

**RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO: PRUEBA  
Y CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL A PERSONAS JURÍDICAS**

**William González Herrera**



**Universidad La Gran Colombia**  
**Facultad de Derecho**  
**Especialización en Derecho Administrativo**  
**Bogotá, D. C., Colombia**  
**2022**

**Responsabilidad civil extracontractual del estado: prueba y cuantificación del daño  
moral a personas jurídicas**

**William González Herrera**

**Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de Especialización  
en Derecho Administrativo**

**Director del trabajo: Juan Diego Díaz Quiñones**



**Universidad La Gran Colombia**

**Facultad de Derecho**

**Especialización en Derecho Administrativo**

**Bogotá, D. C., Colombia**

**2022**

## Tabla de contenido

<b>Introducción .....</b>	<b>7</b>
<b>Justificación .....</b>	<b>9</b>
<b>Planteamiento del problema de investigación .....</b>	<b>11</b>
Tema de investigación.....	12
Problema clave .....	12
<b>Objetivos .....</b>	<b>13</b>
Objetivo general .....	13
Objetivos específicos.....	13
<b>Delimitación de la investigación .....</b>	<b>14</b>
Diseño metodológico.....	14
<b>Marco de referencia .....</b>	<b>16</b>
Responsabilidad Civil .....	16
Clasificación de la responsabilidad según la doctrina.....	16
Responsabilidad civil extracontractual del Estado .....	18
Tipos de daño .....	21
<b>Reparación del daño en el derecho colombiano .....</b>	<b>23</b>
<b>Responsabilidad civil contractual y extracontractual del Estado .....</b>	<b>36</b>
<b>Daño moral a personas jurídicas .....</b>	<b>42</b>
La primera es por la propia evidencia de los hechos, el daño moral no requiere prueba.....	44

La segunda postura refiere que cuando se trate de procesos judiciales de responsabilidad, es obligatorio demostrar el daño moral. ....	44
<b>Conclusiones .....</b>	<b>54</b>
<b>Referencias.....</b>	<b>55</b>

**Lista de tablas.**

<b>Tabla 1.</b> Concepción de la reparación integral según la Corte Constitucional .....	30
<b>Tabla 2.</b> Medios de control Ley 1437 de 2011(CPACA) y reparación pecuniaria de daños.....	31
<b>Tabla 3.</b> Daños a través de las acciones u omisiones de la Administración Pública .....	37
<b>Tabla 4.</b> Posiciones doctrinales sobre el daño moral en las personas jurídicas .....	47
<b>Tabla 5.</b> Daño moral en personas jurídicas .....	48
<b>Tabla 6.</b> El daño moral a personas jurídicas en la jurisdicción ordinaria y constitucional.....	52

## Lista de Figuras

<b>Figura 1.</b> Criterios para evaluar el prejuicios materiales. ....	29
--	----

## **Introducción**

El presente trabajo se presenta con la intención de obtener el título de especialista en Derecho Administrativo. Aborda el tema concerniente a la responsabilidad civil extracontractual del Estado a causa del daño antijurídico provocado a personas jurídicas.

Para la recopilación de la información se consultaron a bases de datos de carácter oficial y de conocimiento científico que permitieron acopiar un número significativo de trabajos académicos en la materia y antecedentes jurisprudenciales principalmente de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado. Para el desarrollo de la investigación se utilizó el método del análisis de contenido.

En los primeros capítulos de la investigación se encuentra lo concerniente al planteo de la investigación, la justificación del problema de investigación y el marco de referencia desde el punto de vista dogmático y legal.

Posteriormente se relacionan de forma descriptiva los principales hallazgos doctrinales y jurisprudenciales en cuanto a la evolución y desarrollo de la teoría de daños y la responsabilidad civil extracontractual del Estado.

Como parte de las conclusiones se encontró que el régimen de la responsabilidad civil extracontractual del Estado es de rango constitucional a partir de lo plasmado en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia 1991 y que ha sido desarrollado por parte de la jurisdicción contencioso – administrativo, aunque también existen pronunciamientos en la jurisdicción ordinaria y la constitucional.

La postura del autor de esta investigación una vez concluida la misma, es que, si bien las personas jurídicas son susceptibles de afectaciones de tipo inmaterial, estas son reparables en la medida que afecten derechos objetivos cuyos perjuicios deben probarse a la luz de los criterios

de las sentencias de unificación y la Ley 1437 de 2011 del cual se deriva el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).



## Justificación

Al daño o menoscabo se le considera un elemento esencial cuando de responsabilidad civil se trata. Del mismo modo, en lo referente a la responsabilidad civil del Estado (de origen extracontractual) hay que acudir a la concepción de daño antijurídico prescrita en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

Una de las formas de manifestación o consecuencia del daño, es el daño moral que no recae sobre el patrimonio del sujeto pasivo, sino que afecta su dimensión subjetiva, conllevando esto a situaciones de aflicción, angustia, tristeza y otras, que son efectos del daño sufrido.

Para la reparación del daño, en Colombia se ha adoptado un esquema o modelo de indemnización basado en la concepción de reparación integral (la cual se abordará más adelante) que se centra en la obligación o deber de resarcir todo perjuicio que halle probado el juez en un proceso judicial (previa estimación y acreditación para valoración) como producto del proceder antijurídico del Estado.

Por su parte, dentro de las teorías para probar el daño, está la que se ha configurado por la doctrina y que se conoce como teoría de la carga dinámica de la prueba, según la cual la prueba puede estar a cargo de aquella parte que posea la mejor probabilidad de demostrarla, pues para acreditar el daño y poder demostrar el grado de lesión que se ha ocasionado con aquel, no deben haber vacilaciones, además debe valorarse que el daño existe de manera actual e incluso futura, con el fin de estimar los perjuicios ocasionados.

Vale decir que no es lo mismo o no es equivalente hablar de daño y hablar de perjuicio como se podrá comprender según la doctrina que se citará más adelante, ya que mientras el daño se genera a partir de una acción u omisión que recae contra un bien o contra una persona determinada, por su parte los perjuicios se comprenden como la consecuencia subjetiva del daño,

cuya reparación patrimonial se logra a través de la indemnización de dicho perjuicio. Sin embargo, no todo daño es indemnizable; igualmente el daño debe lesionar un interés legítimo, es decir, se debe tratar de un daño que los ciudadanos no están en la necesidad de sobrellevar y por tanto debe acreditarse, valorarse y repararse.

Teniendo este contexto, surge una situación tensa jurídicamente hablando, respecto del reconocimiento de los perjuicios morales y es cuando se trata de personas jurídicas, pues para la valoración de los daños padecidos, resulta complejo determinarlos ya que generalmente se entiende que dichos entes ficticios no sufren ni sienten dolor físico, espiritual o psicológico.

Algunos antecedentes del Consejo de Estado han venido reconociendo perjuicios morales a las personas jurídicas, sin embargo, no hay una postura unificada al respecto, siendo la principal dificultad el componente probatorio; por lo que este trabajo de investigación se propone indagar académicamente dichas perspectivas y reconocer las diferentes discusiones jurídicas que se dan en el caso colombiano en cuanto a la responsabilidad civil extracontractual del Estado y conforme a esto la determinación del daño moral cuando recae en personas jurídicas, su reconocimiento o no, como perjuicios morales subjetivos, perjuicios morales de contenido patrimonial o por el contrario, perjuicios materiales.

### **Planteamiento del problema de investigación**

Las actuaciones u omisiones del Estado o sus funcionarios pueden propiciar daño antijurídico y por ende puede ser imputable a la Administración. Estas irregularidades predicables del Estado tienen algunas connotaciones, pues no hay responsabilidad del Estado sin que exista el daño.

Cuando se reflexiona académicamente sobre la existencia o no de daños de tipo moral en personas jurídicas desde una perspectiva subjetiva, esto es, posibilidad de tener sentimientos, sufrimiento, dolor, aflicción, se encuentran dos corrientes doctrinales: la primera sostiene que las personas jurídicas no son titulares de daño moral, pues carecen de una trascendencia psicológica, no son víctima de agravios.

En contraste, la otra corriente asume un noción más desarrollada o abierta de menoscabo moral, en el sentido de examinar que no sólo se manifiesta el daño moral cuando se expresa con el dolor o la tristeza, sino que también puede expresarse en el campo de acción de tales entes ficticios, impactando su prestigio profesional o su buen nombre.

A partir de estos planteamientos surgen varios interrogantes ¿cómo se repara el daño moral? ¿cuál ha sido la postura del Consejo de Estado en lo referente al reconocimiento del daño moral en estos entes ficticios? ¿Cuál ha sido la tendencia y los criterios jurisprudenciales? ¿cómo se ha valorado y probado el sufrimiento en tales casos? ¿cómo se ha establecido el *quantum* indemnizatorio?

**Tema de investigación**

Responsabilidad civil extracontractual del Estado, y posible menoscabo moral causado a personas jurídicas.

**Problema clave**

¿las personas jurídicas sufren menoscabo moral? ¿cómo probarlo y cuantificarlo?

## Objetivos

### Objetivo general

Conocer la dinámica del modelo de responsabilidad civil extracontractual del Estado en el momento del menoscabo antijurídico a personas jurídicas.

### Objetivos específicos

1. Describir las posturas doctrinales y su evolución respecto de la reparación de menoscabo moral en entes jurídicos.
2. Examinar las decisiones judiciales de las altas cortes respecto del reconocimiento del daño moral en las personas jurídicas por responsabilidad extracontractual del Estado.
3. Distinguir la manera de probar y valorar el menoscabo moral para las personas jurídicas en sucesos de responsabilidad extracontractual del Estado.

## **Delimitación de la investigación**

La delimitación del tema de investigación se hará a partir de dos categorías temáticas: daño moral a personas jurídicas y responsabilidad civil extracontractual del Estado, con fundamento en la revisión de sentencias de las altas cortes colombianas, principalmente del Consejo de Estado emitidas después de la Constitución Política de 1991, categoría temporal.

### **Diseño metodológico**

- a. **Tipo de Investigación:** cualitativa, documental
- b. **Técnica de análisis de información:** análisis de contenido
- c. **Perspectivas de estudio:** descriptiva
- d. **Fuentes de información:** secundarias

La presente es una investigación de tipo cualitativo y documental, para lo cual se diseñó la siguiente ruta. En primera instancia, para conocer el estado actual de la discusión en el ámbito académico y científico, respecto de los conceptos de daño moral y responsabilidad civil extracontractual del Estado, se hicieron consultas en bases de datos y bibliotecas, encontrando varios estudios y libros, de los cuáles se destacan los tenidos en cuenta como marco de referencia.

De otro lado, para llegar a una comprensión profunda del contexto descrito en el problema de investigación, se acudió a fuentes documentales e información secundaria de tipo institucional, obtenida en las páginas web del Consejo de Estado, Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia.

Así mismo, para identificar los criterios de valoración del daño moral a personas jurídicas a causa del daño propiciado por la Administración Pública o sus agentes, se tomó una muestra de

sentencias del Consejo de Estado. La muestra se estableció en razón a las categorías temática y temporal que se plantearon para la presente investigación.

El análisis y procesamiento de la información obtenida para este trabajo se realizó de manera cualitativa, basado en la técnica de análisis de contenido, lo que permitió estructurar las conclusiones y síntesis frente a las variables que se abordaron.

## **Marco de referencia**

### **Responsabilidad Civil**

Antes de abordar el tema de la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado, es necesario precisar el concepto de responsabilidad en términos jurídicos. Sobre el particular, Bustamante Alsina (s.f.), cuando sobre la dicha institución jurídica propone el siguiente concepto: “responder es dar uno cuenta de sus actos” (como se cita en Guerra & Pabón 2020, p. 2). Así mismo, sobre la responsabilidad civil traen a colación a Pianol et al, (1936) quienes afirman que ésta se entiende “como la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales de un hecho, acto o conducta” (como se cita en Guerra & Pabón 2020, p. 2).

Puede decirse entonces que la responsabilidad civil implica para quien resulte ser causante de ella, responder por los daños que le sean demostrables cuando afecten intereses o derechos legítimos (materiales e inmateriales) según se logre acreditar el grado de lesión sobre estos.

### **Clasificación de la responsabilidad según la doctrina**

La doctrina contempla varias clasificaciones para abordar el tema de la responsabilidad, una de ellas es la que se establece según la fuente que la origina, esto es, responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual (que se llama o se conoce como la concepción dualista). Dicha clasificación es asumida por la legislación colombiana al regularlas de forma autónoma e independiente, como se va a ver más adelante.

Según Tamayo (2007), “la responsabilidad civil contractual es aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido” (p. 22), mientras que la responsabilidad civil extracontractual “no se origina en el



incumplimiento de una obligación contractual sino en un hecho jurídico, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil” (p. 22).

Por su parte, Guerra y Pabón (2020), mencionan que en torno a la responsabilidad contractual existen dos corrientes doctrinales, la primera afirma “el incumplimiento de una obligación que proveniente de un contrato previo” (...) y la segunda “cuando se ha incumplido una obligación emanada no solamente de un contrato, sino cuando se incumple una obligación derivada de vínculo jurídico anterior o de la ley” (p. 3).

Acorde con lo anterior, esta primera clasificación hace referencia a la fuente de la cual puede provenir la responsabilidad civil, esto es, si se origina por el incumplimiento de obligaciones de un contrato o por el incumplimiento a los deberes que le son propios a las instituciones a fuerza de rango constitucional o legal.

Desde el punto de vista de la legislación nacional del Código Civil colombiano, determina:

La responsabilidad civil extracontractual en los siguientes términos el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido (L. 84, art.2341, 1873).

Diferencia así dos aspectos, la responsabilidad por la comisión del hecho, por el daño, por el evento y la responsabilidad que surge por los efectos o la consecuencia de ese hecho, es decir, la reparación.

De otro lado, en la Sentencia 5012/99, emitida por la Corte Suprema de Justicia (1999) definió “la responsabilidad extracontractual como el encuentro accidental y fortuito que proviene

de una fuente como lo es la obligación resarcitoria generada por mandato legal”. Dicha sentencia además estableció tres elementos que deben concurrir para que exista tal responsabilidad:

1. Culpa
2. Daño
3. Nexo o relación de causalidad

Sobre estos tres elementos se volverá más adelante, solo decir que se debe entonces demostrar el proceder ilícito de la administración, la ocurrencia real del evento y el vínculo entre éste y el daño causado.

Otra clasificación de la responsabilidad que se encuentra en la doctrina es la que se basa en los regímenes aplicables, esto es, sí se analiza el comportamiento y la conducta del agente activo causante del daño, para aplicar la responsabilidad, se habla de responsabilidad subjetiva. De otro lado, sí solo se toma el elemento objetivo, en razón a su tipicidad y antijuricidad, se habla de responsabilidad objetiva (Guerra & Pabón, 2020).

Sin embargo, conforme a las diferentes posturas doctrinarias, cuando se trata de daño antijurídico, lo que es esencial no es la conducta del agente del Estado, sino la lesión a un derecho o interés sobre una persona (natural o jurídica) o un bien (material o inmaterial) lo cual se pasará a revisar enseguida.

### **Responsabilidad civil extracontractual del Estado**

Cuando se habla de responsabilidad del Estado, es importante comprender que éste no actúa de forma directa, pues es un ente ficticio, sino a través de sus servidores o funcionarios. Bajo ese supuesto, la doctrina y la jurisprudencia han dibujado o diseñado un sistema de responsabilidad directa del Estado, a través de dos figuras o teorías: la organicista y la de la falla en el servicio (Vidal & Molina, 2019).

En la teoría organicista, se asemeja el Estado al ser humano, en el sentido de que el cuerpo debe responder por el daño que causan sus órganos. Así las cosas, el Estado será responsable de los daños que causen sus órganos (directamente) o del daño de personas vinculadas a este (indirectamente).

Sobre la falla en el servicio, se dice que se trata del daño que causa la ausencia o deficiencia en la prestación de un servicio a cargo del Estado, conllevando con ello una responsabilidad directa. Sin embargo, bajo esta teoría es menester distinguir entre la deficiencia del servicio o la culpabilidad de los agentes del Estado para descargar sobre éstos la responsabilidad cuando el daño no proviene del funcionamiento del servicio, sino de su mal proceder personal (Vidal & Molina, 2019).

Así mismo, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de (1991), se encuentra la definición del término *responsabilidad*:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Bajo estos presupuestos constitucionales, se observa que se acoge la tesis organicista pero también la concerniente a la falla en el servicio. La doctrina, en línea con la Sentencia 5012/99 emitida por la Corte Constitucional de Justicia (1999), citada en un párrafo anterior, ha coincidido en proponer tres elementos fundamentales en materia de responsabilidad del Estado: “1. La actuación de la Administración; 2. El daño o perjuicio; 3. El nexo causal” (Vidal & Molina, 2019, p. 22). En consecuencia, este tipo de responsabilidad apunta a las consecuencias que se

generan en cabeza del Estado, por los eventos dañosos y la repercusión de éstos sobre los ciudadanos, por el hecho o el acto antijurídico según la naturaleza del bien lesionado, sean de contenido pecuniario o no.

En lo relativo con la actuación de la Administración, la Ley 1437 de (2011), establece en su artículo 104 que dicha jurisdicción es la correspondiente de saber los litigios y controversias que son ocasionados en los contratos, actos, hechos, operaciones y omisiones que involucren a entidades públicas o a particulares cuando ejerzan función administrativa.

En cuanto al daño, se considera como el elemento fundamental de la responsabilidad del Estado y debe ser abordado desde varias dimensiones: patrimonial, física, corporal y moral. Así mismo, el daño tiene como criterio determinante la antijuridicidad, esto es que la persona que lo adolece no haya tenido el deber jurídico de soportarlo (Henaó, 1998) y a su vez, para que sea indemnizable el daño a una persona, éste debe ser directo, personal, cierto, anormal y antijurídico.

El nexo causal implica que la actividad u omisión de la Administración debe estar conectada con el daño sufrido por el agente pasivo de éste. Según la Sentencia No. 11071-15-08-1996, emitida por la Sección tercera del Consejo de Estado, el nexo causal debe ser actual, determinante e idóneo para causar el daño y el agente que lo provocó no debe estar inmerso en una situación eximente de responsabilidad, como por ejemplo “el caso fortuito, la fuerza mayor, la culpa de la víctima o la intervención de un tercero”.

Para resumir, se predicará daño antijurídico resarcible como consecuencia de la actividad estatal, sí se logra acreditar el daño y demostrar que este se ha producido a causa directa e incluso presente de este ámbito u órbita de labor de las entidades públicas.

## **Tipos de daño**

Lo establecido en la Sentencia 18425/10, del Consejo de Estado (2010), estableció “que el daño es el menoscabo de las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial; es el perjuicio, es decir, la aminoración o alteración de una situación favorable”. Se trata en sí de una limitación al ejercicio de un derecho que recae sobre una persona, propiciado por un evento que dicho sujeto no provocó y, por tanto, es valorable y compensable. Sin embargo, no todo daño representa una afectación económica o tiene contenido comercial, es decir, hay daños sin valor material en sí mismo, ya que hay ocasiones en las cuales el daño se traduce en dolor, aflicción física, moral o emocional.

Igualmente, según el Consejo de Estado (2005), en la sentencia 16205/05, se considera como menoscabo moral aquel “ocasionado regularmente en la dimensión síquica interior del individuo, manifestado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien”.

También ha señalado el alto tribunal que “el menoscabo moral originado por las lesiones puede conformarse tanto en la persona que sufre la lesión, a la que se conoce como víctima directa, como también en sus parientes o personas cercanas, víctimas indirectas” manifestado desde el Consejo de Estado (2011), en la sentencia 19836/11

Es decir, esta categoría de daño moral es interna, no trasciende a la capacidad productiva como tal, pero sí puede afectar o traer consecuencias no sólo a la víctima, sino a otras personas en su ámbito de actuación.

En cuanto al daño material o patrimonial en el artículo 1614 de la Ley 84 de (1873), se determinan las modalidades que comporta dicha figura jurídica, como lo son el lucro cesante y el daño emergente. Sobre el lucro cesante, está estipulado así: “la ganancia o provecho que deja de

reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”. De este modo, se le conoce como daño emergente a “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”.

Para concluir este capítulo, se puede decir que tanto la ley como la doctrina coinciden en determinar que cuando se sufren lesiones que son imputables al Estado, a causa de su actividad irregular, aparece la figura de la responsabilidad civil extrapatrimonial, es decir, los ciudadanos no están obligados a resentir esos daños y, por consiguiente, es procedente hacer valer su interés jurídico frente al daño material o patrimonial causado.

## **Reparación del daño en el derecho colombiano**

En este capítulo se describe la situación actual en Colombia de la reparación del daño antijurídico causado por el Estado en los límites o linderos que se mencionaron en el marco de referencia citado en el capítulo anterior. En particular, se mencionará los componentes de la responsabilidad civil extracontractual dentro del Derecho Público a causa de hechos o conductas lícitas e ilícitas que afecten los intereses de los administrados.

Como se mencionó anteriormente, en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991, está contenido el régimen de la responsabilidad del Estado, que configura un modelo de responsabilidad directa y garantista frente a los derechos de los ciudadanos. Como se puede concluir, del contenido de dicha norma se destacan tres aspectos (Guerra & Pabón, 2020):

- a. La responsabilidad directa del Estado sin ser necesario requerir primero al servidor público.
- b. La responsabilidad del Estado se da por el daño antijurídico que los ciudadanos no están en la obligación de padecer, más no por el dolo o la culpa del actuar de sus funcionarios.
- c. Sí se condena al Estado, éste debe repetir contra sus agentes.

Es un modelo de responsabilidad directa, que engloba daño material físico y el daño moral, pues la particularidad es que sea antijurídico.

A partir de lo anterior, es necesario describir en profundidad los conceptos de daño y reparación, elementos sustanciales del modelo de responsabilidad del Estado. Para ello, en este capítulo se acudirá a uno de los principales autores en la materia Henao (2015), en cuyos trabajos presenta un análisis amplio sobre las diferentes maneras de concebir la reparación del daño y las acciones procesales para reclamarlo. A partir de ello el autor propone una interesante tesis

orientada a evidenciar que la reparación integral no es exclusiva de la acción de reparación directa de la Ley 1437 de 2011 en su artículo 140 “la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado” o de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho establecido en el artículo 138 de la misma ley:

Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño.

Sino que se encuentra inmersa en las diferentes acciones donde el Estado sea condenado y como se dijo no es exclusiva de la acción de reparación directa ni confluye únicamente en la indemnización pecuniaria.

Sobre los componentes adecuados para comprender de la reparación del daño, Henao (2015), destaca los siguientes elementos:

- a. El daño supone la lesión de un interés legítimo.
- b. Se puede presentar tanto sobre intereses pecuniarios como intangibles.
- c. Se puede dar sobre intereses colectivos o individuales.
- d. La probabilidad de lesión del derecho también es de suyo daño (peligro de daño) (p.281).

Igualmente, el autor considera que la manera cómo ha de repararse el hecho dañoso tiene que ver definitivamente con la naturaleza económica o no del interés lesionado; por ende, se considera que cuando se violan o se ven comprometidos los derechos pecuniarios, la restitución es de carácter económico, mientras que la indemnización de los derechos no pecuniarios puede



adoptar otras formas distintas a las económicas, apreciando que cuando corresponde una cantidad de dinero, no equipara los daños sufridos a su simple indemnización.

Esta diferenciación está basada en la posibilidad que presentan los derechos materiales de atribuirles un valor económico lo que no sucede con los derechos morales o inmateriales como por ejemplo la honra, la libertad, la dignidad; sin embargo, cualquier lesión a dichos bienes conlleva una reparación que puede ser de tipo económico.

En lo que concierne al daño sobre intereses individuales o colectivos, el autor referenciado basado en una de las primeras sentencias del derecho de daños expedida por la Corte Constitucional considera que tal distinción también impacta en la manera como se repara el daño, por el carácter difuso que implican los intereses de las colectividades

Existe entre los intereses colectivos indivisibles, propios de la acción popular, y aquellos divisibles, que son el objeto de las acciones de grupo. Los intereses difusos y colectivos, protegidos por las acciones populares, hacen referencia a derechos o bienes indivisibles, o supraindividuales, que se caracterizan por el hecho de que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas. (CC, C-569/04, 2004).

Como se colige de lo mencionado, la reparación de intereses colectivos es compleja pues se trata de reparar daños indivisibles que involucran beneficios de varias personas y no se pueden determinar de forma individual.

Por otro lado, como se vio en el marco de referencia, la doctrina y la legislación consideran que hay afectación cuando se limita efectivamente un derecho o el goce de este, incluso si se mantiene vigente (daño continuado); es decir, el daño tiene que ser cierto. Sin

embargo, Henao (2015), apunta que “el daño existe desde el momento en el cual se altera su goce pacífico, y aun antes de que se inicie la consumación de su lesión” (p. 282).

A partir de la postura de *De Cupis* (1975), como se cita en Henao (2015), esboza tres fases del daño cierto:

1. Inicia con la alteración al goce pacífico del derecho o interés del sujeto pasivo del daño, aun cuando no se haya concretado en forma terminante.
2. La fase de continuidad del daño implica que el daño se mantenga vigente
3. Lesión concluyente del derecho o del ejercicio de éste.

Basado en las anteriores reflexiones, el autor plantea que la postura de responsabilidad civil que tiene el Código colombiano es restrictiva e individualista, pues además implica un concepto de patrimonio compuesto únicamente por los bienes que puedan valorarse en dinero, mientras que los derechos no pecuniarios implican una noción amplia del patrimonio.

Así las cosas, cuando Henao (2015), habla de daño se involucran varias subcategorías: la primera conforme al momento que se produce el daño considera que existen fases para la configuración de éste, esto es desde el primer momento en que se da la ocurrencia del evento, cuando se sostiene en el tiempo y cuando se realiza completamente. El otro aspecto es sobre los sujetos pasivos en quienes puede recaer la lesión, es decir, si se trata de personas individuales o colectivas. La siguiente variable es la que tiene que ver con la naturaleza del interés que se lastima, es decir, si es de tipo tangible o intangible.

Otro componente para mencionar en cuanto a los tres componentes intrínsecos de competencia del Estado que se mencionaron con anterioridad, autores como Arenas (2020), a partir de una revisión histórica y dogmática de la línea jurisprudencial del Consejo de Estado sobre el tema tratado, observa que en la última década la sección tercera ha estado sentando el

precedente de que no son tres los elementos de la responsabilidad, sino dos: la existencia del hecho dañino (que debe ser antijurídico) y qué éste sea imputable al Estado, dejando aparte el nexo causal. Por otra parte, el autor manifiesta el impetuoso y riguroso desarrollo teórico de la Subsección C de la Sección III, quienes estaban en su entonces como magistrados Jaime Santofimio y Enrique Gil defendieron sus argumentos de jurisprudencia en lo cual no debe entenderse como un punto aparte con relación de causa y efecto, es primordial hacer referencia a la imposición

Ahora bien, en lo relativo al concepto de reparación, por los intereses de este trabajo de investigación, se pasa en los siguientes párrafos a describir los componentes de tal figura jurídica, tomando nuevamente la postura que desde tiempo atrás viene defendiendo Henao (2015) al exponer que “es la manera como el responsable cumple la obligación de reparar asegurando a la víctima el retorno al *status quo* ante al acaecimiento del daño” (p. 287) diferenciándolo claramente de los contenidos de restablecimiento (volver las cosas a como estaban antes), indemnización (responder por un perjuicio) y resarcimiento (compensar un agravio) cuyos significados evocan de manera casi sinónima una concepción pecuniaria de la reparación.

Bajo esta premisa, el autor propone que como parte del hecho de reconocer o admitir que toda afectación a un interés legítimo que los ciudadanos no están obligados a aceptar configura un daño reparable, por lo tanto, se amplía el campo de incidencia de la reparación y concluye que todas las ramas del derecho están en capacidad de reparar.

Como lo menciona Henao (2015), esta mirada amplia de la reparación encuentra asidero varias disposiciones de Derecho Internacional, entre ellas:

- a. La Resolución No. 56 de 1983 del 12 de diciembre de 2001 sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.
- b. La Resolución No. 60 de 2005 relativa a “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de los derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario”
- c. Convención Americana de Derechos Humanos, 1969 artículos 8, 25 y 63, que han sido reiteradamente tomados como fundamento para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos establezca las reparaciones según cada caso que llegue a esta instancia.
- d. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998) en lo que hace referencia a la reparación de las víctimas (Art. 75)
- e. Los principios *UNIDROIT*<sup>1</sup>, (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), por sus siglas en inglés.) que constituyen *lex mercatoria* y reúnen aquellas prácticas o costumbres mercantiles en el espectro internacional. En materia de reparación integral se asume como el daño que se sufre por una pérdida o ganancia que no se obtuvo; así sea de tipo material económico o síquico como el sufrimiento físico y angustia emocional (pp. 288-290)

Junto con las anteriores normas de carácter vinculante para Colombia, se encuentran en el derecho interno y la doctrina nacional, normas que acogen el concepto de reparación integral, como puede verse a continuación:

La primera es la Ley 1448 de 2011 “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”.

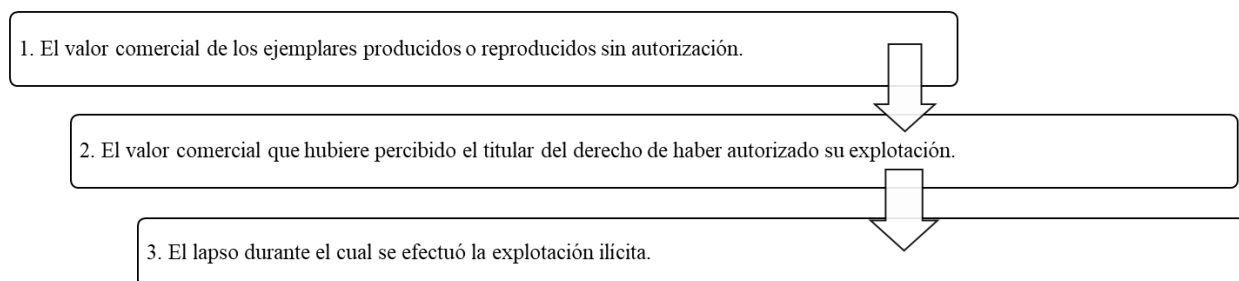
---

En esta norma se asume el siguiente concepto en el artículo 25 de reparación integral: “Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3° de la presente Ley”.

Ley 44 de 1993 que modifica las leyes 23 de 1982 sobre derechos de autor y la ley 29 de 1944 por la cual se dictan disposiciones sobre prensa. En dicha normativa se trata el tema concerniente a la valoración del daño que se desprende de los parámetros de los derechos de autor y las particularidades para determinar los perjuicios en dichos casos. Henao (2015) afirma que dicha norma se depara a partir de tres criterios al juzgador para la evaluación causada por el hecho de los perjuicios materiales, los cuales se les conoce como:

### **Figura 1.**

*Criterios para evaluar el perjuicio materiales.*



Adaptado de “El daño: análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del estado en el derecho colombiano y francés”, Henao, J., 2015, (p. 291).

Por su parte, la lógica de la reparación integral de daños en perspectiva amplia también ha sido acogida en algunas de las sentencias de la Corte Constitucional, en especial porque al sentir de Henao (2015), “la Carta Política no precisa los daños que deben ser reparados, ni el

modo en que estos se deben cuantificar” (p. 293). La siguiente tabla resume los aspectos más destacables sobre la materia.

**Tabla 1.**

*Concepción de la reparación integral según la Corte Constitucional*

<b>Norma</b>	<b>Materia</b>	<b>Concepción sobre la reparación integral</b>
<b>Sentencia C-916 de 2002</b>	Cuantificación y reparación de los daños	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Daños materiales directos</li> <li>- Lucro cesante</li> <li>- Oportunidades perdidas</li> <li>- Perjuicios morales: dolor, miedo, perjuicios estéticos, menoscabo a la reputación de las personas</li> <li>- Daños punitivos.</li> </ul>
<b>Sentencia T-085 de 2009</b>	Desplazamiento forzado	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Reparación integral, a causa de la transgresión masiva de los derechos fundamentales.</li> <li>- El perjuicio causado no es una carga que debían soportar.</li> </ul>
<b>Sentencia C-715 de 2012</b>	Constitucionalidad de algunos artículos de la Ley 1448 de 2011	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Derecho a la verdad</li> <li>- Restablecimiento de la víctima a la situación anterior</li> <li>- Restitución de las tierras</li> <li>- Indemnización</li> <li>- Rehabilitación</li> <li>- Garantía de no repetición</li> </ul>
<b>Sentencia C-180 de 2014</b>	Declaró la exequibilidad de algunos apartes del inciso quinto del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 “reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley”	<p>Derechos de las víctimas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Acceder de manera rápida a la reparación</li> <li>- Ser reparadas adecuadamente por los perjuicios sufridos.</li> </ul>

Elaboración propia.

Evidentemente la Corte Constitucional ha considerado dentro de la lógica de la

reparación integral diferentes derechos fundamentales en cabeza de las víctimas directas e indirectas de quienes resultaron lesionados en sus bienes y derechos subjetivos, por hechos dentro del conflicto armado interno, a través de diferentes medidas conforme a un respectivo procedimiento administrativo diferente al contencioso administrativo.

Igualmente, de los textos citados a partir de las sentencias registradas en la tabla 1 y se comprende del análisis hecho por Henao (2015), se asume en la jurisprudencia el concepto de reparación como derecho fundamental que el autor recomienda sea llevado a todas y cada una de las áreas de la producción de daños como ya se mencionó en referencia a las diferentes áreas de responsabilidad civil extracontractual del Estado en los que se aplican medidas de compensación similares.

Para finalizar este capítulo, se exponen los elementos que Henao (2015), considera son sustanciales para determinar las formas de reparación y las tipologías de los daños (moral, material, a la vida de relación, etc.) en especial cuando se trata de daño moral o de varios daños morales, para evitar que por parte del juez que se repare dos veces por el mismo daño.

En la primera categoría abordada por el autor, se ubican las principales estructuras de reparación adoptadas por la doctrina, empezando por la reparación pecuniaria (destinar determinada cantidad de dinero o una renta a causa de un daño ocasionado) la cual se contrasta a la luz de los diferentes medios de control (anteriormente acciones procesales) que incorpora la Ley 1437 de 2011, particularidades que se muestran en la Tabla 2.

**Tabla 2.**

*Medios de control Ley 1437 de 2011(CPACA) y reparación pecuniaria de daños*

Medio de control	Descripción	Observaciones basadas en sentencias del Consejo de Estado y la Corte Constitucional
<b>Acción de reparación directa</b>	Reparación pecuniaria: las condenas generalmente son de tipo monetario.	<p>Caso: Responsabilidad estatal a causa de la privación injusta de la libertad.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- El CE identifica los errores del servicio con fundamentación principal de la responsabilidad estatal, en dichos casos.</li> <li>- Atribuir el daño especial y el riesgo excepcional, como cimientos de la estructura para la responsabilidad del estado.</li> </ul>
<p><b>Acción de controversias contractuales.</b>  <b>Ley 1437 de 2011 Artículo 141. “Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas”</b></p>	Reparación pecuniaria cuando se declara el incumplimiento por parte del Estado de un contrato de tipo público.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- El CE condena al Estado a reparar económicamente los menoscabos (materiales e inmateriales)</li> <li>- Condena al Estado a reparar los detrimentos ocasionados a la otra parte contractual.</li> </ul>
<p><b>Acciones de nulidad y restablecimiento del derecho</b></p>	Indemnización pecuniaria en cabeza del Estado por el daño causado.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La condena al Estado se da posterior a la anulación del acto administrativo.</li> </ul>
<p><b>Acción popular</b>  <b>Artículo 9 de la ley 472 de 1998 “Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos”</b></p>	Indemnización pecuniaria. El espíritu o propósito de la acción popular es el amparo de los derechos e intereses colectivos	<ul style="list-style-type: none"> <li>- En los casos en que no ha sido viable o posible el restablecimiento de los derechos colectivos, se ha permitido una indemnización económica</li> </ul>



<b>Acciones públicas de inconstitucionalidad</b>	Reparación pecuniaria. Eventos en los que las consecuencias de la acción de inconstitucionalidad o de constitucionalidad logran acarrear reparación automática de daños a personas específicas que se hayan en la órbita de influencia de los efectos de la sentencia.	- Los actores o colectivos involucrados se benefician económicamente con las providencias proferidas en el marco de las acciones de inconstitucionalidad.
<b>Indemnización pecuniaria en la acción de tutela</b>	La tutela no está concebida prioritariamente para indemnizar pecuniariamente, sin embargo, a cargo de la compensación por el daño se ordenan reparaciones pecuniarias.	La Corte Constitucional ha compensado menoscabos de toda condición, mediante condenas pecuniarias contenidas en fallos de tutela.

Adaptado de “El daño: análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del estado en el derecho colombiano y francés”, Henao, J., 2015, (p. 301 – 310).

Nótese como de la generalidad de las diferentes reparaciones mencionadas en la tabla anterior, se observa que el común denominador es que, ante un daño ocasionado por el Estado con un acto o hecho administrativo, procede la reparación pecuniaria.

Sin embargo, existe otra categoría que se conoce como la reparación en especie, entendida como la “compensación del perjuicio por un beneficio diferente del dinero” (Henao, 2015, p. 312) en procura de que la víctima quede en condiciones iguales a las que tenía antes de la ocurrencia del daño, lo cual se acerca a lo que en teoría debe ser la responsabilidad civil, según varios autores como por ejemplo Barros (s.f.); Bourie (s.f.); Cadiet (s.f.); Stoppioni (s.f.); como se cita en Henao (2015).

No obstante, el anterior autor ahonda en el sentido de que, aun tratándose de una reparación no material, lo cierto es que el daño crea una obligación de indemnizar y dicha indemnización, desde el punto de vista de la doctrina, debe generar un beneficio que no siempre es sustituible con recursos económicos como adeudo principal, debe ser un pasivo secundario, es decir, se convierte en un reemplazo del tiempo de su realización.

Ahora bien, distinguiendo las diversas posibilidades de la reparación (reparación integral) hay quienes consideran que esta postura está más cerca de los límites del derecho privado y se complejiza cuando se asume en sede del derecho administrativo, por las implicaciones del principio de legalidad de las intervenciones de los funcionarios públicos. Por ejemplo, la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, cuando combina pretensiones declarativas con pretensiones condenatorias o los casos en los cuales una acción de tutela contiene de fondo una obligación de hacer o no hacer también puede implicar una reparación pecuniaria.

En lo que hace a los medios de reparación, además de lo ya mencionado, se encuentran otras formas de reparación como las simbólicas, considerada un tipo de reparación en especie, que, según la tradición jurisprudencial del Consejo de Estado (2014), de la sentencia No. 32988/14:

No debe confundirse con la indemnización por daño moral o psicológico ni con las medidas de rehabilitación (incluyen los gastos derivados de la recuperación psicológica y física por las secuelas que indudablemente generan las violaciones de derechos humanos), aunque indiscutiblemente todas ellas aportan significativamente a la superación del daño.

En esta categoría de la reparación simbólica aparecen ejemplos como el ofrecimiento de disculpas públicas por parte de las entidades, ordenadas por fallos de tutela, o las reparaciones conmemorativas, la construcción de monumentos, entre otras, muchas de ellas sin equivalentes pecuniarios.

También se encuentran las garantías de no repetición como instrumento de reparación de daño en aras de que los hechos que ocasionaron los perjuicios vuelvan a repetirse, ordenadas mediante las diferentes acciones procesales como se mencionó en la Tabla 2 y cuando se hizo mención de la Ley 1448 de 2011.

Al cierre de este capítulo, se puede decir que la forma de reparar está determinada por el daño y no por las actuaciones procesales o medios de control (acción contencioso-administrativa, ordinaria o constitucional). Asimismo, que reparar no necesariamente es indemnizar a través de una suma de dinero, sino que la reparación ha venido siendo o concibiéndose como una institución jurídica integral que en algunos casos contempla una compensación pecuniaria y en otros, medidas complementarias como las indicadas para víctimas del conflicto armado interno.

Además, las acciones de control establecidas en la Ley 1437 de 2011 no son los únicos mecanismos para exigir al Estado la reparación del daño ocasionado por su actuación, sino que en todos los eventos en los que se realicen reclamaciones al ente administrativo, es viable la reclamación sí logra acreditarse el hecho dañino y el nexo causal.

### **Responsabilidad civil contractual y extracontractual del Estado**

Ahora bien, acto seguido, se citarán a qué tipo de daños se pueden ocasionar a raíz de las acciones u omisiones de la Administración Pública, los derechos que se pueden vulnerar, la manera de tasar los menoscabos y la liquidación de detrimentos. Primero se abordarán los aspectos relativos a la responsabilidad contractual y enseguida la responsabilidad del Estado de origen extracontractual.

Para ellos se ha configurado la Tabla 3, con base en el análisis jurisprudencial realizado por Santaella (2017). Se aclara que, frente a los casos citados, ha sido necesaria la previa declaración de responsabilidad independientemente del proceder de la Administración que pudo dar lugar a ella.

Tabla 3.

*Daños a través de las acciones u omisiones de la Administración Pública*

<b>Responsabilidad civil del Estado</b>	<b>Eventos generadores de daño</b>	<b>Jurisprudencia Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera</b>	<b>Postura del Consejo de Estado</b>	<b>Tasación del daño</b>	<b>Indemnización de los perjuicios</b>
<b>1.tapa precontractual de la contratación estatal.</b>	A. Limitaciones para el acceso a un proceso de selección con todas las garantías legales.	Sentencia 3 de mayo de 2007, Expediente 16.209	- Participar en un proceso de selección objetiva es un derecho - El proceso debe ser transparente y eficaz - El proceso debe terminar con la adjudicación válida del contrato.	El rubro indemnizatorio se conforma con los gastos que le significaron al proponente el participar en el proceso de selección.	- Daño emergente: gastos, debidamente acreditados.
	B. Derecho del proponente a que su oferta sea evaluada	Sentencia 27-04-2011, expediente 18.293 Sentencia 12-06-2014, expediente 21.324	- En los procesos de selección objetiva de contratistas es menester garantizar las condiciones de igualdad y libertad económica. - Es derecho de los proponentes que se evalúen, analicen y ponderen las propuestas presentadas.	Daño causado al contratista: no evaluación de su propuesta.	- Indemnización del daño: porcentaje del valor de la propuesta presentada, el cual se determinó en un 10% de la misma.
	C. Derecho a ser adjudicatario	Sentencia 15-11-2011, expediente 20.916 Sentencia 7-09-2015, expediente 45.047 Sentencia del 22 de mayo de 2013, expediente 24.560	- Según el monto de la propuesta en los rubros de Administración, Imprevistos y Utilidad (AIU) - Se debe estimar una tercera parte a las utilidades que iba a percibir el oferente y haber ejecutado el contrato.	Lesión al derecho a ser adjudicatario por tratarse de la mejor propuesta presentada.	- Perjuicio: utilidad que habría obtenido el interesado de haberse celebrado el contrato, - Según la propuesta presentada.

<b>2. Etapa contractual</b>	D. Derecho a suscribir y a ejecutar el contrato cuando se le ha concedido.	Sentencia del 18 de julio de 2012, expediente 22.827 Sentencia del 18 de marzo de 2015, expediente 31.618	- Solo se indemniza el interés negativo: gastos o pérdidas ocasionadas por la expectativa de la celebración del contrato - Gastos de celebración del contrato - Pérdida de otras oportunidades.	Daño por el hecho de no celebrar o suscribir el contrato o por no permitir la ejecución del contrato.	- Perjuicios: materiales que deben ser indemnizados por la entidad demandada
	A. Derecho de llevar a cabo el contrato	Sentencia del 28 de septiembre de 2006, expediente 15.307 Sentencia del 28 de septiembre de 2006, expediente 15.307 Sentencia del 18 de julio de 2012, expediente 22.221 Sentencia del 8 de agosto de 2012, expediente 23.044 Sentencia del 26 de noviembre de 2015, expediente 54.563 Sentencia del 1º de marzo de 2016, expediente 47.145.	- Incumplimiento injusto de las prestaciones a cargo de la entidad afectando la ejecución del contrato - Afectación al contratista para el desarrollo de la prestación debida - Lesión del derecho a crédito para el contratista.	Reconocimiento de los costos justificados en los que incurrió el contratista para emprender la ejecución del contrato.	- Indemnización: en función de unos elementos que no estarían configurados por la parálisis del contrato.
	Derecho a desarrollar el contrato según las cláusulas contractuales convenidas.	Sentencia del 24 de abril de 2013, expediente 24.637 Sentencia del 29 de enero de 2004, expediente 10.779 Sentencia del 28 de febrero de 2013, expediente 25.199	- Todo contrato debe efectuarse o materializarse según sus obligaciones, elementos esenciales y propios. - La entidad estatal que por su propia decisión incumple asume consecuencias económicas. - El contratista no está obligado a soportar el incumplimiento.	Aplicabilidad de la Ley 80 numeral 8º del artículo 4 y Decreto 679 de 1994 (silencio de las partes)	Indemnización: - Si no se pactaron intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado. - Debe aplicarse a la suma debida por cada año de mora el incremento del IPC índice de precios al consumidor del año anterior.

Adaptado de “El daño y la liquidación de los perjuicios en la responsabilidad precontractual y contractual del Estado”, Santaella, 2017, (pp. 295-305)

Según el análisis de las sentencias que se tuvieron en cuenta en la tabla anterior, es menester mencionar la fórmula que para dichos casos ha sido incorporada y aplicada por el Consejo de Estado para para actualizar el valor de los gastos en el momento en el que se emiten las sentencias cuando se trata de eventos dañosos como los mencionados.

Entonces, bajo esta óptica administrativa la suma que se ha de determinar cómo perjuicio, es decir para fijar aquella utilidad que se espera o para decretar el valor del capital o el valor de los gastos es, la siguiente:

$$VA = \frac{VH \times IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

**VA:** corresponde al valor actualizado.

**VH:** corresponde al valor histórico.

**IPC Final:** corresponde al último índice de precios al consumidor conocido al momento de proferir la sentencia.

**IPC Inicial:** corresponde al índice de precios al consumidor del mes en el cual se generó el gasto en el caso concreto. (Santaella, 2017, p. 296).

Entonces, en los eventos en los cuáles exista el tipo de daños mencionado en la tabla 3, en la generalidad, los valores a indemnizar son los gastos causados y demostrados por el proponente para establecer su propuesta. Siguiendo con la lógica de los objetivos de esta investigación, se pasa enseguida a ahondar de una manera más detallada los complementos de la responsabilidad civil extracontractual del Estado: la imputación, el nexo causal y el daño.

Hay que recordar que el modelo adoptado en materia administrativa por la Constitución Política de 1991 es un modelo de responsabilidad objetiva, que supera el modelo de responsabilidad civil en el derecho privado, aun cuando el acto o hecho dañoso sea omisivo. Este

ha sido considerado como un cambio paradigmático en materia de responsabilidad civil extracontractual. Como ya se dijo, es la propia Carta Magna de (1991), establecido en el artículo 90 la que le dio el carácter de rango constitucional al principio de responsabilidad objetiva del Estado en Colombia.

Por su parte, el Magistrado Enrique Gil menciona que no es más que una simple consecuencia de la filosofía esbozada por la Constitución Política de Colombia de 1991, rodeada de los valores y principios dominantes del ordenamiento jurídico, tales como la libertad, la equidad, la dignidad, la igualdad, la solidaridad, el pluralismo político, la justicia, la condición social, el Estado social Derecho, entre otras (Arenas, 2020).

En consecuencia, los tres elementos de la responsabilidad del Estado se encuentran presentes en el primer párrafo del artículo 90 de la Constitución Política de (1991), “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” [subrayado fuera del texto].

Ahora bien, esta norma es la base para que el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 establezca los linderos de la reparación directa. En dicha normativa se identifican los siguientes elementos:

- a. Régimen general de la responsabilidad: “la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado” es decir, lesiones a bienes o derechos legítimos con ocasión del ejercicio de la administración pública.
- b. Hechos por los que el Estado está en obligación de responder: “cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa



imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma”.

- c. Acción de reparación imputable a otra persona jurídica de derecho público: “Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública”.
- d. Responsabilidad concurrente: según se pueda establecer el grado de participación de los funcionarios públicos en la efectivización del hecho dañoso: “En todos los casos en los que en la acusación del daño estén implicados particulares y entidades públicas, en la sentencia se debe determinar la correspondencia por la cual se está responsabilizando a cada una de ellas, valorando la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño” (Arenas, 2020, p. 8).

Se observa concordancia entre las disposiciones constitucionales y el desarrollo de la legislación administrativa en lo relativo a los elementos para poder reclamar el concepto de daños y perjuicios (indemnización, reparación) por daños materiales, a las cosas, al patrimonio, a las personas y a la moral (sentimiento, honor, reputación) sufridos o reclamables de la responsabilidad civil extracontractual del Estado a causa del accionar o no de la Administración.

Para cerrar el capítulo, se concluye que la responsabilidad administrativa por algún actuar de una autoridad (ya sea de origen contractual o extracontractual) exige que el daño debe ser real, causar una lesión material o moral y dicha lesión deber ser valorable.

### **Daño moral a personas jurídicas**

A continuación, se va a hacer notar las implicaciones de la responsabilidad extracontractual del Estado en cuanto a los elementos técnicos para acreditar el daño moral cuando se causa a personas de naturaleza jurídica.

Lo primero es lograr comprobar la responsabilidad del Estado partiendo de demostrar la autoría de la actuación de la administración, lo que quiere decir la imputación del daño a ésta, cuya función se materializa normalmente en actos, hechos, acciones, omisiones, operaciones y vías de hecho, sin que necesariamente deban ser ilegales, como bien lo menciona Rodríguez (2005), para ser considerada una figura pública debe ser responsable de algo, primero debe haber un acto que se le atribuye, es decir, un acto o acción del cual esa figura pública sea autor.

En lo que hace al daño, tanto la doctrina como la jurisprudencia son explícitas en manifestar que sin daño no es posible declarar la responsabilidad. Como ya se dijo, no todo daño se traduce en afectación económica, sino que se puede manifestar mediante sensaciones de dolor, angustia, aflicción, tristeza.

En el recorrido de la doctrina y de la jurisprudencia en Colombia desde la primera vez que se reconocieron prejuicios morales por parte de Corte Suprema de Justicia (1922), de la Sentencia de casación GJ XXIX/22, se ha venido aclarando el concepto de daño moral, pues en las primeras indemnizaciones se confundía el daño moral con otras tipologías de perjuicio

Es así, como se mencionó anteriormente que el daño moral es un tipo de daño extrapatrimonial, lo cual ha sido reiterado por las sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014 No. No. 23001233100020010027801 (28.804) del Consejo de Estado, mediante la cual se conoce como prejuicios extrapatrimoniales el daño a la salud, la moral, los convencionalmente protegidos y los bienes constitucionales.

En ese mismo orden y dirección de la mencionada sentencia del Consejo de Estado (2014), por vía de casación civil la jurisdicción ordinaria ha reconocido como tipos los daños a la vida de relación, la moral y a bienes jurídicos de protección constitucional como perjuicios patrimoniales. Otra discusión es sí las personas jurídicas son susceptibles de daño moral. Enseguida se abordará esta discusión jurídica.

Martínez (2019), afirma que el daño moral puede definirse como el impacto en la trayectoria interna del individuo, es decir, el dominio emotivo-espiritual, ya que su manifestación no es única, depende de la respuesta de cada individuo. Según la tesis de origen francés por el autor Kotech (2012), realiza un análisis crítico frente a la postura de reconocer daño moral a personas jurídicas pues considera que el daño es una lesión directamente de la misma; por otra parte, los perjuicios se les conoce como un impacto en la cadena interna de un individuo y que se deriva del mismo, especialmente en su campo emocional-espiritual, por lo que su manifestación no es única, sino que depende de la reacción de cada individuo (como se cita en Martínez, 2019).

Así mismo, Rojas (2015), como se cita en Martínez (2019), reforzando su postura en la diferenciación que este último hace del daño como evento (concepto dogmático) y del daño como consecuencia (perjuicios consecuencias que el causante del daño debe indemnizar), a partir de ello plantea dos características del daño moral: 1. Este tipo de daño es un efecto o una consecuencia de la afectación a un derecho o al patrimonio de una persona y 2. Es posible que se afecten a causa de ese evento dañoso personas distintas de la víctima directa por reflejo, rebote o contragolpe, quienes también pueden experimentar daño moral.

Se podría decir entonces que, en principio, las personas jurídicas no podrían reclamar perjuicios morales, sin embargo, el Consejo de Estado (sección tercera) ha reconocido indemnización a causa del daño moral como lo estableció a través de la Sentencia de 20 de

agosto de 1993 (expediente 7881) en el caso del homicidio de un miembro de la comunidad indígena La Sortija a partir de la afectación a los miembros de dicho colectivo.

Ahora bien, en este capítulo se expondrán los eventos en que debe indemnizarse el daño moral la forma de probarse y repararse. En lo concerniente a las teorías sobre la prueba del daño moral se encuentran dos vertientes (Martínez, 2019):

**La primera es por la propia evidencia de los hechos, el daño moral no requiere prueba.**

Se sustenta en reflexiones críticas orientadas a considerar que como se trata de afectación internas de sujeto, resulta difícil comprobar su abatimiento, congoja o pesadumbre. Basta en estos casos con demostrar el hecho dañino que ocasionó el agravio moral (muerte, lesiones, afectaciones síquicas o estéticas) argumentando especialmente que por las alteraciones al bienestar de la persona causadas por el daño devienen notoriamente los perjuicios morales, como bien lo afirma Mosset Iturraspe (s.f.), “el daño moral se prueba *in re ipsa* (en la cosa misma), vale decir se tiene por acreditada por el solo hecho de la acción antijurídica y la titularidad del accionante” (como se cita en Martínez, 2019, p. 189).

**La segunda postura refiere que cuando se trate de procesos judiciales de responsabilidad, es obligatorio demostrar el daño moral.**

Como se ha mencionado desde el comienzo de este trabajo, sin daño no hay responsabilidad, por lo tanto, éste debe acreditarse por parte de quien lo invoca para que así puedan admitirse sus pretensiones; así lo expresa Diez Schwerter (s.f.):

El daño, en cualquiera de sus especies, es excepcional y por ende de aplicación restrictiva (...) No existen daños morales evidentes, ni aun respecto de víctimas directas, por cuanto todo daño es excepcional y de aplicación restrictiva, no escapando a estas características el de índole moral. Su existencia, por ende, deberá ser acreditada,

no obstante, las dificultades que ello pueda generar (como se cita en Martínez, 2019, p. 190).

Vistas las dos posturas doctrinales expuestas en los párrafos anteriores, a continuación, se hará referencia a lo concerniente a la prueba del daño moral revisando la postura mixta (con referencia a las posiciones de la prueba del daño que se trató recientemente) que ha asumido la jurisprudencia colombiana.

Sobre el particular, existe una sentencia hito del Consejo de Estado (17 de julio de 1992) que estable una presunción para acreditar el daño moral como lo es la prueba de la relación de parentesco con la víctima directa por hechos como la muerte, lesión o privación de la libertad, por considerarse perjudicados por tales daños (cónyuge o compañero permanente y parientes de la víctima directa hasta el segundo grado de parentesco por consanguinidad o civil), vale decir que en caso de cónyuge o compañeros permanentes debe demostrarse la convivencia.

Así también lo ratifican las sentencias de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado (Sentencias de 28 de agosto de 2014, expedientes 26251, 27709, 28804, 28832, 31170, 31172, 32988, 36149)

Por su parte, es necesario evidenciar el daño moral cuando la reclamación de la indemnización no es elevada por el cónyuge o los parientes de la víctima directa hasta el segundo grado de consanguinidad o civil, o cuando los perjudicados de forma indirecta busquen una reparación por eventos diferentes a los enunciados en el párrafo anterior.

Según Martínez (2019), en cuanto a las víctimas indirectas el desarrollo jurisprudencial ha establecido cinco niveles para aplicar la tesis del daño evidente o la tesis del daño o la tesis del daño moral que debe probarse.

En los niveles 1 y 2 se ubican aquellas víctimas cobijadas con la excepción de prueba de daño la cual se acredita a partir del parentesco como se dijo anteriormente, pues son notorias las relaciones afectivas conyugales y paternofiliales en estos casos. Cuando se trata de demostrar relaciones afectivas a partir del 3º y 4º grado de consanguinidad o de terceros afectados (niveles 3, 4 y 5) se debe probar el daño para efectos de indemnización. Martínez (2016), apunta que existe “para el Consejo de Estado, una relación inversamente proporcional entre el parentesco entre perjudicado directo e indirecto y la indemnización a favor de este último, pues entre menor sea el grado de parentesco mayor será la indemnización” (p. 189).

Sin embargo, cuando se trata de el resarcimiento del daño desde la esfera de lo extrapatrimonial a las personas jurídicas, la situación suele ser un poco más compleja. Cabe resalta el importante aporte al respecto que realiza el autor Díez-Picazo, (1997) sobre el daño moral que se puede definir como el desvanecimiento del derecho extrapatrimonial. Según este punto de vista, el daño moral incluye la violación de los derechos subjetivos extrapatrimonial internas de un individuo. Por tanto, cuando se produce una agresión y conlleva a una consecuencia del daño moral, es necesario buscar primero el restablecimiento del estado anterior de la agresión o el daño; de no ser así, se debe presentar la posibilidad de incurrir en una cantidad fijada por la justicia (Como se cita en Méndez, 2016).

Para profundizar sobre el conflicto que se ha venido a lo largo de este trabajo de investigación entre el concepto de daño moral y su aplicación a las personas jurídicas, en la Tabla 4 se recogen las principales corrientes doctrinarias que se ha diseñado con base en el trabajo de autor Díez-Picazo, (1997), como se cita en Méndez (2016), el cual las clasificó en dos perspectivas: la subjetiva (las personas jurídicas no pueden sufrir cuando presentan un daño o lesión a sus derechos) y ampliada o extensiva:

**Tabla 4.***Posiciones doctrinales sobre el daño moral en las personas jurídicas*

<b>Tesis</b>	<b>Autor</b>	<b>Planteamiento</b>
<b>Subjetiva</b>	Matilde Zavala de González, 1985	“La persona jurídica carece de un substrato psíquico, no tienen intelecto, voluntad, ni afectos” (p 45) que con la ocurrencia de un daño resulten afectados derivados de éste.
	Ramón Pizarro y Horacio Roitman, 1992	Los perjuicios a causa de hechos daños ocasionados a personas jurídicas “no puede mirarse desde la óptica del daño moral” (p. 7) teniendo en cuenta que toda reclamación que puedan hacer será siempre una indemnización en dinero.
	Enrique Barros Bourie, 2006	La afectación de las personas jurídicas a causa de un daño que se le cause a su honra o imagen se traduce en una lesión pecuniaria (lucro cesante, daño emergente) y éstas cuentan con acciones para proteger y reparar tales agravios.
<b>Extensiva</b>	Alessandri Rodríguez, 1943	Las personas jurídicas pueden solicitar reparación en monetario para la reparación de los perjuicios morales, cuando exista una afectación al nombre o reputación. Sin embargo, en tales entes ficticios, no puede hablarse de sentimientos por carecer de estos.
	Bidart Hernández, 1958	Las personas jurídicas en el desarrollo de su misión y objetivos estratégicos pueden sufrir daño moral, ya que tienen derechos que deben ser protegidos según su objeto social.
	<i>Moisset de Espanes</i> , 1985	Las personas jurídicas son sujetos de derechos que no comportan contenido económico, pero sí carácter objetivo, pues “el patrimonio moral de un sujeto no se agota en sus pasiones o sentimientos” (p. 16) ejemplo: el nombre, la honra. La violación de ellos ocasiona una lesión al titular.
	Eduardo Zannoni, 1987	Las personas jurídicas cuentan con atributos de tipo subjetivos en atención a su fin para el cual fueron creados, os cuales de manera indirecta tienen implicaciones patrimoniales.
	Alessandri Rodríguez, 1996	Existe afectación más allá de los sentimientos, también al impedir la satisfacción de un derecho como cuando se pierde el prestigio profesional o se afecta el buen nombre de una persona jurídica.
	Muñoz Merkle, 1998	Cuando se trata de credibilidad de la persona jurídica ante sus clientes u opinión pública, como el desprestigio o deshonor, dichas situaciones propician gravísimas consecuencias para el ente ficticio, frente a su finalidad principal.
	Corral Talciani, 2003	A las personas jurídicas se le pueden lesionar los derechos o bienes jurídicos de la personalidad, por ejemplo, la reputación y la honra.

Adaptado de “Daño moral en las personas jurídicas y su tratamiento en Colombia”, Méndez, 2018, (pp. 160-170)

Como se observa en los conceptos relacionados en la tabla anterior, no hay unificación en las posturas doctrinales sobre la posibilidad de que las personas jurídicas sean susceptible de padecer daño moral.

Ahora bien, enseguida se citaran algunos ejemplos de base jurisprudencial en lo referente a la evolución de las providencias del Consejo de Estado cuando se trata del daño moral en personas jurídicas, para ello se ha estructurado la siguiente Tabla con información que recoge la postura de dicha corporación en lo que tiene que ver con el reconocimiento de que las personas jurídicas puedan sufrir perjuicios de carácter moral, visto desde dos puntos de vista: el objetivo entendido como el descrédito o pérdida de ganancia y el subjetivo, que involucra sentimientos, aflicción, dolor, circunstancias que no involucren repercusiones económicas o patrimoniales.

**Tabla 5.**

*Daño moral en personas jurídicas*

<b>Fecha providencia</b>	<b>Actores</b>	<b>Pretensión</b>	<b>Postura Consejo de Estado</b>
<b>27 de Agosto de 1992</b>	Sociedad Hernández y Domínguez Ltda. vs Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público	Indemnización por los perjuicios materiales y morales, causados a raíz de la indebida retención de 100 máquinas de escribir electrónicas.	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Rechaza la posibilidad de que las personas jurídicas puedan sufrir daño moral subjetivo, por las características inherentes a su naturaleza.</li> <li>· No usa el término “daño inmaterial”, pero implícitamente admite tal situación pues menciona que las personas jurídicas pueden constituirse en víctimas de hechos dañosos.</li> <li>· No reconoce la pretensión de la parte demandante, por una falta en la labor probatoria de la misma.</li> </ul>
<b>20 de Agosto de 1993, Rad. 7881</b>	Gerardo Remolina miembro de la Comunidad religiosa “Compañía de Jesús” vs. Ministerio de Defensa	Pago de mil gramos oro como indemnización por perjuicios morales a la compañía de Jesús, debido al “dolor o afección por la pérdida de su compañero de comunidad y labores”.	<ul style="list-style-type: none"> <li>· Los sentimientos de pena, aflicción, amargura son propios al ser humano y sólo en este caso son indemnizable los perjuicios morales, como quiera que la persona jurídica no es hábil por su propia naturaleza para dichas sensaciones.</li> <li>· No fueron reconocidas las pretensiones de indemnización por ser de naturaleza moral subjetiva.</li> </ul>



<b>20 de Noviembre de 2008, Rad. 17031</b>	Empresa Colombiana de Ingeniería y el municipio de Sabaneta (Antioquia)	Indemnización por daños y perjuicios materiales y morales debido a: A) Pérdida de capacidad empresarial B) Pérdida de credibilidad comercial y la posterior quiebra C) Pérdida financiera por no liquidar oportuna y debidamente el contrato.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Las personas jurídicas no sufren perjuicios morales subjetivos (pretium doloris).</li> <li>- Es factible reconocer una subjetividad jurídica a los entes ficticios y ejercen atributos propios de la personalidad, en cierta medida objetivos y morales de rango extrapatrimonial (honra, buen nombre, probidad) que cuando sean afectados a causa de un daño injusto se deben indemnizar.</li> <li>- No se declararon las pretensiones, por falta de sustentación probatoria</li> </ul>
<b>16 de Agosto de 2012, Rad. 24991</b>	Aerolíneas Andinas S.A. "Aliansa" vs. Ministerio de Defensa Nacional	Indemnización: 4000 mil gramos de oro fino, por el perjuicio al buen nombre que se lesionó por la retención ilegal de la aeronave.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Es viable según el ordenamiento jurídico reconocer perjuicios morales ocasionados a personas jurídicas, siempre y cuando se logren acreditar dentro del proceso.</li> <li>- Se negaron las pretensiones del actor y se admitió la reparación de perjuicios materiales.</li> </ul>
<b>13 de Noviembre de 2014, Rad. 19858</b>	Fundación Universitaria del Área Andina vs. Superintendencia de Notariado y Registro	Indemnización de los perjuicios por daños morales debido al registro irregular de un embargo previo de un inmueble que pertenecía a la universidad.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La parte actora, aunque afirmó la existencia del daño, no lo probó</li> <li>- Una persona jurídica puede sufrir un perjuicio moral por el actuar de la administración</li> <li>- Debe haber relación o nexo causal entre el daño y la lesión a los derechos o bienes extrapatrimoniales jurídicamente protegidos.</li> </ul>
<b>29 de Abril de 2015, Rad. 28883</b>	Colegio Militar Academia General Santander vs. Ferrovías	Indemnización de perjuicios materiales y morales.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- El alto tribunal no se pronunció respecto de la pretensión.</li> <li>- La decisión negó todas las pretensiones del demandante.</li> </ul>
<b>2 de Mayo de 2016, Rad. 37729</b>	SONAPI S. A. Vs. Departamento del Meta	Reparación de perjuicios morales y materiales por daños ocasionados al buen nombre e imagen.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- El daño al buen nombre y reputación sobre organizaciones jurídicas es susceptible de ocasionar daño patrimonial y extrapatrimonial; pues se puede impactar la pérdida de su crédito mercantil, como también de los negocios y transacciones comerciales.</li> <li>- El daño extrapatrimonial se puede dar a razón del menoscabo económico que alcance a constituirse en difamación y por tanto se impacta</li> </ul>

<b>12 Mayo 2016, Rad. 37434</b>	SADELCA Ltda. vs. Nación Ministerio de Defensa	Indemnización de perjuicios morales: en pesos 4000 gramos oro, debido al daño al buen nombre comercial y moral, motivado por el desprestigio que sobrevino por la incautación en forma arbitraria y negligente de una aeronave.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- objetivamente la imagen corporativa de sus clientes y partes interesadas.</li> <li>- Puede reclamarse la indemnización de los daños inmateriales cuando se perjudica el buen nombre, sin perjuicio del reclamo de las afectaciones materiales que se generen como consecuencia de tal afectación.</li> <li>- No se accedió a las pretensiones de la parte actora por falta de acreditación de los perjuicios e insuficiente labor probatoria de la relación de causalidad entre la labor de la administración y los perjuicios acarreados.</li> </ul>
<b>10 de Mayo de 2017, Rad. 40068</b>	Inversores El Molino Ltda. Vs. Dirección De Impuestos y Aduanas Nacionales	Reparación de perjuicios morales: 500 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los socios.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Los efectos dañinos sobre el buen nombre deben incorporarse en la valoración de perjuicios materiales</li> <li>- Aunque sean bienes inmateriales, se asocian al acervo patrimonial de la persona jurídica o establecimiento de comercio.</li> <li>- En este caso de debe resarcir tanto el daño emergente como el lucro cesante.</li> <li>- Únicamente se accede a las pretensiones de la demandante en lo relacionado con la reparación de perjuicios de carácter material.</li> <li>- En el caso de daño moral por la pérdida de bienes inmuebles, son admitidos sí el perjuicio esté acreditado con en dicha medida</li> <li>- Se reconoce perjuicio moral como consecuencia de la pérdida del bien mueble, sin restringirlo al ámbito de las personas jurídicas.</li> <li>- Se negaron las pretensiones en lo relacionado con los perjuicios morales.</li> </ul>
<b>1 de Junio de 2017, Rad 37908</b>	Acosta Pardo y Asociados Ltda. Vs. Rama Judicial, fiscalía general de la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro	Indemnización de perjuicios ocasionados por daños morales.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Es admisible la indemnización de perjuicios morales por pérdida de bienes materiales, previa demostración con pruebas que así lo establezcan.</li> <li>- Se niegan las pretensiones por falta de pruebas.</li> <li>- Respecto de personas jurídicas no se puede predicar el sufrimiento moral.</li> </ul>

Adaptado de “Perjuicios Inmateriales a personas jurídicas y su reparación en Colombia: Jurisprudencia del Consejo de Estado”, García, 2019.

Puede notarse que la línea predominante en los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado es la tesis que reconoce que las personas jurídicas pueden sufrir daño moral (tesis garantista) lo que resulta bastante dispendioso es probar un perjuicio de carácter inmaterial en una persona jurídica.

Sin embargo, García (2019), propone que los componentes del gobierno corporativo, la cultura organizacional y el clima organizacional son ejemplos de bienes de carácter inmaterial que poseen las personas jurídicas y que por tanto deben repararse y que la medida de reparación idónea es la adopción de medidas tendientes a restablecer el estado en el cual estos se encontraban antes del hecho dañoso, no constituyendo en primer momento esto un pago de naturaleza económica, la reparación puede darse también con la concesión de asesorías, capacitaciones y materiales mediante los cuales se restauren estos bienes.

Así mismo, el autor recomienda que, para poder garantizar una eficiente labor probatoria, las empresas deben recurrir pruebas documentales –estatutos y manuales donde se establezcan estos componentes y su estado- y pruebas periciales –donde se determine la incidencia del hecho en la afectación de estos bienes, la graduación de esta, y las medidas idóneas para restablecerlas.

En lo que hace a la prueba y cuantificación del daño moral, la Corte Suprema de Justicia de Colombia esbozó la necesidad de que la cuantificación del daño moral se sitúe en el plano objetivo, ya que la finalidad principal de la responsabilidad es la reparación de los perjuicios que injustamente sufran las víctimas, permitiendo con ello que el perjuicio moral que se cuantifique sea calculado en el monto apropiado (Sentencia 4978, 1999).

Así mismo, según el análisis de la línea jurisprudencial, García (2019), en una revisión censal de las sentencias del Consejo de Estado que abordan el problema de reconocimiento de perjuicios inmateriales a las personas jurídicas desde 1991 a 2018 concluyó que “En el 80% de

las providencias del Consejo de Estado (entre el año 1992 y 2017), la Corporación acoge la tesis garantista frente a la posibilidad de que las personas jurídicas puedan sufrir perjuicios de carácter inmaterial. Así mismo, es importante señalar que el 20% restante corresponde a una abstención frente al tema, y a una imprecisión conceptual en el mismo; por lo cual, ese restante no puede categorizarse propiamente como restrictivo.

Por su parte en lo que hace a la jurisdicción ordinaria, el tratamiento que se ha dado por vía jurisprudencial respecto del reconocimiento e indemnización del daño moral a personas jurídicas se muestra la siguiente Tabla.

**Tabla 6.**

*El daño moral a personas jurídicas en la jurisdicción ordinaria y constitucional*

<b>Corporación</b>	<b>Providencia</b>	<b>Postura</b>
<b>Corte Suprema de Justicia (sala civil)</b>	Sentencia, 1941, 20 de junio	El daño moral está vinculado con los sentimientos y emociones de las personas humanas.
	Sentencia 1997, 13 de mayo	El daño moral se predica en el ámbito afectivo interno de los seres humanos y se manifiesta mediante aflicción, congoja, desilusión, entre otros.
	Sentencia 4978, 1999, 5 de mayo	El daño moral es del orden íntimo de la personalidad humana (sentimientos, pesadumbre, aflicción, soledad) impacta a quien lo padece.
	Sentencia 079, 2012	El concepto daño moral está vinculado con la dimensión afectiva o interior del ser humano, manifiesto por sensaciones como la congoja, desilusión, etc. Las personas jurídicas no experimentan este tipo de sentimientos.
<b>Corte Suprema de Justicia (Sala de casación penal)</b>	Sentencia 16441, 2000, 29 de mayo	Para que una persona jurídica reclame daño moral debe demostrar afectación a su buen nombre o reputación, llegando a ver amenazada su existencia o a ver disminuida su capacidad de acción.
<b>Corte Constitucional</b>	Sentencia T- 275,1995	La protección del buen nombre tiene un contenido de base económica, no siendo así los derechos a la honra y al buen nombre; para lograr su restablecimiento se debe recurrir a la jurisdicción ordinaria.

Sentencia T-472, 1996	Los titulares de los derechos a la honra y buen nombre son las personas naturales. Cuando las pretensiones son de naturaleza económica para la tutela del <i>good will</i> de una empresa se debe acudir a la jurisdicción ordinaria.
Sentencia T- 212, 2012	Para la acreditación de los perjuicios morales requieren sujetarse a la dimensión probatoria, según discrecionalidad del juez y a la discrecionalidad del juez.

Adaptado de “Perjuicios Inmateriales a personas jurídicas y su reparación en Colombia: Jurisprudencia del Consejo de Estado”, García, 2019.

Se observa entonces a manera de conclusión que hay posiciones que no son concordantes y que aún no hay una posición definida sobre la cultura de la indemnización de perjuicios morales cuando implican un menoscabo a personas jurídicas, como se pudo en perspectiva de las sentencias citadas.

Para complementar y finalizar, se trae a colación el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio mencionado por Méndez (2016), instancia que determinó lo siguiente “en cumplimiento de su competencia jurisdiccional en la revisión de acciones por competencia desleal, viene sosteniendo que las personas jurídicas no pueden padecer daño moral” (p. 147).

De esta forma se cierre el capítulo, en el cual se pudo observar la cultura de la responsabilidad de daños morales según los pronunciamientos de las altas cortes.

## Conclusiones

Se identificó en la doctrina sobre la teoría de daños, que los bienes de las personas jurídicas no son exclusivamente patrimoniales y materiales y que, por consiguiente, son susceptibles de sufrir daños inmateriales ameritando esto reparaciones diferentes al daño emergente y lucro cesante, lo cual se ubicaría en el tipo de daño moral objetivo que debe repararse (repercusiones de tipo económico).

En lo que hace al daño moral en la categoría de daño subjetivo, según la línea jurisprudencial revisada, se logra concluir que las corporaciones coinciden en sostener que las personas jurídicas no pueden padecer daños morales subjetivos o inmateriales, es decir experimentar emociones propias de los seres humanos.

Según los precedentes jurisprudenciales revisados y citados a lo largo del trabajo, en Colombia sí se han reconocido perjuicios ocasionados por daño moral objetivo a personas jurídica.

Se identifica en algunos autores confusión entre el concepto de daño inmaterial y daño moral, lo cual actualmente está resuelto, pues debe entenderse el daño inmaterial como el género, y el daño moral como la especie, ya que existen otros tipos de daños inmateriales que se mencionaron en el texto del trabajo.

## Referencias

- Arenas, H. (2020). ¿Los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia son dos o tres?: a propósito de la relación de causalidad. *Vniversitas*, 69, 1–17.  
<https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj69.erec>
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, agosto 15, 1996. M. P.: R. Correa. No. 11071-15-08-1996. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.  
[https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/05001-23-26-000-1996-00960-01\(17318\).htm](https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/05001-23-26-000-1996-00960-01(17318).htm)
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, agosto 10, 2005. M. P.: M. Giraldo. No. 16205-10-08-2005. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.  
<https://vlex.com.co/vid/responsabilidad-conscriptos-400848926>
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, agosto 28, 2014. M. P.: R. Pazos. No. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988). (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.  
[https://www.redjurista.com/Documents/consejo\\_de\\_estado\\_seccion\\_tercera\\_e\\_no\\_32988\\_de\\_2014.aspx#/](https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado_seccion_tercera_e_no_32988_de_2014.aspx#/)
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, agosto 28, 2014. M. P.: S. Conto. No. 23001233100020010027801 (28.804). (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.  
[https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol\\_0254bb47c44d0090e0530a0101510090/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2001-00278-28804-de-agosto-28-de-2014-unificacion](https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_0254bb47c44d0090e0530a0101510090/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2001-00278-28804-de-agosto-28-de-2014-unificacion)
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, febrero 3, 2010. M. P.: R. Correa. No. 18425-3-02-2010. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

[https://www.redjurista.com/Documents/consejo\\_de\\_estado\\_seccion\\_tercera\\_e\\_no\\_1842\\_5\\_de\\_2010.aspx#/](https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado_seccion_tercera_e_no_1842_5_de_2010.aspx#/)

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, junio 30, 2011. M. P.: D.

Betancourth. No. 19836-30-06-2011. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

[https://www.redjurista.com/Documents/consejo\\_de\\_estado\\_seccion\\_tercera\\_e\\_no\\_19836\\_de\\_2011.aspx#/](https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado_seccion_tercera_e_no_19836_de_2011.aspx#/)

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, noviembre 20, 2008. M. P.: R.

Correa. No. 17031. Sección tercera. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1991). Colombia. Obtenido el 21 de julio de

2022. <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/1547471/CONSTITUCION-Interiores.pdf>

Corte Constitucional [CC], junio 30, 2011. M.P.: D. Rojas. Sentencia 19836. (Colombia).

Corte Constitucional [CC], junio 8, 2004. M.P.: R. Uprimny. Sentencia C-569/04. (Colombia).

Obtenido el 21 de julio de 2022. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/c-569-04.htm>

Corte Constitucional [CC], octubre 25, 1999. M.P.: J. Ramírez. Sentencia 5012/99. (Colombia).

Obtenido el 21 de julio de 2022.

[https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol\\_759920419bd3f034e0430a010151f034/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-5012-de-octubre-25-de-1999---sentencia-5012-octubre-25-de-1999](https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_759920419bd3f034e0430a010151f034/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-5012-de-octubre-25-de-1999---sentencia-5012-octubre-25-de-1999)

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala de Casación Civil, julio 21, 1922.: GJ. XXIX. (Colombia).

Obtenido el 21 de julio de 2022. <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2022/07/S-21-07-1922-GJ-29-218.pdf>



Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala de Casación Civil, mayo 5, 1999. M.P. J. Castillo. 4978.

(Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

Ferreira, H. (2011). Los procesos de humanización de la sociedad comercial: la admisibilidad de su daño moral. *Revista de Derecho*. 6, 31–58.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6119810>

García, J. (2019). Perjuicios Inmateriales a personas jurídicas y su reparación en Colombia:

Jurisprudencia del Consejo de Estado. [tesis de pregrado, Universidad de Bogotá Jorge

Tadeo Lozano]. Repositorio institucional

<https://expeditiorepositorio.utadeo.edu.co/bitstream/handle/20.500.12010/6703/MONOGRAFI%CC%81A.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Guerra, D. & Pabón, L. (2020). Estado del arte de la Responsabilidad Extracontractual del

Estado y sus elementos en Colombia. *Revista Espacios*, 41(8), 1–14.

<https://www.revistaespacios.com/a20v41n08/a20v41n08p29.pdf>

Henao, J. (1998). *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*. Universidad Externado de Colombia

Henao, J. (2015). Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. *Revista De Derecho Privado*, (28), 277–

366. <https://doi.org/10.18601/01234366.n28.10>

Ley 1437/11, enero 18, 2011. Diario Oficial. [D.O.]: 47.956. (Colombia). Obtenido el 21 de julio

de 2022. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=41249>

Ley 1448/11, junio 10, 2011. Diario Oficial. [D.O.]: 48.096. (Colombia). Obtenido el 21 de julio

de 2022. <https://www.ictj.org/sites/default/files/subsites/colombia-linea-tiempo/docs/Ley1448/ley1448.pdf>

Ley 23/82, enero 28, 1982. Diario Oficial. [D.O.]: 35.949. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3431#:~:text=Esta%20Ley%20protege%20exclusivamente%20la,obras%20literarias%2C%20cient%20C3%A2dficas%20y%20art%20C3%ADsticas.>

Ley 29/44, diciembre 15, 1944. Diario Oficial. [D.O.]: 25.729. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022. [https://www.suin-](https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1585447#:~:text=Queda%20prohibida%20la%20propaganda%20oficial,que%20impondr%C3%A1%20su%20respectivo%20superior)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1585447#:~:text=Queda%20prohibida%20la%20propaganda%20oficial,que%20impondr%C3%A1%20su%20respectivo%20superior](https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1585447#:~:text=Queda%20prohibida%20la%20propaganda%20oficial,que%20impondr%C3%A1%20su%20respectivo%20superior)

Ley 44/93, febrero 5, 1993. Diario Oficial. [D.O.]: 40.740. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3429#:~:text=%22Los%20derechos%20consagrados%20a%20favor,a%20partir%20de%20su%20muerte.>

Ley 84/73, mayo 31, 1873. Diario Oficial. [D.O.]: 25.867. (Colombia). Obtenido el 21 de julio de 2022. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1827111>

Martínez, N. (2019). Análisis de la presunción de daño moral que beneficia a ciertas víctimas indirectas en la jurisdicción contencioso administrativa colombiana. *En Revista Derecho del Estado*. 42, 181-210 <https://doi.org/10.18601/01229893.n42.07>

Méndez de Andrés, E. (2016). Daño moral en las personas jurídicas y su tratamiento en Colombia. *Cuadernos De La Maestría En Derecho*, (5), 125-170.

<https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/Cuadernos/article/view/993>

- Morillo, S. (2022). Daño y daño antijurídico en la responsabilidad extracontractual del Estado a partir de la noción de derecho subjetivo. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 28, 319–357. <https://doi-org.ezproxy.javeriana.edu.co/10.18601/21452946.n28.11>
- Rodríguez, L. (2005). *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Temis S.A.
- Sánchez-Lara, A. (2021). La ineficiencia en la reparación de los perjuicios inmateriales en la responsabilidad civil en Colombia. *Saberes Jurídicos*, 1(2), 32–42. Recuperado a partir de <https://revistas.unimagdalena.edu.co/index.php/saberesjuridicos/article/view/4440>
- Santaella, M. (2017). El daño y la liquidación de los perjuicios en la responsabilidad precontractual y contractual del Estado. *Revista Digital de Derecho Administrativo*. 19, 291–315. [DOI:https://doi.org/10.18601/21452946.n19.12](https://doi.org/10.18601/21452946.n19.12).
- Tamayo, J. (2007). *Tratado de responsabilidad civil*. Tomo II, Ed. Legis.
- Vidal, J., & Molina, C. (2019). *Derecho Administrativo*. 10° Ed. Legis.