

LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO DUQUE VS. COLOMBIA: DERECHOS PENSIONALES DE PAREJAS DEL MISMO SEXO

THE JUDGMENT OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE CASE OF DUKE VS. COLOMBIA: PENSIONAL RIGHTS OF SAME-SEX COUPLES

KATERINE BERMÚDEZ ALARCÓN*
Universidad Externado de Colombia

RESUMEN: La sentencia del caso Ángel Alberto Duque vs. República de Colombia, proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 26 de febrero de 2016, refiere a la negación de la pensión de sobrevivencia que hizo un fondo de pensiones a un homosexual debido a que para el momento en que él solicitó esa prestación, la ley colombiana no permitía que parejas del mismo sexo recibieran este tipo de derecho. El demandante interpuso acción de tutela en la que indicó que por ser una persona portadora de VIH y no obtener pensión de sobrevivencia quedaría sin servicio de salud; la sentencia de tutela y la decisión de impugnación consideraron que la tutela no era el medio procedente para reclamar este derecho y que el demandante debía acudir a la jurisdicción ordinaria.

PALABRAS CLAVES: discriminación de género; pensiones de sobrevivencia; derecho a la salud; portador de VIH

ABSTRACT: Duque v. Colombia, which was brought before the Inter-American Court of Human Rights, concerns the refusal to recognize the right of a homosexual person to a survivor's pension. At the time, Colombian law did not give same-sex couple this right. The claimant –Angel Alberto Duque– filed a writ for protection of his constitutional rights to obtain the pension. The ruling and appeal held that the writ was not the appropriate form to use in a pension request and that the defendant should follow regular judicial procedures. The Colombian Constitutional Court subsequently did not review the case. The Inter-American Commission on Human Rights brought the case before the Inter-American Court after Colombia had failed to comply with the Commission's recommendations of 2014. The Inter-American Court declared that Colombia, in having denied the survivor's pension to Duque since 2002, had violated his right to equality and non-discrimination provided by the American Convention on Human Rights. The Court stated that Colombia had provided access to survivor's pensions only to heterosexual couples and had failed to provide an "objective and reasonable justification" for the differential treatment. The Court ordered that the State ensure that Duque receive priority processing for his survivor's pension application.

KEY WORDS: gender discrimination; survivors' pensions; right to health, HIV

I. IGUALDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL

El caso Duque refleja a una realidad que aún es desconocida en algunos ordenamientos jurídicos y es el de la igualdad de derechos para las parejas del mismo sexo.

Frente a este punto, la Sentencia no es muy rica en argumentos y por ello, lo que cabe destacar en cuanto a la igualdad de género, es que la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) establece que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que vayan directa o indirectamente orientadas a crear discriminación de hecho o de derecho, por la orientación sexual y la identidad de género de

* Profesora de la Universidad Externado de Colombia. Email: katerine.bermudez@uexternado.edu.co

las personas, pues estas son categorías protegidas por la Convención Americana de Derechos Humanos.

Para llegar a esta conclusión, la Corte IDH refirió en la Sentencia al caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile en el cual se indicó que:

83. “Por ello, está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual”⁸⁸.

Así mismo, la Corte reseñó que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 20 indicó que el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando cita que los Estados parte del Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación, refiere a “cualquier otra condición social” que incluye la orientación sexual y por ello, los Estados deben verificar que esas preferencias sexuales no son un obstáculo para reconocer los derechos previstos en el Pacto.

De otra parte, se menciona que cuando se lleguen a presentar situaciones de discriminación en la sociedad en contra de determinadas personas, es obligación de los Estados adoptar medidas para revertirlas o cambiarlas.

La controversia del caso Duque Vs. Colombia se originó en una norma que regulaba las uniones maritales de hecho y otra, sobre la calidad de compañero(a) permanente para efectos de la pensión de sobrevivientes. La primera norma que generaba una discriminación por género se encontraba en el artículo 1 de la Ley 54 de 1990, que decía:

Artículo 1o. “A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.”

Nótese que según esta disposición solo era posible tener una unión marital de hecho cuando la pareja fuera heterosexual. Consecuente con esto, la otra norma que tenía otra restricción frente al género era el artículo 10 del Decreto 1889 de 1994, que establecía que en caso de pensiones de sobrevivientes, tendrían derecho a esta prestación el compañero o compañera permanente que fuera de sexo diferente al del afiliado que fallecía. El artículo decía lo siguiente:

ARTICULO 10. “Compañero o Compañera Permanente. Para efectos de la pensión de sobrevivientes del afiliado, ostentará la calidad de compañero o compañera permanente la última persona, de sexo diferente al del causante, que haya hecho vida marital con él, durante un lapso no inferior a dos (2) años.”

En caso de pensión de sobrevivientes de alguien que ya estuviera pensionado, los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, establecían que podría obtener la pensión de sobrevivientes el cónyuge o el compañero o compañera permanente, si acreditaba: i) haber hecho vida marital con el causante desde que este cumplió los requisitos para la pensión y hasta el día en que falleció y ii) el tiempo de vida marital con el causante debía ser por lo menos dos años antes de la muerte.

Cabe mencionar que el Decreto 1889 de 1994 era una reglamentación de la Ley 100 de 1993, por tanto, cuando los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 se refieren a compañero(a) permanente deben entenderse que es para parejas heterosexuales en la forma indicada en dicho Decreto.

Estas normas generaron que al señor Ángel Alberto Duque, que había convivido desde el 15 de junio de 1991 con su pareja del mismo sexo, señor John Oscar Jiménez, quien falleció el 15 de septiembre de 2001, cuando solicitó información al fondo de pensiones al que se encontraba afiliado el señor Jiménez, sobre los requisitos que debía cumplir para solicitar la pensión de sobrevivientes, le respondieran con fundamento en las normas citadas que él no tenía la calidad de beneficiario para acceder a la pensión de sobrevivencia porque en materia de seguridad social, no estaba prevista la unión de parejas del mismo sexo.

Esta respuesta obligó a que el señor Duque interpusiera una acción de tutela pidiendo el amparo de su derecho a la pensión de sobrevivientes y a continuar con el servicio de salud para no quedar sin tratamiento de la enfermedad de VIH que padece. Las decisiones de tutela fueron negativas para el señor Duque con fundamento en lo previsto en la ley y por ello, se consideró por parte de la Corte IDH que los recursos antes la jurisdicción interna había quedado agotados.

Un punto que es particular en este caso, es que durante su trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado colombiano informó (año 2009) que se produjeron varias sentencias de la Corte Constitucional que modificaron las normas relativas al régimen patrimonial de las parejas del mismo sexo, así como las pensiones de sobrevivientes en el sentido que cuando se habla de compañero(a) permanente, se debe entender que también aplica para las parejas del mismo sexo, siempre que acrediten los requisitos que las parejas heterosexuales (Sentencia C-336 de 2008).

Este cambio se dio mediante varias sentencias en los años 2007 y 2009, por lo cual, el Estado colombiano alegó mediante escrito del 8 de julio de 2009, que el hecho ilícito internacional que se le imputaba había quedado subsanado y por ello, ahora el señor Duque contaba con los recursos internos para solicitar la pensión de sobrevivientes, sin embargo, la Comisión IDH al momento de adoptar el informe de admisibilidad de la petición, conoció que había una sentencia de la Corte Constitucional, la T-911 de 2009, que exigía a las parejas del mismo sexo acreditar esa condición de compañero(a) permanente mediante declaración ante notario, en la cual constara la voluntad de conformar una unión marital de hecho entre el que falleció y la persona que posteriormente reclama a pensión de sobrevivientes, es decir, que el señor Duque no podría beneficiarse de los cambios jurisprudenciales porque su compañero falleció en 2001 y por ello, no tenía cómo acreditar tal declaración notarial.

El Estado omitió informar oportunamente a la Comisión, es decir, antes del informe de admisibilidad que se produjo en noviembre de 2011, que a partir de la sentencia T-051 de 2010 se consolidó el precedente jurisprudencial para la protección de los derechos

pensionales de las parejas del mismo sexo, en cuanto ordenó no exigir la declaración notarial de voluntad de conformación de la unión marital a las parejas del mismo sexo y hacer extensivos los efectos de la sentencia C-336 de 2008 a todos los que pretendieran acceder a esta pensión, inclusive si ya habían realizado reclamación antes de dicha sentencia, es decir, a partir de 2010 el señor Duque hubiera podido presentar su reclamación de pensión y esta le hubiese sido otorgada.

Por esto, como el Estado colombiano consideraba que con los cambios normativos se superaba el hecho ilícito internacional, formuló ante la Corte IDH una excepción preliminar alegando que el señor Duque no había agotado todos los recursos internos, porque ahora sí podía reclamar su pensión de sobrevivientes, excepción que no prosperó porque fue evidente que no se dio información oportuna a la Comisión y ni esta ni la Corte tienen la obligación de identificar de oficio, cuáles son los recursos internos pendientes de agotar.

Entonces, si bien el señor Duque al momento de proferirse la Sentencia de la Corte IDH ya contaba con recursos internos para poder reclamar su pensión de sobrevivientes, esta consideró que estos no restituirían sus derechos porque en Colombia las mesadas pensionales prescriben a los tres años y por ello, si él presentase la reclamación ante el fondo de pensiones, solo le reconocerían las pensiones de los tres últimos años, es decir, no desde la muerte de su pareja, que sucedió desde septiembre de 2001. En esto la Corte llega a una decisión que además de ser justa, es acertada, porque como lo sugirió varias veces el Estado colombiano, aunque el hecho ilícito cesó definitivamente a partir de la Sentencia T-051 de 2010, este no implicaba que se lograra la reparación de la víctima porque no se harían los pagos en función de haber recibido un trato diferente, como en efecto se logró a través de esta Sentencia.

Las particularidades del caso, llevaron a que la Corte IDH hiciera otros análisis convencionales y procesales que produjeron como medida de restitución que se garantice el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para parejas del mismo sexo y como medidas de satisfacción que se ordene la notificación de la Sentencia en el Diario Oficial, en un periódico de amplia circulación y que quede publicada en un sitio web oficial del Estado, al menos por un año.

II. EXTRACTOS DE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA

A continuación se copian los extractos de la Sentencia que refieren a los aspectos antes mencionados:

B.2. EL DERECHO A LA IGUALDAD ANTE LA LEY EN EL PRESENTE CASO

[...]

97. “La Corte recuerda que el Estado mencionó en sus escritos principales y durante la audiencia pública que “reconoce que existió un hecho ilícito internacional continuado durante al menos parte del período de tiempo [en] que estuvieron vigentes las disposiciones que no permitían el reconocimiento y pago de pensiones a parejas del mismo sexo” el cual también fue declarado mediante la sentencia C-336 de 2008. El Estado agregó que ese hecho ilícito internacional se había configurado por la mera

existencia de normas que “no permitían el pago de pensiones a parejas del mismo sexo y que fueron aplicadas en Colombia”. En cuanto a los efectos temporales de ese hecho ilícito internacional, el Estado no precisó el momento exacto a partir del cual esas normas debían considerarse discriminatorias, únicamente indicó que lo anterior fue declarado en el año 2008 por la Corte Constitucional de Colombia y que además consideraba que no era “necesario determinar ese momento para efectos de analizar la responsabilidad internacional en el presente caso”.

[...]

103. “La Corte constata que la normatividad interna colombiana que regulaba las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes y el decreto reglamentario de la ley que creó el régimen de seguridad social, establecían una diferencia de trato entre por un lado las parejas heterosexuales que podían formar una unión marital de hecho y aquellas parejas que estaban formadas por parejas del mismo sexo que no podían formar dicha unión.”

[...]

109. “Asimismo, en su Observación General No. 20, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que en "cualquier otra condición social", tal y como se recoge en el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se incluye la orientación sexual. Los Estados partes deben cerciorarse de que las preferencias sexuales de una persona no constituyan un obstáculo para hacer realidad los derechos que reconoce el Pacto, por ejemplo, a los efectos de acceder a la pensión de viudedad. La identidad de género también se reconoce como motivo prohibido de discriminación⁹⁴.”

110. “Por otra parte, los Principios de Yogyakarta sobre la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, establecen en el Principio N° 13 que todas las personas tienen derecho a la seguridad social y a otras medidas de protección social, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. Por lo tanto, los Estados deberán adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, a la seguridad social y a otras medidas de protección social, incluyendo beneficios laborales, licencia por maternidad o paternidad, beneficios por desempleo, seguro, cuidados o beneficios de salud (incluso para modificaciones del cuerpo relacionadas con la identidad de género), otros seguros sociales, beneficios familiares, beneficios funerarios, pensiones y beneficios relativos a

¹ 94 Cfr. Consejo Económico y Social (CESCR), *Observación General N° 20: la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, 2 de julio de 2009, E/C.12/GC/20. párr. 32

la pérdida de apoyo para cónyuges o parejas como resultado de enfermedad o muerte⁹⁵.

111. El Comité de Derechos Humanos ha resuelto que la distinción entre las parejas del mismo sexo que son excluidas del derecho a la pensión, y las parejas de hecho compuestas por personas de distintos sexos que sí reciben el beneficio de la pensión, no es razonable ni objetiva y no existen factores que justifiquen la existencia de la distinción, por lo que constituyen una discriminación con base en la orientación sexual de las personas⁹⁶.”

[...]

123. “Del mismo modo, este Tribunal ha indicado que “la falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido. El hecho de que ésta pudiera ser materia controversial en algunos sectores y países, y que no sea necesariamente materia de consenso no puede conducir al Tribunal a abstenerse de decidir, pues al hacerlo debe remitirse única y exclusivamente a las estipulaciones de las obligaciones internacionales contraídas por decisión soberana de los Estados a través de la Convención Americana”¹¹⁷⁴”

[...]

133. “La Corte destaca el significativo avance jurisprudencial realizado por el Estado de Colombia por medio de su Corte Constitucional desde el año 2008. Específicamente, en cuanto a los efectos retroactivos del cambio normativo, consta que: a) la sentencia C-336 de 2008 no señaló expresamente efectos retroactivos, y b) la sentencia T-051 del 2010 aclaró que la sentencia C-336 tiene efectos retroactivos, lo cual fue confirmado por otras sentencias de la Corte Constitucional de Colombia tales como la sentencia T-860 de 2011. Este desarrollo jurisprudencial constituye un adelanto importante en procura de hacer cesar el trato discriminatorio que resultaba contrario a los derechos convencionales.”

[...]

² 95 Cfr. *Yogyakarta Principles - Principles on the application of international human rights law in relation to sexual orientation and gender identity*, March 2007. Principio 13. El derecho a la seguridad y a otras medidas de protección social.

³ 96 Cfr. Comité de Derechos Humanos, caso *Edward Young v. Australia*, Communication No. 941/2000, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/941/2000 (2003), párr. 10.4 “The State party provides no arguments on how this distinction between same-sex partners, who are excluded from pension benefits under law, and unmarried heterosexual partners, who are granted such benefits, is reasonable and objective, and no evidence which would point to the existence of factors justifying such a distinction has been advanced. In this context, the Committee finds that the State party has violated article 26 of the Covenant by denying the author a pension on the basis of his sex or sexual orientation”.

⁴ 1174 *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 92.

138. “Teniendo en cuenta todo lo anterior, este Tribunal concluye que el Estado es responsable por la violación al derecho a la igualdad y no discriminación contenido en el artículo 24 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Ángel Duque toda vez que no se le permitió acceder en condiciones de igualdad a la pensión de sobrevivencia establecida en la normatividad interna colombiana.

139. En lo que respecta a la alegada violación al artículo 2 de la Convención, la Corte considera que atendiendo la evolución normativa y jurisprudencial en Colombia en lo que respecta al reconocimiento y la protección de las parejas conformadas por personas del mismo sexo, no cuenta con elementos para concluir que exista una violación al deber de adoptar disposiciones de derecho interno. En vista de lo anterior, la Corte concluye que el Estado no es responsable por la violación del artículo 2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 24 y 1.1 del mismo instrumento.”

[...]

B.1. LA EXISTENCIA DE UN RECURSO EFECTIVO EN COLOMBIA PARA EL RECLAMO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE

[...]

155. “La Corte considera que no cuenta con elementos que le permitan concluir que la acción de tutela y la apelación interpuestas por la presunta víctima no fueron recursos efectivos, únicamente porque no tuvieron la conclusión jurídica que deseaba el señor Duque. Los jueces determinaron que la tutela no era el recurso adecuado para solicitar la pensión, considerando que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario o residual y sólo desplaza los medios ordinarios en ciertos eventos, por ejemplo cuando el demandante acredita una situación de urgencia o la posibilidad de un perjuicio irremediable, situación en la que se determinó que no se encontraba el señor Duque. No obstante lo anterior, los jueces informaron al señor Duque de los recursos que si serían adecuados e idóneos para solicitar la pensión¹³²⁵. La Corte recuerda que la obligación del Estado de conducir los procesos con apego a la garantía de protección judicial consiste en una obligación que es de medio o comportamiento y que no es incumplida por el solo hecho de que el proceso no produzca un resultado satisfactorio o no se arribe

⁵ Al respecto, al resolver la tutela el Juzgado Décimo Civil de Bogotá le indicó al señor Duque que su inconformidad podía resolverse a través de los procesos judiciales señalados en la ley, por la vía contenciosa administrativa y/o la interposición de los recursos de reposición y apelación dentro de los términos legales en contra de la disposición emanada por COLFONDOS el 3 de abril de 2002. Además, se indicó al señor Duque que si su intención era obtener algún tipo de seguridad social en salud, podía acudir a las instituciones de salud pública del Estado que existían para proteger a aquellas personas sin ningún recurso económico, como era el caso del programa ofrecido por el SISBEN. Esta información fue reiterada por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá al resolver la apelación de la tutela.

a la conclusión pretendida por la presunta víctima¹³³⁶. Asimismo, la Corte considera que no cuenta con elementos para determinar la inexistencia de una voluntad estatal de brindar protección jurídica al señor Duque, tomando en consideración que las resoluciones de primera y segunda instancia se resolvieron conforme a la normativa vigente, señalando las vías adecuadas para solicitar la pensión de sobrevivencia.”

[...]

158. “Por tanto, este Tribunal estima que no es posible concluir la inexistencia de recursos efectivos en Colombia derivado únicamente de que la tutela y la apelación no le concedieron la pensión que reclamaba el señor Duque, sin que hayan sido interpuestos los otros recursos que le fueron señalados como idóneos en las resoluciones de tutela y apelación. La Corte concluye que no existen elementos que demuestren que las actuaciones de las autoridades judiciales implicaron una afectación en la protección judicial del señor Ángel Alberto Duque. Por consiguiente, la Corte estima que el Estado no vulneró el derecho a la protección judicial, previsto en el artículo 25.1 de la Convención.”

[...]

VIII-3. EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y EL DERECHO A LA VIDA

[...]

B.1. ESTÁNDARES RELATIVOS AL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL EN RELACIÓN CON EL DERECHO A LA SALUD DE LAS PERSONAS CON VIH

[...]

185. “Respecto a la alegada falta de atención médica y los efectos de ésta para el señor Duque, la Corte nota que de acuerdo con el oficio remitido por el Ministerio de Salud el 9 de febrero de 2015, desde 1995 hasta la actualidad se le han “compensado” al señor Duque “todo los períodos de manera ininterrumpida en materia de salud”, estando afiliado a “[l]a Nueva EPS S.A.” y el “Instituto de Seguros Sociales E.P.S.” desde el año 1995 hasta la actualidad. Asimismo, de acuerdo con el oficio remitido por el Ministerio de Salud de 25 de marzo de 2015, el señor Ángel Alberto Duque “no evidencia interrupciones en su afiliación desde mayo de 1985 hasta la fecha”¹⁵⁹⁷. Estos oficios no fueron controvertidos por los representantes.

186. Por otro lado, la Corte constata, además, que en la resolución de la tutela, el Juzgado Décimo Civil Municipal de Bogotá informó al señor Duque que si su intención era obtener algún tipo de seguridad social en salud, podía acudir a las instituciones de salud públicas que existían para proteger aquellas personas sin ningún recurso

⁶ Cfr. *Caso Barbani Duarte y Otros Vs. Uruguay. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C No. 234, párr. 122, y *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 08 de octubre de 2015. Serie C No. 305, párr. 237.

⁷ Oficio remitido por el Ministerio de Salud de 25 de marzo de 2015 (expediente de prueba, folio 2808).

económico, como es el caso del programa ofrecido por el “SISBEN” (Sistema de Identificación y Clasificación de Potenciales Beneficiarios para Programas Sociales).

187. La Corte resalta que no fueron aportados informes médicos, análisis o pruebas de algún tipo que demostraran que el señor Duque haya sufrido una afectación en su salud o que el Estado haya dejado de proveerle asistencia médica. Sin embargo, de haber sido necesario, el señor Duque habría podido recurrir al régimen subsidiado para recibir mediante éste la atención médica que requería.”

[...]

190. “Por su parte, el peritaje rendido por el señor Ricardo Luque señaló, entre otros aspectos, que: i) a través del Sistema de Seguridad Social en Salud se garantiza el acceso universal a la atención integral en VIH/SIDA independientemente del régimen de afiliación al sistema, la capacidad de pago o de las particularidades poblacionales que caracteriza a los grupos más afectados; ii) el Estado colombiano desde 1997 unificó y homologó las atenciones del régimen subsidiado con el régimen contributivo para las acciones de alto costo, incluyendo la infección por VIH/SIDA, de forma que tanto en un régimen como en el otro e independientemente de la capacidad de pago de la persona, se tiene acceso al mismo paquete de servicios incluyendo los medicamentos antirretrovirales; y iii) la UPC (“Unidad de Pago por Capitación”) tiene un valor diferencial entre el régimen contributivo y el régimen subsidiado, pero esto no afecta la cobertura en la prestación del servicio para las enfermedades de alto costo.

191. Como consecuencia de lo expuesto, la Corte considera que no cuenta con elementos que le permitan concluir que en el caso concreto del señor Duque el régimen subsidiario le hubiera brindado una protección de menor calidad que el régimen contributivo.”

[...]

IX. REPARACIONES

199. “En relación con lo anterior, el Tribunal constata, en primer término, que el Estado fue encontrado responsable por la violación al derecho a la igualdad y no discriminación establecido en el artículo 24 de la Convención, en perjuicio del señor Duque toda vez que no se le permitió acceder en condiciones de igualdad a la pensión de sobrevivencia establecida en la normatividad interna colombiana (*supra* párr. 138). En consecuencia, el Estado debe garantizar al señor Duque, una vez que presente la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, que esta será tramitada de forma prioritaria, en un plazo de tres meses. Del mismo modo, esta Corte establece que en caso de otorgársele la pensión al señor Duque, la misma deberá comprender la suma equivalente a todos los pagos, incluyendo los intereses correspondientes de conformidad con la normatividad interna colombiana, que no se percibieron desde que el señor Duque presentó la solicitud de información a COLFONDOS el 3 de abril de 2002.

209. Con respecto a las demás medidas de reparación solicitadas, este Tribunal

considera que la emisión de la presente Sentencia y las reparaciones ordenadas en la misma resultan suficientes y adecuadas.”

[...]

216. “La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo¹⁷². Este Tribunal ha establecido que el daño material abarca “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”¹⁷³⁸.

217. En el presente caso, la Corte ha encontrado al Estado responsable por la violación al derecho a la igualdad ante la ley por la existencia de una norma discriminatoria que le fue aplicada al señor Duque (*supra* párr. 138). En ese sentido, el Tribunal concluyó que el señor Duque no tuvo acceso en condiciones de igualdad y sin discriminación a la posibilidad de reclamar una pensión de sobrevivencia. Por otra parte, los representantes no han probado la existencia de un daño emergente en el presente caso. En consecuencia, no corresponde otorgar esta medida de reparación puesto que se trata de un daño incierto o eventual, siendo además que el lucro cesante que podría ser declarado a nivel interno, sería indemnizado con el reconocimiento retroactivo de la pensión.”

[...]

224. “La Corte reitera que, conforme a su jurisprudencia¹⁷⁷⁹, las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable¹⁷⁸¹⁰.”

[...]

⁸ 173 Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, párr. 43, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, párr. 314.

⁹ 177 Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*, párr. 42, y *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras*, párr. 301

¹⁰ 178 Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82, y *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras*, párr. 301

227. “En consecuencia, la Corte decide fijar un total de USD\$ 10.000 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América), por las labores realizadas en el litigio del caso a nivel nacional e internacional, lo cual el Estado debe pagar a los representantes dentro del plazo de seis meses a partir de la notificación de esta Sentencia. La Corte considera que, en el procedimiento de supervisión del cumplimiento de la presente Sentencia, podrá disponer que el Estado reembolse a la víctima o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal.

228. En el presente caso, el Fondo de Asistencia Legal de Víctimas se utilizó para cubrir los gastos correspondientes a los boletos aéreos para la víctima Ángel Alberto Duque y para el perito Rodrigo Uprimny Yepes desde la ciudad de Bogotá, Colombia, hacia la ciudad de Tegucigalpa, Honduras, donde se realizó la audiencia pública del presente caso, el día 25 de agosto de 2015. Asimismo, se realizaron las erogaciones correspondientes para cubrir los gastos de hospedaje y alimentación tanto de la víctima como del perito, en la ciudad de Tegucigalpa, Honduras, durante los días 24 y 25 de agosto de 2015. Adicionalmente, se entregó a ambos el monto correspondiente por concepto de gastos terminales¹⁸²¹¹.

229. El 26 de octubre de 2015 le fue remitido al Estado un informe de erogaciones según lo dispuesto en el artículo 5 del Reglamento de la Corte sobre el funcionamiento del referido Fondo. El Estado no presentó observaciones al informe de erogaciones las cuales ascendieron a la suma de US\$ 2.509,34 (dos mil quinientos nueve dólares y treinta y cuatro centavos de los Estados Unidos de América) por los gastos incurridos. Este monto deberá ser reintegrado por el Estado a la Corte Interamericana en el plazo de noventa días, contados a partir de la notificación de la presente Sentencia.”

¹¹ 182 Expediente de fondo, folios 4124 a 4141.