García Vs. Perú*, Sentencia 6 de abril de 2006, fondo, reparaciones y costas, serie C No. 147.
- Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006. Fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 149.
- Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, sentencia 26 de septiembre de 2006, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 154.
- Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador*, sentencia 21 de noviembre de 2007, excepciones preliminares, fondo reparaciones y costas. Serie C No. 170.
- Caso *del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*, sentencia de 28 de noviembre de 2007, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 172.
- Caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*, sentencia 27 de enero de 2009, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 193.
- Caso *Da Costa Cadogan Vs. Barbados*, sentencia 24 de septiembre de 2009, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C No. 204.

- Caso *Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, sentencia de 26 de mayo de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Serie C No. 213.

5.2. Sentencias Corte Constitucional de Colombia

- Sentencia C-010/00, 19 de enero de 2000, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.
- Sentencia C-840/00, 6 de julio de 2000, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.
- Sentencia T-1319/01, 7 de diciembre de 2001, Magistrado Ponente: Rodrigo Uprimny Yepes.
- Sentencia C-916/02, 29 de octubre de 2002, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia C-228/02, 3 de abril de 2002, Magistrado Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.
- Sentencia C-178/02, 12 de marzo de 2002, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia C-578/02, 30 de julio de 2002, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia C-580/02, 31 de julio de 2002, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-695/02, 28 de agosto de 2002, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-004/03, 20 de enero de 2003, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.
- Sentencia C-228/03, 18 de marzo de 2003, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.
- Sentencia C-014/04, 20 de enero de 2004, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-928/05, 6 de septiembre de 2005, Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.
- Sentencia C-1154/05, 15 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

- Sentencia C-979/05, 26 de septiembre de 2005, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-370/06, 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-454/06, 7 de junio de 2006, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-575/06, 25 de julio de 2006, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia T-417/06, 25 de mayo de 2006, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-047/06, 1 de febrero de 2006, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-209/07, 21 de marzo de 2007, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia T-821/07, 5 de octubre de 2007, Magistrada Ponente: Catalina Botero Marino.
- Sentencia C-1199/08, 4 de diciembre de 2008, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.
- Sentencia C-060/08, 30 de enero de 2008, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.
- Sentencia C-409/09, 17 de junio de 2009, Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.
- Sentencia T-085/09, 16 de febrero de 2009, Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.
- Sentencia T-299/09, 27 de abril de 2009, Magistrado Ponente: Mauricio Gonzáles Cuervo.
- Auto 207 de 2010, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva
- Sentencia T-367/10, 11 de mayo de 2010, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

- Sentencia T-458/10, 15 de junio de 2010, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia C-059/10, 3 de febrero de 2010, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.
- Sentencia C-651/11, 7 de septiembre de 2011, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Sentencia T-702/12, 4 de septiembre de 2012, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia C-052/12, 8 de febrero de 2012, Magistrado Ponente: Nelson Pinilla Pinilla.
- Sentencia C-250/12, 28 de marzo de 2012, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.
- Sentencia C-715/12, 13 de septiembre de 2012, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia C-782/12, 10 de octubre de 2012, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia T-602/13, 30 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Sentencia SU-254/13, 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.
- Sentencia T-239/13, 19 de abril de 2013, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Sentencia T-427/13, 10 de julio de 2013, Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.

5.3. Sentencias del Consejo de Estado de Colombia

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 25000-23-26-000-1999-00092-01(22777), 14 de marzo de 2012.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. : 05001-23-25-000-1993-01854-01(22163), 28 de marzo de 2012.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 25000-23-26-000-1999-00092-01(22777), de 14 de marzo de 2012.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, No. Radicado: 05001-23-31-000-1998-02290-01(29273)A, de 19 de octubre de 2007.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), 14 de septiembre de 2011.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 20001-23-31-000-1999-00655-01(21380), de 29 de marzo de 2012.
- Consejo de estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicado No. 73001-23-31-000-1997-04867-01(17547), 24 de enero 2011.

5.4. Sentencias de la Corte Constitucional Ecuador

- Sentencia 004-09-SIS-CC, de 23 de junio de 2009. Acción por incumplimiento. Caso n. 0036-09-IS.
- Sentencia 012-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Acción de incumplimiento. Caso n.º 0007-09-IS.
- Sentencia 031-09-SEP-CC, de 24 de noviembre de 2009. Acción Extraordinaria de Protección. Caso n. 0485-09-EP.
- Sentencia 012-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Acción de incumplimiento. Caso n. 0053-09-IS.
- Sentencia 001-10-PJO-CC, de 22 de diciembre de 2010. Sentencia vinculante. Caso n. 0999-09-JP.
- Sentencia 005-11-SIS-CC, de 24 de mayo de 2011. Acción de incumplimiento. Caso n. 0066-10-IS.
- Sentencia 006-11-SIS-CC, de 26 de mayo de 2011. Acción de incumplimiento. Caso n. 0021-10-IS.
- Sentencia 001-13-SAN-CC, de 24 de abril de 2013. Acción por incumplimiento. Caso n. 0014-12-AN.
- Sentencia 004-13-SAN-CC, de 13 de junio de 2013. Acción por incumplimiento. Caso n. 0015-10-AN.

7. Bibliografía

- Almedolaro Roxana, *Atención integral a víctimas de tortura en procesos de litigio. Aportes Psicosociales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2007.
- Ávila Santamaría Ramiro, *El neoconstitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la constitución de 2008*, Editorial Abya yala, Quito, 2011.
- Beristáin Carlos Martín, *Diálogos sobre la reparación. Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos*, Tomo 2, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Agencia Sueca de cooperación internacional para el desarrollo, San José, 2008.
- Courtis Christian, “La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: Apuntes introductorios” en Courtis Christian, Comp., *Ni un paso atrás: La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006 .
- Faúndez Ledesma, Héctor, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos IIDH, San José, Costa Rica 2004.
- García Ramírez, Sergio, “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el tema de Reparaciones”, en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos, un cuarto de siglo: 1979 a 2004*, Publicaciones Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2005.
- García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México: UNAM, 2002.

- Gil Botero Enrique, “*El principio de reparación integral en Colombia a la luz del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”, en Realidades y tendencias del derecho en el siglo XXI. Derecho Público. Tomo VI, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, edit. Temis, Bogotá, 2010.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *La Reparación: un acto jurídico y simbólico*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2007.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales: Sistema universal y Sistema interamericano*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 2008.
- Loinianno Adelina, “Evolución de la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones” en Eduardo Ferrer Mac-Gregor, López Cárdenas Mauricio Carlos, *Aproximación a un estándar de reparación integral en procesos colectivos de violación a los derechos humanos. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad del Rosario, Bogotá 2009.
- Sagües Pedro Néstor, “Mecanismos de incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos, al derecho interno” en *Retos de la judicialización en el proceso de verdad, justicia, reparación y reconciliación*, Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, Programa Andino de Derechos Humanos y Democracia 2002-2005, Equipo de trabajo-Área Legal- CNDDHH, Edit. Diakonia, Lima, 2003

- Salvioli Fabián Omar, “Algunas Reflexiones sobre la indemnización en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Cancado Trindade Antonio (ed.), *Estudios Sobre Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1999.
- Sayan García Diego, “Responsabilidad política y jurídica de los gobernantes” en *Retos de la judicialización en el proceso de verdad, justicia, reparación y reconciliación*, Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, Programa Andino de Derechos, Equipo de trabajo área legal-CNDDHH, Lima 2003.
- Storini Claudia y Navas Alvear Marco, *La acción de protección en Ecuador. Realidad jurídica y social*, Ed. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. Corte Constitucional del Ecuador, Quito, 2013.
- Storini Claudia y Alenza García José Francisco, *Materiales sobre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2012.
- Tamayo Jaramillo Javier, “El daño y su reparación” en Tratado de responsabilidad civil, Tomo II, Bogotá Colombia, Edit. Legis, 2007
- Viciano Roberto y Martínez Rubén, “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, en Luís Fernando Ávila Lizán, (ed.), *Política, justicia y Constitución*, Quito, Corte Constitucional, 2011.
- Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo, Coord., *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del derecho*, Tomo IX, derechos humanos y tribunales internacionales, Instituto de Investigaciones jurídicas, México, 2008.