



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:

Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas



Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

Responsabilidad estatal y mecanismos de reparación. Una revisión en cuanto al resarcimiento del daño ocasionado por las acciones u omisiones ejecutadas en el ejercicio de la Administración Pública.

Diego Camelo Torres¹

Resumen.

La indemnización como forma de reparación es la medida predilecta cuando se reclama el resarcimiento de un daño imputable a la Administración Pública, el cual es originado como consecuencia de las acciones y omisiones que ejecutan los agentes, las autoridades públicas y en general, todos los órganos que conforman el Estado. Sin embargo, existen otras medidas no pecuniarias que se hacen necesarias y que son de suma importancia para que la reparación sea integral y se pueda llevar a quien ha padecido el perjuicio al estado más cercano al que se encontraba antes de que le fuera vulnerado su derecho.

Por lo tanto, dichas medidas no pecuniarias deben reconocerse junto con las medidas pecuniarias para que de forma concomitante se logre cumplir de forma eficaz con uno de los principios en los que se fundamenta el Estado Social de derecho y que hace referencia a la obligación de reparación patrimonial. Pero así mismo, que se cumpla con las obligaciones adquiridas en virtud de los tratados internacionales que en materia de derechos humanos exigen la aplicación de múltiples medidas resarcitorias con el fin de lograr la restitución integral de la dignidad de la víctima.

Palabras clave: Responsabilidad civil, Daño, Reparación integral, Administración Pública, Indemnización, Protección, Dignidad.

¹ Estudiante de la Universidad Católica de Colombia, facultad de derecho, programa de pregrado. Artículo reflexivo para optar al título de abogado. Director. Dra. Yelinda Rincón

State responsibility and repair mechanisms. A review regarding compensation for damages caused by actions or omissions executed in the exercise of the Public Administration.

Diego Camelo.

Abstract.

Compensation as a form of reparation is the preferred measure when claiming compensation for damage attributable to the Public Administration, which is caused as a consequence of actions and omissions executed by agents, public authorities and, in general, all bodies that make up the State. However, there are other non-pecuniary measures that are necessary and that are of the utmost importance so that the reparation is comprehensive and the person who has suffered the damage can be taken to the state closest to that which was before his right was violated.

Therefore, such non-pecuniary measures must be recognized together with the pecuniary measures so that concomitantly it is possible to effectively comply with one of the principles on which the Social Rule of Law is based and which makes reference to the obligation of reparation. patrimonial. But likewise, compliance with the obligations acquired under international treaties that in human rights require the application of multiple compensatory measures in order to achieve the full restitution of the dignity of the victim.

Keywords: Civil Liability, Damage, Comprehensive Reparation, Public Administration, Compensation, Protection, Dignity.

Sumario.

Introducción.

- 1. GENERALIDADES ACERCA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.**
- 2. REGÍMENES DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO.**
 - 2.1. La falla del servicio.
 - 2.2. El Riesgo excepcional.
- 3. MECANISMOS DE REPARACIÓN INTEGRAL.**
 - 3.1. La indemnización como mecanismo de reparación.
- 4. LA REPARACIÓN DIRECTA COMO MEDIO DE CONTROL.**
 - 4.1.** La dignidad humana.
 - 4.2.** El control de convencionalidad como mecanismos para garantizar una reparación integral

Conclusiones.

Referencias

Introducción.

Un Estado Social de Derecho como el que rige a Colombia se fundamenta en dos pilares fundamentales que son: el principio de legalidad y el principio de responsabilidad patrimonial, los cuales garantizan un control sobre los abusos que este pueda cometer en virtud de la ejecución de las funciones propias de los órganos que lo componen. Lo anterior se estipula de esta forma, puesto que la Administración Pública debe actuar conforme a leyes previamente establecidas; y en caso tal, que con sus actuaciones y omisiones origine daños y perjuicios en los administrados, la misma tendría que repararlos plenamente.

Es por ello, que dentro del ordenamiento jurídico debe hacerse presente un régimen de responsabilidad civil que implique para el Estado la obligación de responder por todos los daños y perjuicios que se ocasionen en los administrados y que sean imputables a la Administración pública. Ahora bien, dicho régimen general de responsabilidad civil estatal debe componerse de mecanismos aptos y dispuestos que trasciendan mucho más allá de una simple indemnización monetaria, aunque, esta última se erija como el medio más idóneo y predilecto de reparación.

Así mismo, se debe componer de ciertas instituciones jurídicas que permitan realizar una correcta imputación; tal es el caso de la falla del servicio, el riesgo excepcional, la responsabilidad médica y otros regímenes más que se encuadran dentro de las figuras de responsabilidad civil objetiva y subjetiva, y que le permiten al administrado demostrar el nexo causal entre la acción u omisión ejecutada y el daño cometido, mientras que al juez le confiere la posibilidad de determinar si la Administración es responsable o no por el daño acaecido.

Es por ello, que dentro de esta investigación se busca realizar una detallada revisión acerca de todas aquellas generalidades que componen el régimen general de responsabilidad civil del Estado, lo anterior, con el fin de constatar la idoneidad de los mecanismos de reparación integral encaminados en resarcir los daños originados por la Administración Pública y así mismo, constatar si se cumple con la aplicación del control de convencionalidad como forma de control estatal frente a la vulneración de derechos

fundamentales, los cuales se encuentran íntimamente relacionados con los derechos humanos.

Por ende, surge al interior de la investigación un cuestionamiento que se refiere acerca de ¿cuáles son las medidas de reparación integral que se encuentran presentes dentro del ordenamiento jurídico colombiano destinadas a restituir, salvaguardar y garantizar los derechos de los individuos que han sufrido un daño con ocasión a las acciones u omisiones ejecutadas en función de la actividad administrativa?

Por otro lado, como objetivo general se pretende realizar una revisión analítica con respecto a las medidas desarrolladas dentro de nuestro ordenamiento jurídico con el fin de identificar si las mismas se encuentran acordes con las determinaciones y estipulaciones propias que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a desarrollado a través de la jurisprudencia emitida por la CorteIDH en virtud de los lineamientos contenidos en la Convención Americana de Derechos humanos; ya que, estos son de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano en observancia de la aplicación del Control de convencionalidad.

Finalmente, Con el fin de desarrollar el problema jurídico planteado y el objetivo general propuesto, se realizará una respectiva recopilación de literatura jurídica en lo que corresponde a doctrina y jurisprudencia. Esto, para que a través de un método abstractivo y descriptivo se logre identificar claramente todo el catálogo de medidas y mecanismos destinados a la reparación integral del daño causado por la administración a el(los) administrado(s) y así mismo, se logre definir los regímenes de responsabilidad estatal presentes dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

Todo lo anterior, con el objetivo primordial, de revisar detalladamente todos los elementos y características propias que se encuentran presentes al interior del régimen general de responsabilidad estatal que se erige como un principio fundamental del Estado Social de derecho, el cual debe ser concomitante con las estipulaciones contenidas en la Convención Americana de Derechos Humanos y con la jurisprudencia de la CorteIDH en virtud de la aplicación del Control de Convencionalidad.

1. Generalidades acerca de la responsabilidad civil.

El concepto de responsabilidad se encuentra asociado con el de obligación, en el caso de la responsabilidad civil se traduce en el deber de reparar el daño y el perjuicio ocasionado por un agente a un tercero debido al incumplimiento de un contrato o por la infracción de la norma pública, privada o la *lex artis* a través de un hecho considerado ilícito (Sandoval, 2013 p. 237).

Por consiguiente, la responsabilidad civil se considera como una fuente de obligaciones por sí misma, ya que dentro de ella se encuentran inmersos los contratos, cuasicontratos, los delitos y los cuasidelitos de los que habla el artículo 1494 del Código Civil. Por lo tanto, al recogerse estos preceptos al interior de la responsabilidad civil, se originan obligaciones de reparación por parte del agente que originó el daño a través de la comisión del hecho ilícito o por e incumplimiento contractual (Martínez y Tapia, 2016, pp. 37-38).

Ahora bien, en cuanto a la definición estricta de lo que la responsabilidad civil significa, es preciso indicar que, dependiendo la teoría, el concepto de culpa encuentra un lugar determinante transformándose en una condición *sine qua non* para que la responsabilidad civil tenga efectos o, por el contrario, pueda ser posible prescindir de la misma y aun así, exista la obligación de reparar el daño producido (Ordóñez, 2010, p. 9).

En este sentido, cuando la postura es referente a la teoría clásica que equivale a la responsabilidad subjetiva o teoría de la culpa probada, es menester que el demandante demuestre la culpa del demandado, por lo que se hace necesario que la conducta ingrese dentro de la clasificación de culposa para que así mismo, se genere la obligación de reparar.

Por otro lado, cuando la postura se plantea desde la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo, la culpa pasa a un segundo plano, en el entendido que se prescinde de ella, aunque es posible determinar también, que la culpa bajo la noción objetiva sigue rigiendo, solo que la misma ha de presumirse por el hecho de imputarle la actividad peligrosa o la obligación de resultado al agente que ocasionó el daño, quien deberá repararlo así haya actuado con la

mayor diligencia. Esto último, se ha convertido en una crítica que realizan a menudo algunos doctrinantes en cuanto a la aplicación de esta figura de responsabilidad. (Ordóñez, 2010, p. 27)

Como se puede colegir, la definición de responsabilidad civil no es fácil de determinar debido al concepto de culpa que en palabras de Isaza (2011) significa que, es una “conducta sin intención de causar daño, pero que de todos modos puede generarlo” (p. 37). Esta conducta se constituye por tres elementos que son: la negligencia, la impericia y la imprudencia, lo que quiere decir que, al encontrarse inmersa la noción de culpa dentro la responsabilidad civil, hace que sea difícil de definirla de forma exacta, ya que, dependiendo la teoría que se aplique se originará un significado diferente.

De lo anterior, es posible indicar que existen varios tipos de responsabilidad civil, como por ejemplo la responsabilidad civil subjetiva en la que se requiere la existencia de dolo o culpa y la responsabilidad civil objetiva, donde no se exige ninguno de estos dos elementos, bien sea, porque se puede prescindir de ellos o debido a que se presumen y, por ende, trae como consecuencia que a su vez exista una presunción de responsabilidad. En la primera concepción, “la culpa se desvirtúa probando diligencia y cuidado y en la segunda, probando fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima” (Martínez y Martínez, 2010) citados por Ordóñez (2010, p. 31).

Del mismo modo, es posible encontrar una marcada diferencia entre la concepción de responsabilidad civil contractual que es “entendida en la doctrina mayoritaria como la obligación de reparar los daños inferidos por el incumplimiento de obligaciones exclusivamente contractuales” (Velásquez, 2009, p. 38). Lo que quiere decir, que es inherente, implícita y exclusiva al acuerdo de voluntades manifestado a través de los contratos; y, por otro lado, la responsabilidad civil extracontractual, en la “que el daño que se verifica en la esfera patrimonial de una persona puede ser producido también por un hecho humano distinto del incumplimiento de la obligación y entonces se denomina daño extracontractual” (Ojeda, 2008, p. 25). En esta última categoría se analizan los hechos, acciones y omisiones de naturaleza ilícita que originan perjuicios a terceros.

En referencia al daño producido en la responsabilidad extracontractual, Llamas (2011) indicó que este se produce “como consecuencia del desarrollo de una actividad cualquiera al margen de toda relación jurídica previa entre el causante del daño y la víctima” (p. 20). Lo que quiere decir, que la responsabilidad civil extracontractual se caracteriza por originar perjuicios sin que medie ninguna relación contractual y cuya fuente de obligación son todas las conductas ilícitas además, de las actividades peligrosas en las que la fuerza del hombre se ve incrementada por el uso de elementos, cosas o animales, situación que ocasiona mayores riesgos. Mientras que, en la responsabilidad civil contractual el daño proviene del incumplimiento de las cláusulas del contrato el cual es fuente de la obligación.

Si bien es cierto, se pueden hallar diferencias en las distintas categorías, clases y nociones de responsabilidad civil, no obstante, todas tienen factores comunes que permiten acercarnos a una definición unificada. Es así, que uno de los componentes que se tienen en común es el daño, puesto que en cualquiera que sea la clase o la teoría que se aplique, si no existe un daño no será posible demandar una reparación por vía de responsabilidad civil sea contractual o extracontractual.

Por consiguiente, el daño entendido como un “menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar de un bien patrimonial o extrapatrimonial” (Tamayo, s. f., citado por Álvarez, 2012, p. 8), es un elemento esencial en cualquier clase de responsabilidad puesto que, si el mismo no se configura, tampoco es posible reclamar indemnización alguna ni mucho menos imputar responsabilidad. Lo que equivale a que, en esencia, no exista ningún tipo de responsabilidad civil.

Frente al daño, es preciso indicar que el mismo debe ser real, lo que quiere decir que debe afectar de forma efectiva el patrimonio económico o moral, a su vez, debe ser directo, lo que se traduce en que el perjuicio debe ser consecuencia del hecho ilícito. Por último, como el daño representa un menoscabo a derechos patrimoniales o extrapatrimoniales “Se exige que el derecho vulnerado esté protegido por el ordenamiento”. (Ternera y Ternera, 2008, p. 103).

Continuando con lo anterior, es pertinente indicar que el daño se divide en perjuicios materiales y perjuicios morales, los perjuicios materiales a su vez se fragmentan en lo que se conoce como el daño emergente y el lucro cesante. Mientras que los perjuicios morales, equivalen al dolor psíquico, físico y a las aflicciones que sufren las personas, incluyéndose lo último, dentro de lo que se denomina como perjuicios extrapatrimoniales (Isaza, 2011, p. 45).

Los otros dos elementos comunes en los tipos de responsabilidad son en primer lugar, el hecho dañoso o la conducta por acción u omisión e imputable al agente de forma directa o indirecta a título de culpa, dolo o por actividad riesgosa, y, en segundo lugar, el nexo causal, este implica que el daño debe ser causado por el hecho riesgoso o por la acción culposa. Esto significa, que el daño tiene que ser el resultado del hecho, por lo que se hace necesaria la conexión entre los dos.

En cuanto a las formas de exoneración de responsabilidad, las cuales impiden imputar un determinado daño a un agente (Patiño, 2011, p. 372), como ya se ha mencionado anteriormente, si nos referimos a la responsabilidad civil subjetiva, la manera de exonerarse es acreditando que se actuó con diligencia y cuidado. Por otro lado, en la responsabilidad civil objetiva, la forma de eximirse es a través de lo que se conoce como la causa extraña. Lo anterior significa que, no todo daño causado genera de forma automática una obligación de reparación.

Es por esto, que debido a que el concepto del daño es esencial en cualquiera de los tipos de responsabilidad, es que dentro de la doctrina se hace muy común evidenciar que a la responsabilidad civil se le dé el nombre de derecho de daños, el cual deja de lado la discusión entre la subjetividad y la objetividad de la responsabilidad, entre la culpa y el riesgo, para centrarse en el daño como tal que finalmente es el elemento más significativo. Lo anterior, a diferencia de lo que ocurre al interior de las nociones de responsabilidad que se han analizado, en donde pareciera más trascendental la sanción al infractor que la reparación del daño.

En este sentido, Anzoátegui (2011) manifestó lo siguiente:

La reparación del daño causado parecía ser algo secundario o consecuente al reproche, de allí que dicho daño sólo era reparable cuando la conducta que lo provocaba era susceptible de ser sancionada por su carácter disvalioso; esto es, cuando había mediado culpa o dolo en el agente, además de la exigencia de voluntariedad de sus actos. (p. 137)

No obstante, al encontrarse el daño como elemento esencial y común tanto en la responsabilidad civil extracontractual y a su vez, en la contractual, y al ser una finalidad unánime el buscar la reparación del perjuicio, otros autores han determinado que el concepto unificado a utilizar el cual abarca todas las nociones de responsabilidad es el de *responsabilidad civil*, sin agregarle ningún complemento adicional. En este aspecto, varios autores han manifestado su definición como es el caso de Velásquez (2009) quien expresó lo siguiente: “el derecho de la responsabilidad versa sobre todos aquellos fenómenos en que el derecho establece las condiciones del nacimiento, extinción, etc., de las obligaciones de reparar un daño” (p.9).

Por su parte, el exmagistrado Juan Carlos Henao Pérez² refiere que el daño debe ser indemnizable plenamente:

La enunciación de la presente regla es simple: la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiese ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima a la que existía antes de suceso. Dicho de otra manera, se puede afirmar que `se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño`. (Henao, 1998, p. 45)

Como se logra observar según el autor citado, a pesar de que existe varios tipos de responsabilidad que a su vez contienen otras categorías como, la laboral, la derivada de la

² Actual rector de la Universidad Externado de Colombia, ex magistrado de la Corte Constitucional.

acción penal, la comercial o la responsabilidad del Estado que se funda en la falla del servicio y el daño antijurídico. Se evidencia, que su fin es reparar el daño ocasionado. Por lo que se podría decir, que la responsabilidad es una sola.

2. Regímenes de responsabilidad civil del estado.

La responsabilidad extracontractual del Estado tiene su fundamento en el artículo 90 superior, este precepto dispone que, la administración deberá responder por todos los daños antijurídicos que le sean imputables como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas. Adicional a ello, establece que el Estado podrá repetir cuando sea condenado a la reparación patrimonial contra los agentes que causen el perjuicio como resultado de sus conductas dolosas o culposas.

Se puede evidenciar, que la constitución Política hace referencia al daño antijurídico, esto implica, que no debe encontrarse contemplado dentro del ordenamiento normativo y que, por ende, representa una carga que el administrado no debe soportar, a diferencia de otro tipo de cargas que los administrados soportan en igualdad de condiciones, además, que este debe ser cierto, concreto y personal. Ruiz (2013), con respecto al daño antijurídico expresó lo siguiente:

[...] es propio destacar que no todo daño es indemnizable, porque la condición primigenia para ello es que sea antijurídico, pues existen innumerables obligaciones y cargas que pueden lesionar derechos personalísimos o el patrimonio de las personas como son el pago de tributos al Estado, servir como testigo electoral o jurado de votación, cumplir una sanción de privación de la libertad por infringir la ley penal o prestar el servicio militar obligatorio, que son verdaderas cargas públicas consagradas en la ley, que en condiciones de igualdad todos estamos en la obligación de soportar. (p. 52)

De la misma forma, Suárez (2015) expresó que:

A partir de la Constitución de 1991, y especialmente con la consagración del concepto de “daño antijurídico” en el artículo 90, se fundamentó la responsabilidad

patrimonial del Estado, y a partir de este punto han venido surgiendo variedad de criterios, opiniones y teorías acerca de la clase o tipo de responsabilidad que consagra el mencionado precepto constitucional, es decir, sobre cuál es el régimen de responsabilidad que la Carta Política establece. (11)

Se colige entonces, que el daño representa un elemento esencial de la responsabilidad civil en general, incluida la responsabilidad extracontractual del Estado, puesto que, en ella también se configura el principio que determina que frente a la ausencia del daño o perjuicio existe del mismo modo, una ausencia de culpa y de responsabilidad.

Por su parte Prieto (2017), indica que “[...]la responsabilidad estatal además de ser un importante postulado constitucional, se encuentra comprendida por dos elementos indispensables, el daño antijurídico y la imputación jurídica en donde, se atribuyen los perjuicios derivados de los daños antijurídicos al Estado” (p. 23).

Por otro lado, cabe mencionar que la obligación de reparación por parte del Estado es uno de los pilares fundamentales en los que se funda el Estado Social de Derecho junto con el principio de legalidad, pues, así lo ha explicado la Corte Constitucional en el entendido de que toda actuación estatal deberá sujetarse al arbitrio de una ley previamente establecida y que así mismo, la Administración Pública debe obligarse a responder por aquellos daños que sean causados por sus agentes en virtud del ejercicio de sus funciones. En palabras propias del alto tribunal:

El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente. (Cursiva dentro del texto). (Corte Constitucional, sentencia C-832/1. M.P.: Rodrigo Gil Escobar)

Es por ello, que dentro del gran escenario que compone a toda la institución de la responsabilidad civil, es que encuentra cabida la figura de la responsabilidad estatal que bien puede ser subjetiva u objetiva dependiendo del título de imputación, a través del cual se pretenda demostrar el nexo causal entre el hecho de la administración (acción u omisión) y el daño producido al administrado.

Por lo tanto, es posible hallar al interior del ordenamiento jurídico colombiano diversos regímenes de responsabilidad estatal, los cuales se erigen como títulos de imputación que, de acuerdo con el Consejo de Estado, en sentencia del 29 de agosto de 2014, radicado 31190, tienen como finalidad:

[...] la comprobación de un deber jurídico a cargo de la entidad demandada que tiene la competencia de evitar el resultado lesivo y, pese a ello, se abstiene voluntariamente de ejercer oportuna y eficientemente un estándar funcional de diligencia debida, lo que incide directamente en la producción del daño antijurídico.

Por lo anterior, es que a continuación se definirán y analizarán 2 de los regímenes que a criterio del autor se tornan como los más importantes y trascendentales títulos de imputación de responsabilidad estatal. Esto, debido a que a través de ellos es que se pretende demostrar el nexo causal entre el hecho efectuado por la Administración y el daño originado en el administrado, situaciones que pueden ser muy graves y, que son imputables al Estado quien tiene la obligación de repararlas.

2.1. La falla del servicio.

La falla del servicio es un régimen de responsabilidad estatal, el cual tiene como fin “alcanzar o restablecer la equidad vulnerada como consecuencia de las acciones u omisiones de la administración que lesionan al administrado” (Irrisari, 2000, pp. 31-32). Esto se traduce, en que la falla del servicio es un título de imputación de daño por motivo de una conducta dolosa o culposa por parte de la administración y de sus agentes.

Por consiguiente, la actividad propia del estado y sus deberes obligacionales bajo este título de imputación se encuadran dentro del marco de acciones positivas cuando el servicio

funcionó mal (acción), o cuando no funcionó o lo hizo, pero de forma tardía (omisión). Lo que implica que, en la falla del servicio predomina la culpa de la administración por extralimitarse en sus funciones o por retardarse en el cumplimiento, incumplir o cumplir de manera defectuosa sus obligaciones.

El Consejo de Estado, en sentencia del 26 de febrero de 2015, radicado 27544, define a la falla en el servicio de la siguiente manera:

La falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía.

Por otro lado, la falla del servicio debido al desarrollo jurisprudencial por parte del Consejo de Estado ha tenido una especie de evolución, lo que ha originado que la misma pueda ser fragmentada en varios tipos que se caracterizan especialmente, por colocar la carga de la prueba, sea en cabeza del particular que reclama la indemnización o de la administración que ha sido demandada con el fin de resarcir unos daños que se le imputan.

El primer tipo se denomina como la falla probada en el servicio, esta se constituye por los mismos tres elementos inherentes a toda responsabilidad. El primer elemento es la falta o falla del servicio (el hecho), el cual supone una violación de los deberes obligacionales del Estado y de sus agentes, obligaciones que se encuentran descritas dentro de las leyes y la Constitución. Por lo tanto, la característica principal de este tipo de falla del servicio es que el demandante debe acreditar, probar y demostrar que la falla existió a través de los medios idóneos, pertinentes y conducentes, que establezcan todas las condiciones de modo,

tiempo y lugar. Con esto, se entiende que la falla del servicio pertenece al régimen subjetivo de la responsabilidad extracontractual del Estado.

El segundo elemento es el perjuicio, como consecuencia del daño producido por la falta o la falla de la administración que ha ocasionado una carga que el administrado no debía soportar y que, a su vez, origina un menoscabo patrimonial o una afectación moral en la persona.

El último elemento, es el nexo causal entre la falla del servicio y perjuicio, pues así ocurre en cualquier tipo de responsabilidad civil contractual y extracontractual en donde debe existir un vínculo entre el hecho y el daño ocasionado. Es necesario entonces, que los tres elementos concurren para que se pueda decir que estamos frente a una posible responsabilidad por parte del Estado. Aunque, como veremos más adelante, hay un tipo de falla del servicio en donde existe una carencia de uno de estos elementos, pero, aun así, se configura el presupuesto de la responsabilidad estatal.

Con referencia a la falla probada del servicio, el Consejo de Estado a través de la sentencia del 17 de abril de 1998, radicado 2022067 se refirió de la siguiente forma:

La doctrina y la jurisprudencia han considerado que la responsabilidad del Estado por falla del servicio requiere la concurrencia de tres (3) elementos constitutivos, a saber: -Una falta o falla del servicio, por omisión retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio; -Un daño o perjuicio y -Una relación o vínculo de causalidad entre la falla o falta y el daño. En este régimen conocido como de falla probada, corresponde al actor la carga probatoria de sus tres elementos para que pueda deducirse una obligación indemnizatoria a cargo de la administración.

De igual manera, las causales de exoneración están determinadas por la causa extraña cuyo fin es demostrar el rompimiento del nexo causal entre la falla del servicio y el daño que se imputa por el que se exige una compensación. Como ya se ha visto, la causa extraña se compone por el caso fortuito y fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima y la culpa o hecho exclusivo de un tercero (Irisarri, 2000, p. 34).

En cuanto a la fuerza mayor, se entiende como un suceso o fenómeno externo a las obligaciones y/o actividades propias del Estado y para que configure debe ser imprevisible, lo que equivale a que no se puede vaticinar o predecir, al mismo tiempo, debe ser irresistible, lo que implica que es imposible de evitar o de impedir.

El caso fortuito contiene del mismo modo, las características de imprevisibilidad e irresistibilidad de la fuerza mayor, pero a diferencia de esta en donde el fenómeno ocurre de forma exterior a las obligaciones y/o actividades de la administración, en el caso fortuito el hecho no es externo, se desconoce, pero no sucede de forma externa a las actividades de la administración (Irrisari, 2000, p. 34).

Por otro lado, la culpa exclusiva de la víctima se presenta cuando el hecho que origina el daño es consecuencia del actuar culposo o doloso de quien lo sufrió, en algunos casos se podría eximir de responsabilidad plena a la administración, pero si hay concurrencia de culpas se ajustará entonces la incidencia para determinar así la indemnización, incluso puede existir una compensación total de culpas (Irrisari, 2000, p. 35).

En el hecho exclusivo de un tercero, se exige que el daño haya sido ocasionado como consecuencia de la acción culposa o dolosa pero exclusiva de un tercero, quien debe ser ajeno a la administración y a sus actividades y obligaciones estipulas por la ley y la constitución, lo que trae como consecuencia la exclusión de la responsabilidad de Estado.

Otro tipo de falla en el servicio que ha sido desarrollado por el Consejo de Estado, es el denominado como Falla presunta del servicio. Este concepto se desarrolla por la corporación debido al obstáculo que representa para los particulares la carga probatoria en la falla probada en el servicio, ya que es un requisito demasiado exigente el tener que demostrar el hecho dañoso, lo que trae consigo bastante inequidad e injusticia debido a que son muchas las indemnizaciones que se niegan bajo este tipo de régimen.

Por consiguiente, la falla presunta del servicio se aproxima al régimen objetivo de la responsabilidad del Estado sin inmiscuirse del todo en ella ya que los regímenes de responsabilidad objetiva de la administración como bien los señala Ruiz (2013, pp. 12-46)

son: el daño especial, el riesgo excepcional, la ocupación por trabajos públicos, la responsabilidad por acto administrativo y la *actio in rem verso*.

Lo que quiere decir entonces, que la falla presunta del servicio se ubica en el intermedio de la responsabilidad subjetiva y la objetiva con el fin de que el particular no acarree la pesada carga de acreditar el hecho dañino, sino que este se presuma y, por ende, la carga de la prueba quede en cabeza de la administración quien deberá acreditar la prudencia y diligencia de su conducta o la ocurrencia de una causa extraña para eximirse de responsabilidad.

De igual manera, los elementos que la componen son los mismos que le son inherentes a la falla probada en el servicio, esto son: la falla o falta del servicio (el hecho), este elemento se presume, invirtiendo de esta manera la carga probatoria en cabeza del Estado. El perjuicio, la víctima debe demostrar que ha sufrido un menoscabo patrimonial o extrapatrimonial por consecuencia de ese hecho dañoso. El nexo causal, es el otro elemento que debe acreditar la víctima para poder configurar plenamente el presupuesto de la falla presunta del servicio (Ruiz, 2013, pp. 9-12).

Ahora bien, los ejemplos en los que se presenta la falla presunta del servicio pueden ser: en los daños ocasionados con armas de dotación de uso exclusivo del Estado que en virtud del artículo 2356 del código civil hace que la falla del servicio se presuma, ya que dicha norma preceptúa que son especialmente obligados a la reparación quienes disparen imprudentemente un arma de fuego.

Sin embargo, de acuerdo con los cambios jurisprudenciales “el régimen bajo el cual deben ser decididas las demandas interpuestas con el fin de obtener la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas, es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional” (Consejo de Estado, sentencia del día 27 de abril del 2006, radicado 16264). En consecuencia, el encontrarse el manejo de armas de fuego dentro de la figura de actividades peligrosas, se podrá reclamar una indemnización bajo la figura de una responsabilidad objetiva extracontractual del Estado como la mencionada por la corporación.

Igualmente, se presenta en los casos de prestación de servicios médicos, en donde le es más fácil al galeno acreditar su actuación prudente y diligente y no a la víctima, quien no tiene la formación ni los conocimientos suficientes en ciencias de la salud. Lo anterior, se fundamenta en la carga especial que tiene el Estado frente a los particulares en cuanto a la prestación de servicios médicos hospitalarios. En palabras del Consejo de Estado

En efecto, en tratándose de la prestación del servicio público (art. 49 C.P.) médico – hospitalario, el Estado asume una carga especialísima de protección, toda vez que las personas que se someten a la praxis médica, quirúrgica y/o hospitalaria, lo hacen con la finalidad de que un grupo de personas con un conocimiento profesional y técnico brinden soluciones efectivas a situaciones que se relacionan de manera directa o indirecta con el concepto de salud. (Sentencia del 27 de abril del 2011, radicado 20309)

Es por ello que, con respecto a la carga probatoria, especialmente en asuntos de responsabilidad médica, es que se ha desarrollado la teoría de la carga dinámica de la prueba, en donde la posición de las partes en el proceso y la falla a probar, determinan la obligación de aportar los elementos que demuestren los supuestos de hecho (Pérez, 2011, p. 202).

Siendo así que, el administrado le corresponderá acreditar la mala actuación o la carencia de la misma, mientras que a la administración le corresponderá demostrar que actuó con diligencia, de forma adecuada y ajustada a la legalidad conforme lo estipulan las normas que la regulan. (Tamayo, 1993, p. 91, citado por Pérez, 2011), con respecto a la carga dinámica de la prueba manifestó lo siguiente:

No se trata de que a priori y como principio general inmutable, se invierta la carga probatoria que incumbe a una de las partes. De lo que se trata es de obligar a todos los contendientes a aportar todas las pruebas que estén a su alcance para lograr el conocimiento de la verdad real. En este orden de ideas el juez podrá prescindir, en tratándose de la prueba de la culpa, de un principio general que le imponga al

demandante probar la culpa del demandado. Pero también deberá prescindir, de un principio general de presunción de la culpa, todo depende del caso concreto. (p. 208)

También podría decirse, que la carga probatoria en la teoría dinámica de la prueba se ubica en cabeza de quien se encuentre en mejor posibilidad de acreditar los supuestos de hecho que determinen la falta a la falla del servicio que produjo el daño a resarcir.

Otra clase de falla en el servicio es la falla anónima; esta se considera impersonal, debido a que no puede atribuirse responsabilidad a ningún agente estatal, sin embargo, se pueden determinar los hechos que fundamentan la responsabilidad ya que la falla está relacionada con el servicio público o con la actividad propia de la administración.

Recordemos que el agente estatal, la actividad administrativa y los deberes obligacionales no se separan dentro de la imputación de responsabilidad extracontractual que se le endilga al Estado, todos forman un elemento único dentro de la responsabilidad estatal. No obstante, en la falla anónima a pesar de que se carece del factor “agente estatal”, subsisten la actividad administrativa y los deberes obligacionales, por lo que es posible aun con esa carencia, imputar la responsabilidad (Ruiz, 2013, pp. 8-9).

Se encuentra también dentro de los tipos de falla del servicio, la denominada falla relativa. En ella existe una ausencia de responsabilidad ya que se le aplica a la administración el principio de que nadie está obligado a lo imposible, por consiguiente, cuando se presenta esta situación la administración no será responsable por el hecho de no actuar. De igual forma sucede, cuando el Estado ha actuado con plena diligencia, siguiendo toda clase de normas y protocolos acordes a la situación, pero, aun así, el daño se produce de forma inevitable, lo que implica que su conducta no es la responsable de la ocurrencia del perjuicio y, por ende, no habría ninguna responsabilidad por imputarle.

2.2. El riesgo excepcional.

El riesgo excepcional no encuentra una definición estricta al interior del ordenamiento jurídico, pues ha sido prácticamente desarrollado por la jurisprudencia de las altas Cortes al igual que otros regímenes de responsabilidad patrimonial del Estado. No obstante, puede

decirse que es un título de imputación de responsabilidad estatal que se encuentra relacionado con la realización de actividades peligrosas tales como: la conducción de vehículos oficiales, manejo de redes de energía eléctrica, el uso de armas de dotación oficial, el manejo de explosivos o la ejecución de ciertas obras públicas (Ruiz, 2013, p.20).

Es así, que bajo esta modalidad de imputación es que se pretende demostrar el daño antijurídico originado al administrado debido a que se rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas, lo que implica una carga adicional para el individuo quien no se encuentra en el deber legal de soportarla; y que, en consecuencia de ello, se le origina un perjuicio como consecuencia de la ejecución de una actividad legal pero considerada como peligrosa por parte de la administración. (Gómez, 2016, pp. 10-11). De acuerdo con Jiménez (2016):

En relación al título de imputación objetiva riesgo excepcional, es menester demostrar que la actuación estatal, aún siendo lícita, genera responsabilidad en tanto que se desplegó una actividad que en razón al riesgo que comportaba trajo como consecuencia la exposición del afectado a un riesgo de mayor connotación. (p. 11)

En este mismo sentido, el Consejo de Estado en sentencia del 02 de mayo de 2016, radicado 335874 expreso acerca del riesgo excepcional que “se configura por situaciones de riesgo que exceden las cargas de los administrados deben soportar”. Por lo tanto, se colige que el riesgo excepcional se configura por el simple hecho de realizar una actividad sin que medie de por medio el elemento del dolo o de la culpa, ya que el daño se presenta por la mera ejecución de la actividad que a la luz del derecho es considerada como peligrosa pero que se permite debido a que forma parte de lo que se conoce como el riesgo permitido, el cual implica que “ciertos riesgos son plenamente tolerados, aun cuando constituyan organizaciones evidentemente peligrosas” (Peláez, 2016, p. 23).

De igual manera, Rodríguez (2012) especificó que “[p]ara que se configure la responsabilidad por riesgo excepcional, es necesario que el daño se cause en desarrollo de una actividad que genera un riesgo para la sociedad, es decir que en sí misma es peligrosa” (p. 20). De lo citado y mencionado con anterioridad, puede deducirse que este título de

imputación se enmarca dentro de la figura de la responsabilidad objetiva, en la que solo es necesario demostrar el daño antijurídico y el nexo causal, puesto que no se entra a analizar la ilicitud o licitud o el dolo o la culpa del agente, pues así lo ha dejado claro el Consejo de Estado que en sentencia del 8 de marzo de 2017, expediente 15739 expresó lo siguiente:

En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del daño antijurídico y el nexo causal entre éste y la acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante. A su vez, la Administración para exonerarse de responsabilidad deberá acreditar que éste último elemento no existe o que es apenas aparente, mediante la comprobación de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Por consiguiente, se entiende al riesgo excepcional como un título por medio del cual se le imputa una responsabilidad patrimonial al Estado en virtud del rompimiento del principio de igualdad frente a la cargas públicas, situación que origina un perjuicio al administrado quien solo tendrá el deber legal de demostrar el daño antijurídico y el nexo causal, más no la ilicitud del hecho o si el agente estatal actuó con dolo o culpa; puesto que, la responsabilidad de la administración se configura por el simple hecho de ejecutar una actividad peligrosa con la se perjudica a un individuo a o varios de ellos.

3. Mecanismos de reparación integral.

Los mecanismos de reparación integral son variados y van más allá de una simple compensación monetaria, aunque esta última se convierte en la forma de resarcimiento predilecto, puesto que, equivale al otorgamiento de un elemento patrimonial que le permite al individuo a quien se la causado un daño poder reorganizar, reemprender y retomar su proyecto de vida más fácilmente.

Sin embargo, la indemnización como tal no es suficiente para devolver a la víctima a la misma condición en la que se encontraba, ni mucho menos para restituirle la dignidad

socava y violentada por el perjuicio que se la haya causado, puesto que, como se cuestiona Peña (2011, p.11) citado por Cifuentes (2016, p. 6) “¿Cómo reparar lo irreparable? Por ejemplo, la vida de una persona, la masacre de una población, la integridad personal vulnerada por una mutilación, etc.”

Es por ello, que dentro de este capítulo se pretende describir las demás medidas de reparación integral diferentes a la indemnización patrimonial que se deben otorgar por parte del Estado cuando el mismo origine perjuicios en los administrados, especialmente, cuando se afecten y trasgredan los derechos humanos, pues es allí, en donde se consolida la responsabilidad estatal frente al cumplimiento de los tratados internacionales que ha adoptado, dentro de ellos, la Convención Americana de Derechos Humanos que ha sido interpretada por la CorteIDH, la cual ha desarrollado medidas de reparación integral que los Estados parte como Colombia deben aplicar dando cumplimiento al Control de Convencionalidad.

Es así, que las siguientes son las medidas de reparación integral no pecuniarias que se pueden otorgar dentro del marco legal colombiano:

- *Restitución de tierras:* es una medida que se desprende de manera especial, como consecuencia del conflicto armado interno que padece Colombia, puesto que la mayoría de las víctimas registradas en el Registro Único de Víctimas lo están debido al fenómeno del desplazamiento forzado.

Dicho mecanismo de reparación se encuentra regulado por la ley 1448 de 2011, la cual fue “creada para responderles a las víctimas del conflicto armado interno por las afectaciones sufridas como consecuencia de esta confrontación bélica” (Díaz, 2016, pp.9-10). esta norma en su artículo 28, numeral 9, indica que la víctima tendrá “[d]erecho a la restitución de la tierra si hubiere sido despojado de ella, en los términos establecidos en la presente” (subraya dentro del texto).

- *Tratamiento físico y psicológico:* este tipo de medidas han sido desarrolladas por la CorteIDH, debido a que es necesario que los Estados cuenten con mecanismos dirigidos a atender todos los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por el

individuo a quien se le haya causado un daño. Esto quiere decir, que si en virtud de algún título de imputación se logra demostrar la responsabilidad del Estado, el mismo, deberá garantizar la atención necesaria para que el administrado se recupere en caso tal de que el perjuicio que se le haya originado directamente en su cuerpo o que este haya afectado su salud mental.

- *La sentencia como forma de reparación:* esto se puede entender como una forma de reparación, debido a que a través de la sentencia se encuentran esclarecidos los hechos y se halla contenida una declaración de responsabilidad del Estado. Por lo que se entiende, que a través de la sentencia se plasma de forma escrita la decisión de un juez que le concede al administrado la justicia que este último busca o en su defecto, la que el operador jurídico considera apropiada para él.
- *Garantía de no repetición:* es un concepto de reparación que se encuentra muy ligado igualmente a las vulneraciones graves de derechos humanos como las que se pueden dar con ocasión al conflicto armado, e implica la obligación que tiene el Estado de implementar las medidas necesarias para que los hechos que originaron la transgresión de los derechos de las víctimas no vuelvan a ocurrir.

Esto se puede lograr a través del compromiso estatal o por medio de la implementación de medidas de prevención, investigación y sanción y a través de la realización de acciones encaminadas a preservar la memoria histórica, como es el caso de la construcción de monumentos, cátedras universitarias, entre otras más, las cuales permitirán recordar a las víctimas y a los hechos cometidos con el fin de que los mismos no se vuelvan a repetir.

- *Acto público de reconocimiento de responsabilidad:* significa el reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado cuando haya sido declarado responsable por el daño ocasionado a un tercero, dicho acto se basa en unas disculpas públicas al afectado sin que ello implique un acto de humillación para la administración.

Las anteriores, son las medidas de rehabilitación, satisfacción y no repetición que como mínimo merecen los administrados cuando se les causen perjuicios, especialmente, cuando

se les vulneren los derechos humanos o cuando ocurra una violación a la protección de bienes constitucionales o convencionales (Consejo de Estado, 2014, p, 45)

A continuación, como subcapítulo se hablará de la medida de reparación más importante y predilecta al momento de demandar un resarcimiento del daño causado por la administración, esta es la reparación directa que significa el reconocimiento de un factor patrimonial al individuo como forma de compensación.

3.1. La indemnización como mecanismo de reparación

La indemnización es el principal mecanismo de reparación de los daños y perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales. De hecho, la reparación directa tiene un carácter netamente patrimonial ya que busca resarcir esos daños mediante una compensación económica.

La indemnización es, por lo tanto, un mecanismo de reparación fundamental y predilecto por quienes reclaman el resarcimiento de un perjuicio, ya que implica, el otorgamiento de una suma de dinero en compensación por los daños acaecidos que se puedan cuantificar. (Gamboa, 2006, p. 32).

Es así, que la indemnización monetaria hace parte del deber del Estado, ya que este tiene una obligación en virtud de los tratados internacionales con respecto a la reparación de víctimas que hayan sufrido alguna violación de los derechos humanos. Como bien menciona Cáceres (2013):

Para el escenario colombiano, las normas de transición deben contemplar elementos sociales, jurídicos y políticos capaces de traducirse en medidas de política pública tanto para la atención y la asistencia por parte del Estado como para atender la obligación jurídica ante el Derecho Internacional de reparar integralmente, en términos de restitución, indemnización, memoria colectiva, garantías de no repetición y demás elementos contemplados a la luz de los principios y normas internacionales,¹⁶ dado que desconocer estas categorías jurídicas implicaría nada menos que la denegación manifiesta de la justicia material. (p. 74)

Esto implica, que la misma deba concederse de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la infracción y de acuerdo con los hechos del caso en particular por todos los perjuicios económicos cuantificables (Gallón y Reed, 2007, p. 65). La indemnización debe compensar los daños sin excederse de los límites, ya que si ello ocurre se configura un enriquecimiento sin causa a favor de quien demanda, y en caso de que se compense por debajo de la cuantificación de los daños se genera un empobrecimiento de la víctima (Sandoval, 2013, p. 241).

Sin embargo, el desagravio o el resarcimiento del daño no debe reducirse únicamente a la indemnización compensatoria (Brewer y Santofimio, 2013. p. 42). No deben soslayarse otras medidas que permitan cumplir con la obligación de remediar el menoscabo ocasionado y que pueden ser más adecuadas en determinados casos para lograr una reparación integral. Sandoval (2013), acertadamente menciona lo siguiente:

Así, la afectación de la persona en todas sus dimensiones (material, corporal, social y sentimental), y sin que exista un fundamento jurídico para ello, impone devolver al afectado a la misma situación en que se encontraba previo al suceso, tratando de borrar la sombra de lo acontecido. (P. 240)

Para ello, se encuentra presente la noción de reparación, un concepto mucho más amplio que el de indemnización, aquí se marca una gran diferencia, puesto que la reparación si busca retornar a la víctima al estado en el que se encontraba antes que el hecho que originó el daño ocurriera. Mientras que, la indemnización es una compensación por los perjuicios ocasionados que se manifiesta en dinero, es aquí en donde se distancia la indemnización de los demás mecanismos que sí permiten otorgar un resarcimiento en especie. A este tipo de reparación se le denomina en la doctrina como *in natura*.

La reparación *in natura* busca “la compensación del perjuicio por un beneficio diferente del dinero” Roujou de Bourbée (citado por Henao, 2015, p. 312). Mientras que, la indemnización pecuniaria equivale a la asignación de una suma de dinero que en virtud de la reparación de un daño patrimonial podría incluirse también como una reparación *in*

natura, pero cuando se trata de perjuicios extrapatrimoniales no lo es y, por ende, no es suficiente o completamente apropiada para el resarcimiento del daño.

Ahora bien, dependiendo del daño ocasionado es menester otorgar el tipo de reparación adecuado. Cuando el perjuicio a reparar sea extrapatrimonial será posible realizar una verdadera reparación integral, ya que se puede restituir lo material por algo igual o similar. Sin embargo, cuando se trata de daños extrapatrimoniales, entiéndase, los daños morales, nunca se llegará a una reparación integral por lo que este concepto aplica única y exclusivamente para los daños con sentido material.

El problema con los daños inmateriales es que no es posible determinar de forma plena su cuantía, ya que no existe un modo de contabilizarlos o equiparlos en dinero. No se le puede dar un valor monetario al sufrimiento, a la aflicción o a la angustia que originan determinadas situaciones, por ejemplo, la pérdida de la vida de un familiar, eso es algo imposible de reparar, por lo que se busca la manera de morigerar el dolor a través de una compensación económica que debe ser estimada de acuerdo con una aproximación subjetiva que realice el juez teniendo en cuenta la gravedad de los hechos y del perjuicio ocasionado.

Como bien explica Isaza (2011), frente a los perjuicios morales:

[...] no son de carácter patrimonial sino extrapatrimonial, y precisamente por eso su indemnización no tiene un fin de reparación al patrimonio de la víctima, por cuando no hay un verdadero precio o tasación del dolor, de la aflicción, (*pretium doloris*), y mucho menos cuando se ha causado a derechos como la vida o salud, por manera que se convierte en una especie de paliativo para el dolor, una compensación pecuniaria para tratar de morigerar la pena. (p. 41)

Sin duda alguna, esto evidencia que cuando se trate de reparación de daños y perjuicios extrapatrimoniales, especialmente en donde se vea afectada la dignidad de la víctima, una compensación económica que, aunque más que necesaria, no será suficiente para reparar el dolor causado. Por lo tanto, es preciso que junto con las indemnizaciones monetarias que se

otorguen de acuerdo con la valoración que realice el juez en el proceso, se hace pertinente que la víctima reciba otro tipo de medidas que permitan restituirle la dignidad socavada por la conducta de la administración.

Igualmente, cuando solo se otorguen medidas de satisfacción o de garantías de no repetición se hará necesario el reconocimiento de una compensación patrimonial, pues así lo ha reconocido el Consejo de Estado a través de la Sentencia de Unificación para la reparación de perjuicios inmateriales.

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida. (Consejo de Estado, 2014, p. 27)

Todo lo anterior, se fundamenta es que, si bien es cierto, la sentencia por sí misma es una medida de resarcimiento, existen otras más que permitirán satisfacer en mayor grado a la víctima así no se llegue a una reparación integral. Estos mecanismos de reparación adicional ya han sido ampliamente desarrollados a través de los tribunales internacionales que conocen de violaciones de derechos humanos y los mismos han sido mencionados ya dentro de esta investigación.

Por consiguiente, son aplicables en cualquiera de los casos de reparación directa en donde se vulneren derechos fundamentales de categoría superior y que por ende, se requiera por ejemplo de una aceptación de responsabilidad pública del Estado, el ofrecimiento de excusas, las garantías de que los hechos generadores del daño no vuelvan a suceder, y otras más, pero de igual manera, cuando estas medidas se otorgan sin que se reconozca el resarcimiento económico por los perjuicios inmateriales especialmente, es necesario que otorgue una debida compensación de acuerdo con los criterios descritos por el Consejo de Estado en su sentencia de unificación para la reparación de daños inmateriales.

Por lo tanto, se entiende que tanto las medidas de reparación pecuniarias como no pecuniarias deben ir de la mano en el entendido, que se deben otorgar para que de manera concomitante logren acercar al administrado al que se le ha originado un daño al estado en el que se encontraba antes de que el hecho que lo transgredió ocurriera y, por consiguiente, se logre acercar más a una reparación integral.

4. La reparación directa como medio de control.

Estipulada en el artículo 140 de la ley 1437 de 2011, la reparación directa se erige como el mecanismo a través del cual una persona interesada podrá demandar el resarcimiento de un daño ocasionado por la acción u omisión de los agentes del Estado. Si se analiza con atención esta disposición, se logrará entender que este medio de control aplica única y exclusivamente para los regímenes objetivos de la responsabilidad extracontractual de la administración y en el régimen de falla del servicio.

Lo mencionado con anterioridad, se aclara debido a que dentro de la responsabilidad estatal se encuentran presentes tanto la responsabilidad civil contractual, como la extracontractual. Solo que, para poder reclamar la reparación de un daño derivado del incumplimiento de un contrato celebrado entre el Estado y uno o varios particulares, el medio de control idóneo será el de controversias contractuales descrito en el artículo 41 de la ley 1437 de 2011.

Tenemos entonces que, la reparación directa como medio de control permite el acceso a la justicia con el fin de que sean resarcidos los daños que han sido ocasionados a uno o a varios particulares y que le son imputables al Estado debido a fallas en el servicio, teniendo en cuenta que la administración pública es responsable tanto por acción, como por omisión de sus agentes. “Es un mecanismo del derecho administrativo a través del cual se busca que sean reparados todos los daños causados por una entidad estatal” (Bonnet y Picón, 2016, p. 31).

La reparación directa es un mecanismo que pertenece intrínsecamente al derecho de acción, que de acuerdo con lo reseñado por Pinzón (2013) “es el desarrollo de acceso a la justicia” (p. 20). Debido a esto, se estipulan ciertas formalidades procesales para que la acción pueda ser incoada y aceptada para estudio de los jueces de lo Contencioso Administrativo, como lo demanda cualquier tipo de petición presentada ante las distintas jurisdicciones.

Prueba de esto, es que, para poder acceder a la jurisdicción de lo contencioso administrativo es perentorio agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación que se exige en virtud del artículo 161, numeral 1, de la ley 1437 de 2011. Igualmente, se exige que la reparación directa se presente dentro del término de dos años posteriores a la ocurrencia de la falla o falta de la administración que ha originado el daño, pues así lo dispone el artículo 161 *ibídem*, literal i.

A su vez, la reparación directa tiene su fundamento constitucional en el artículo 90 de la carta Mayor, por medio del cual se constitucionalizó la responsabilidad civil del Estado por los daños que pueda ocasionar a terceros a través de las acciones de sus agentes, perjuicios que está obligado a reparar. Según Cepeda, (2016):

Esto significa entonces, que el artículo 90 de la Constitución Política, es una cláusula de responsabilidad extracontractual, mediante la cual el Estado debe responder por la acción u omisión de sus agentes estatales, dicha cláusula a cargo de la Administración crea una seguridad jurídica para los administrados. (p. 26)

De la misma manera, el artículo 93 superior fundamenta la reparación directa ya que en él se consignan los tratados internacionales para la protección de los derechos humanos ratificados por Colombia, lo que implica que, frente a la violación de dichas prerrogativas por acciones u omisiones imputables a la administración, nace la obligación de reparación siempre y cuando, se cumplan todos los requisitos de la responsabilidad extracontractual.

Por otro lado, la reparación directa también encuentra sustento en el artículo 63.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos firmada el 22 de noviembre de 1969 en

San José de Costa Rica y aprobada por Colombia mediante la ley 16 de 1972, pero que aceptó la competencia de la Corte IDH³ en el año 1985.

El artículo mencionado establece que la Corte IDH cuando se decida en los juicios que un derecho ha sido violentado, el tribunal podrá disponer que el daño sea reparado y que se pague una indemnización justa a quien lo sufrió. “Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada” (Oas.Org, 2017).

Así mismo, la reparación directa encuentra fundamento en el artículo 16 de la ley 446 de 1998 que establece lo siguiente: “Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”.

Como se puede observar, la reparación directa es un mecanismo eficaz destinado a demandar el resarcimiento de un perjuicio ocasionado a un particular e imputable a la administración pública, el cual permite, cumplir el mandato constitucional de la reparación de daños por acciones u omisiones del Estado o por la ejecución de actividades peligrosas con el fin de equilibrar las cargas que los administrados no están en condiciones de soportar.

4.1. La dignidad humana.

En un principio, el concepto de dignidad humana se encontraba exclusivamente reconocido y asociado “al estatus personal de algunos individuos” (Barroso, 2014, p. 7), en el entendido que se les reconocía en virtud de su posición social o cargo que ostentaban especialmente a nivel político. Lo que quiere decir, que era un título que no era concedido a

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismo encargado de juzgar la responsabilidad por violaciones a los derechos humanos por parte de los Estados pertenecientes a la Organización de Estados Americanos que hayan aceptado la competencia del tribunal.

todos los miembros de la sociedad, lo que implica en pocas palabras, que no todos los miembros del conglomerado social se consideraban como personas dignas.

Es así, que de acuerdo con la Real Academia de la Lengua Española se pueden encontrar acepciones de la palabra que hacen referencia al “cargo o empleo honorífico y de autoridad”, a la “excelencia y realce” o a la “gravedad y decoro de las personas en la manera como debe comportarse”. Definiciones todas, que en nada se relacionan con la noción que se tiene del término al interior de un escenario jurídico en donde implica un principio rector y base para el reconocimiento, protección y garantía de satisfacción de los derechos fundamentales de la persona humana.

Por lo tanto, dentro del ámbito jurídico y de acuerdo con una concepción legal, la dignidad humana se erige como un derecho que le es inherente a todas las personas independientemente de su raza, sexo, credo, filiación política o posición social, además, de ser un instrumento trascendental sobre el cual se cimientan las bases de un Estado Social de Derecho el cual garantiza la ampliación del catálogo de derechos fundamentales que deben ser reconocido a todos los miembros de la sociedad.

Derechos fundamentales que garantizan, propenden, exaltan y reivindican la realización de la persona en todos los aspectos que le conciernen a la misma. Situación que demuestra el valor inconmensurable que tienen por igual todos los seres humanos.

De esta forma, nuestro máximo órgano constitucional ha desarrollado el concepto de dignidad humana entendiendo la importancia que tiene en la vida del hombre, el cual va mucho más de allá de ostentar una posición política o social. Por el contrario, la noción implica una garantía para el desarrollo de la vida de la persona de manera autónoma, libre, espontánea y sin humillaciones.

En palabras de la Corte Constitucional y de acuerdo con la sentencia C-077/17, la dignidad humana representa lo siguiente:

[...] el postulado de la dignidad humana, entendida como principio fundante y valor de nuestro ordenamiento legal, como principio constitucional y como derecho

fundamental autónomo; toda vez que recoge las tres aristas que la jurisprudencia de esta Corporación ha extraído de esa expresión, a saber: “(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones) (Cursiva dentro del texto)

De lo anterior, se colige que la dignidad humana representa la garantía y el derecho a vivir de forma libre, de acuerdo con un plan de vida propio que no ha sido impuesto y condiciones que exalten el valor que tiene el ser humano, esto es, vivir en condiciones que no representan ningún estado de humillación ni degradación para el hombre.

De igual manera, en la sentencia C-521/98 es posible encontrar lo siguiente acerca del principio de dignidad humana:

El reconocimiento superior de la dignidad como principio fundante de nuestro ordenamiento constitucional, "exige un trato especial para el individuo, de tal forma que la persona se constituye en un fin para el Estado que vincula y legitima a todos los poderes públicos, en especial al juez, que en su función hermenéutica debe convertir este principio en un parámetro interpretativo de todas las normas del ordenamiento jurídico". (Cursiva dentro del texto)

Lo anterior, refleja el valor superior que tienen los seres humanos y que basándose en el principio de dignidad humana es que deben regirse todas las actuaciones dentro de un Estado, en donde sus jueces deberán interpretar las normas de acuerdo con este principio con el fin de garantizar el pleno reconocimiento de derechos humanos.

Es por ello, que para esta investigación es importante que dentro de una decisión judicial que resuelva un caso en donde se reclame una indemnización por vía de reparación directa, se interprete por parte del juez si el solo factor económico a

reconocer en verdad restituye la dignidad de la víctima o si se hacen necesarias otro tipo de medidas que pueden ser otorgadas de oficio con el fin de cumplir con dicho objetivo.

4.2. El control de convencionalidad en la reparación directa.

La convención Americana sobre los Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el día 22 de noviembre de 1969, cuyo fin principal es promover la defensa, garantía, promoción y disfrute de los derechos humanos dentro de la organización de Estados Americanos, ha desarrollado por medio de las sentencias de la Corte IDH reglas interpretativas relativas con su contenido y estipulaciones, las cuales determinan las obligaciones y responsabilidades que tienen los Estados parte (Castro, Cubides y Martínez 2016, pp. 17-18).

Sin embargo, se ha presentado un inconveniente para los Estados pertenecientes a la Convención al intentar incorporar dichas sentencias a sus ordenamientos jurídicos internos y cumplir de esta forma con las obligaciones internacionales que en materia de derechos humanos les impone dicha disposición. Haciéndose necesario, la creación de un mecanismo denominado control de convencionalidad, el cual consiste de acuerdo con Castro, Cubides y Martínez (2016):

[En] la confrontación normativa que se hace de la norma convencional con la norma interna, para establecer si la norma interna es adecuada frente a la norma convencional o si la norma interna cuenta con una mejor garantía que el estándar fijado en la convencional”. (p.18)

Sobre el Control de Convencionalidad hay que decir que tiene dos categorías, el Control de Convencionalidad Difuso y el Control de Convencionalidad Concentrado, “cada uno de los cuales tiene un ámbito de ejercicio, tanto en sentido material, esto es a la manera como es realizada, como funcional, esto es respecto de a quién corresponde su ejercicio” (Marín, 2016, pp. 15-16). Es así, que el control concentrado es ejercido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien realiza según Castro, Cubides y Martínez (2016) una:

[C]onfrontación normativa para establecer si una norma interna es incompatible con la norma convencional y por tal motivo el Estado responde internacionalmente por la violación de Derechos Humanos. Este mecanismo se materializa dentro de una sentencia y en particular, dentro de alguno de sus puntos resolutivos cuando se ordena al Estado incluir, adecuar o derogar alguna norma de su ordenamiento jurídico. Esta modalidad es de naturaleza reparativa, algunas veces entendida como una garantía de no repetición por los efectos que produce. (p. 20)

Por otra parte, el Control de convencionalidad difuso es muy similar al anterior puesto que también se efectúa una confrontación normativa, pero su diferencia radica en el operador jurídico que la realiza, ya que en este tipo de control es ejecutado por un órgano a nivel nacional y no por la Corte IDH. En el caso colombiano ha sido el Consejo de Estado, el cual en sus diferentes sentencias ha argumentado y emitido pronunciamientos con base en parámetros convencionales (Castro, Cubides y Martínez 2016, 2016, p. 16).

En los diferentes precedentes del Consejo de Estado, Sección Tercera, se reitera que los jueces administrativos deben divisar y apoyar el juicio de responsabilidad con ayuda de elementos normativos internacionales que traten sobre Derechos Humanos y Derecho internacional Humanitario. Ejemplo de ello, es la sentencia con N° de radicado 24734 del año 2013 a través de la cual, la corporación expresó lo siguiente:

[La] construcción de la responsabilidad extracontractual del Estado centra la protección en la “víctima” y no en la actividad del Estado, ya que prima la tutela de la dignidad humana, el respeto de los derechos constitucionalmente reconocidos, y de los derechos humanos, con fundamento en la interpretación sistemática del preámbulo, de los artículos 1, 2, 4, 13 a 29, 90, 93 y 94 de la Carta Política, y en el ejercicio de un control de convencionalidad de las normas, que por virtud del bloque ampliado de constitucionalidad, exige del juez contencioso observar y sustentar el juicio de responsabilidad en los instrumentos jurídicos internacionales (Tratados, Convenios, Acuerdos, etc.) de protección de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, bien sea que se encuentren incorporados por ley al ordena-

miento jurídico nacional, o que su aplicación proceda con efecto directo atendiendo a su carácter de “ius cogens”.

Así mismo, en posteriores sentencias se siguen incorporando precisiones sobre el control de convencionalidad. Es así, como en la sentencia bajo N° de radicado 29764 del año 2013, se ratifica la obligación que tienen los Estados parte en emitir fallos ajustados a la Convención Americana y en los precedentes interpretativos que ha realizado la Corte IDH de la misma.

[El] control de convencionalidad constituye un imperativo normativo a cargo de todos los jueces de los países que han suscrito la Convención Americana de Derechos Humanos, así como la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para garantizar la aplicación efectiva de una hermenéutica garantista de derechos humanos, con respeto y apego no sólo a las disposiciones convencionales, sino también a la jurisprudencia del organismo internacional.

Se trata, por lo tanto, del reconocimiento del principio de universalidad de la protección, garantía y eficacia de los derechos humanos, lo que significa que los Estados no pueden permitir o fomentar la vulneración o trasgresión de las garantías mínimas del ser humano, so pena de medidas o condenas ejemplares que no sólo busquen la persecución de los autores de los delitos contra el orden penal internacional, sino también la reparación integral de los daños irrogados.

Por lo anterior, se puede deducir que el control de convencionalidad es un mecanismo de obligatorio cumplimiento por parte de los jueces colombianos toda vez que nuestro país se encuentra suscrito a la Convención Americana de Derechos Humanos, razón por la cual se está en la obligación de garantizar y proteger estas garantías mínimas llamadas derechos Humanos.

Ahora bien, otra providencia de suma importancia en el ordenamiento jurídico colombiano es la sentencia bajo N° de radicado 26251 del año 2014 (sentencia de Unificación). A

través de ella, el Consejo de Estado se manifiesta sobre el control de convencionalidad en las siguientes palabras:

Así pues, el control de convencionalidad es una manifestación de lo que se ha dado en denominar la constitucionalización del derecho internacional. Concebido, con mayor precisión, como el “control difuso de convencionalidad”, cuyo destinatario es todo juez nacional quien tiene el deber de “realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Reafirmando de esta manera, que el realizar el control de convencionalidad es un deber que tienen los Estados parte y que se materializa mediante la función de sus jueces internos quienes deben emitir sus fallos en concordancia con las estipulaciones emanadas por la Convención y en la jurisprudencia de la Corte IDH. Al interior de la misma providencia, el Consejo de Estado cita el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, sentencia del 26 de septiembre de 2006 que en su párrafo 124 indica lo siguiente:

[...] La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana de Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

Razón por la cual el control de convencionalidad obliga a que siempre se tengan presentes las disposiciones de la convención, así como la interpretación que realiza la Corte Interamericana. Así las cosas, el Juez administrativo deberá sustentar su decisión conforme a los instrumentos jurídicos internacionales, ya sea que estos se encuentren ya incorporados en el ordenamiento jurídico interno o ya sea por la aplicación del efecto del control de convencionalidad, puesto que este último, de acuerdo con Cárdenas, Cubides y Pinilla (2016) se:

[...]configura como un mecanismo que permite a los órganos judiciales de cada país, establecer un examen de las normas de derecho interno frente a los estándares fijados de manera internacional, lo cual consiste en aplicar las normas que garantizan el derecho y unificar interpretaciones judiciales. (p. 118)

Es por ello, que los jueces de lo contencioso administrativo al momento de fallar las demandas de reparación directa que hayan sido incoadas como consecuencia de una presunta falla del servicio, de un riesgo o excepcional o de cualquier otro tipo de imputación de responsabilidad estatal, deberán observar las determinaciones contenidas en la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos. Así como también, es obligatorio que se tenga en cuenta la jurisprudencia emitida por la Corte IDH al momento de resolver el asunto.

Lo anterior, con el fin de restituir plenamente la dignidad de la víctima al otorgar una reparación integral que va más allá de lo meramente patrimonial y del mismo, evitar que el Estado sea declarado responsable a instancias internacionales por un asunto que se pudo haber resuelto de forma justa a nivel interno. Algo que, sin duda alguna, traería mayores costos económicos para el Estado.

Conclusiones.

Como se ha revisado dentro de esta investigación, son variadas las medidas de reparación integral con las que cuenta el Estado colombiano con el fin de resarcir los daños

y perjuicios que ocasione en los administrados en virtud de las acciones y omisiones de sus agentes y autoridades públicas.

Medidas de reparación que van más allá de una mera compensación económica, puesto que esta última no representa como tal un resarcimiento integral, a menos que los daños hayan sido puramente patrimoniales en donde el reconocimiento de una suma de dinero como forma de compensación o la entrega de una cosa de iguales o superiores condiciones, si se entiende como una reparación integral.

Pero, cuando se trata de daños inmateriales el asunto es distinto y la reparación se torna mucho más compleja debido a que es imposible reparar lo irreparable como es el caso de la pérdida de una vida como consecuencia de una falla en el servicio por parte de la administración, de un riesgo excepcional o de cualquier otro tipo de título de imputación de responsabilidad patrimonial por parte del estado.

Lo anterior es así, debido a que, en dichos casos una compensación económica tan solo representa una forma de menguar el dolor causado, pero no equivale a una reparación integral puesto que la misma no se hace imposible. Por lo tanto, lo que debe buscarse con la sentencia del juez, es que se pueda llevar al afectado al estado más cercano posible al que se encontraba antes de que sus derechos fueran vulnerados; y eso se logra a través del reconocimiento de otras medidas resarcitorias que sean asistenciales, simbólicas, de satisfacción y que garanticen la no repetición de los hechos.

Pues así, lo ha entendido el Consejo de Estado partiendo del hecho de que la Administración Pública tiene no solo unas funciones a nivel interno, sino, que se le exige el cumplimiento de unos compromisos internacionales dentro de los que se encuentra la obligación de reparar los daños que origine y para ello, debe tener en cuenta los precedentes emanados de los diversos mecanismos internacionales como lo es la CorteIDH.

Lo anterior, en virtud de la obligación en cuanto a la aplicación del control de convencionalidad que exige a los jueces y demás agentes del Estado el cumplimiento de todas las disposiciones inmersas en la Convención Americana de Derechos Humanos y así

mismo, los conmina a tener en cuenta la jurisprudencia del tribunal internacional, el cual ha desarrollado diferentes mecanismos de reparación integral que los Estado están en obligación de reconocer a los administrados cuando les sean causados daños y perjuicios.

No obstante, el problema actual que se evidencia en cuanto al cumplimiento del principio de reparación patrimonial por parte del Estado es que sencillamente el presupuesto no da abasto para al número de víctimas que deben ser reparadas, sea por medio de orden judicial o a través de una indemnización administrativa, esto hace que el proceso sea tedioso y muy demorado para quienes reclaman la indemnización.

Por consiguiente, hay que decir que, si bien es cierto, hay un vasto desarrollo jurisprudencial y normativo para reparar a las víctimas, no obstante, en la práctica el proceso es demorado para los individuos a quienes se les causó un daño, los cuales tardan mucho tiempo en recibir su respectiva indemnización.

Situación anterior que se presenta en este caso, no por un factor de congestión judicial como suele ocurrir en procesos de otras jurisdicciones, sino, porque que como se ha mencionado, el presupuesto no es suficiente y menos en este momento en donde el Estado debe destinar recursos importantes para otros escenarios como lo es el posconflicto. Por lo tanto, esta circunstancia en la demora en cuanto al reconocimiento de reparaciones por parte del Estado cuando haya sido encontrado responsable puede representar una revictimización para los afectados, puesto que la reparación integral representa no solo la restitución de su dignidad, sino también, la posibilidad de retomar y recomenzar sus proyectos de vida.

Referencias.

- Álvarez, A. O. (2012). Teoría del daño. Trabajo de grado, especialización, Universidad de la Sabana. Recuperado de <https://andresorionabogados.com/wp-content/uploads/2013/03/EL-DANO-UNIVERSIDAD-DE-LA-SABANA-2012.pdf>
- Anzoátegui, I. (2011). Algunas consideraciones respecto de las funciones del derecho de daños. *Lecciones y Ensayos*, (84), pp. 135-171. Recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/84/07-ensayo-anzoategui.pdf>
- Barroso, L. R. (2014). *La dignidad de la persona humana en el derecho constitucional contemporáneo*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

- Bonnet, L. & Picón, A. (2016) *La acción de reparación directa en la responsabilidad objetiva del estado: privación injusta de la libertad*. Trabajo de grado, Universidad Francisco de Paula Santander Ocaña. Recuperado de <http://repositorio.ufpso.edu.co:8080/dspaceufpso/bitstream/123456789/1472/1/29682.pdf>
- Brewer, A. & Santofimio J. O. (2013). *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Cáceres, E. (2013). Justicia transicional y derecho a la reparación integral. Aproximación al caso colombiano. *Revista de derecho Novum Jus*. 7(2), pp. 55-87. Universidad Católica de Colombia. Recuperado de http://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatolica/revistas_ucatolica/index.php/Juridica/article/view/656/674
- Cárdenas, L. E., Cubides, J. Pinilla, J. E. (2016). *La judicialización del derecho al agua: Una visión de los estándares nacionales e internacionales y el control de convencionalidad*. En Cubides, J. (Ed.). (2016). *Control de convencionalidad (CCV): Fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Bogotá, Colombia: Universidad Católica de Colombia.
- Castro, C, E., Cubides, J. & Martínez, A. J. (2016). *La génesis del control de convencionalidad: el ejercicio del control de convencionalidad difuso (CCVD) por parte del Consejo de Estado colombiano 2006-2014*. En Cubides, J. (Ed.). (2016). *Control de convencionalidad (CCV): Fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Bogotá, Colombia: Universidad Católica de Colombia.
- Cepeda, A. M. (2016). *De la responsabilidad extracontractual del estado colombiano por el delito de la desaparición forzada: un estudio de línea jurisprudencial de las sentencias emitidas por el Consejo de Estado, en procesos de reparación directa, durante el período 2011 - 2016*. Trabajo de grado, Universidad Católica de

- Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/13733/1/TRABAJO%20DE%20GRADO%20DEFINITIVO-.pdf>
- Cifuentes, E. J. (2016). *Del régimen jurídico de la reparación de víctimas y acuerdos de paz: un estudio comparado. Tendencia sobre integralidad*. Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/13667>
- Consejo de Estado. (2014). *Documento final aprobado mediante acta del 28 de agosto de 2014. Referentes para la reparación de perjuicios inmateriales*. Bogotá, Colombia: Autor. Recuperado de <http://bu.com.co/sites/default/files/documentos/consejo-de-estado-sala-de-lo-contencioso-administrativo-seccion-tercera-documento-final-aprobado-mediante-acta-de-28-de-agosto-de-2014.pdf>
- Díaz, A. Y. (2016). *Ley 1448 de 2011. Análisis crítico a la restitución de tierras como mecanismo de reparación integral*. Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/13714>
- Gallón, G. & Reed, M. (eds.). (2007). *Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones*. Bogotá, Colombia: Comisión Colombiana de Juristas.
- Gamboa, C. de. (2006). *Justicia transicional. Teoría y Praxis*. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.
- Gómez, M. I. (2016). *Responsabilidad extracontractual del Estado por falla en el servicio, daño especial o riesgo excepcional*. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de <http://repository.unimilitar.edu.co:8080/bitstream/10654/3549/2/GomezOrtizMariaIlyany2010.pdf>

- Henao, J. C. (1998). *El daño, análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado.
- Henao, J. C. (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), pp. 277-366. Universidad Externado de Colombia. Recuperado de <http://www.redalyc.org/pdf/4175/417539919010.pdf>
- Irrisari, C. (2000). *El daño antijurídico y la responsabilidad del extracontractual del Estado colombiano*. Trabajo de grado, Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis27.pdf>
- Isaza, J. A. (2011). *Inducción a la responsabilidad civil*. Bogotá, Colombia: Consejo Superior de la Judicatura. Recuperado de <http://www.ejrlb.com/biblioteca2011/content/pdf/a1/5.pdf>
- Jiménez, D. M. (2016). *Responsabilidad del Estado; títulos de imputación objetiva por daño especial y riesgo excepcional en el desarrollo jurisprudencial del consejo de Estado año 2013-2016*. Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/14200>
- Llamas, E. (2011). *Los problemas actuales de la responsabilidad civil*. Bogotá, Colombia: Consejo Superior de la Judicatura. Recuperado de <http://aula.ejrlb.net/libraryData/9/los-problemas-actuales-de-la-responsabilidad-civil.pdf>
- Marín, M. E. (2016). *La exigibilidad del control de convencionalidad de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El principio de subsidiaridad en el ordenamiento jurídico colombiano*. Trabajo de grado maestría, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/8088>

- Martínez, B. & Tapia, H. (2016). La transformación del derecho privado en Colombia. *Revista de derecho de la Universidad del Norte*, (45), pp. 32-58. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n45/n45a03.pdf>
- Ojeda, L. F. (2008). *La culpa in contrahendo y la responsabilidad precontractual en el código civil*. Trabajo de grado maestría, Pontifica Universidad Católica del Perú. Recuperado de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/1139?show=full>
- Ordóñez, P. (2010). *Responsabilidad civil por actividades peligrosas. (Actualidad de las teorías subjetivas y objetivas)*. Trabajo de grado, Pontifica Universidad Javeriana. Recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere10/tesis21.pdf>
- Patiño, H. (2011). Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. ¿Por qué y cómo impiden la declaratoria de responsabilidad? Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado. *Revista de derecho privado*, (20), pp. 371-398. Universidad Externado de Colombia. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=417537594013>
- Peláez, J. M. (2016). Configuración del “principio de confianza” como criterio negativo de tipicidad objetiva. *Revista Prolegómenos- Derechos y Valores*, 19(37), pp. 15-35. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v19n37/v19n37a02.pdf>
- Pérez, J. (2011). La carga dinámica de la prueba en la responsabilidad administrativa por actividad médica-decaimiento de aplicabilidad. *Estudios de Derecho*, 68(152), pp.201-225. Universidad de Antioquia. Recuperado de http://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/2374/1/PerezJ_Cargadin%C3%A1micapruebaresponsabilidadadministrativa.pdf
- Pinzón, C. E. (2013). *Apuntes sobre el procesamiento del medio de control de la reparación directa en vigencia del nuevo código de procedimiento y de lo contencioso administrativo*. Bogotá, Colombia: Librería Jurídica Sánchez R. LTDA.

- Prieto, M. A. (2017). Responsabilidad del Estado colombiano por actos terroristas. Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/15098>
- Rodríguez, S.M. (2012). *La utilidad Jurídica del título de imputación de riesgo excepcional para el estudio de la responsabilidad extracontractual del estado*. Trabajo de grado Maestría. Universidad del Rosario. Recuperado de <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/3028/52815372-2012.pdf>
- Ruiz, W. (2013) *Responsabilidad del Estado y sus regímenes (2ª ed.)*. Bogotá, Colombia: Ecoe Ediciones.
- Sandoval, D. A. (2013). Reparación integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas. *Revista de Derecho Privado*, (25), pp. 235-271. Universidad Externado. Recuperado de <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3602/3696>
- Suárez, L. T. (2015). *La reparación integral del Estado colombiano por las sanciones que le impone la Corte Interamericana de derechos humanos: Caso 19 comerciantes Vs. Colombia*. Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/2532>
- Tenera, F & Tenera, L. F. (2008). Breves comentarios sobre el daño y su indemnización. *Revista opinión jurídica*, 7(13), pp. 97-112. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v7n13/v7n13a5.pdf>
- Velásquez, O. (2009). *Responsabilidad civil extracontractual*. Chía, Colombia: Universidad de la Sabana.

Jurisprudenciales:

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C- 521 del 23 de septiembre de 1998, expediente D- 1996. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-832 del 8 de agosto de 2001, expediente D- 3388. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, Colombia.

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C- 077 del 8 de febrero de 2017, expedientes D- 11275 Y D-11276. Magistrado Ponente: Luís Ernesto Vargas Silva. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Sentencia del día 27 de abril de 2006, radicado 68001-23-15-000-1995-00705-01(16264). Consejero Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Bogotá, Colombia.

Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 8 marzo de 2007. Expediente: 15739. Consejero Ponente. Ramiro Saavedra Becerra. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, Sentencia del 27 de abril de 2011, radicado No 18001-12-33-1000-1997-00958-01 (20309). Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección C, Sentencia del 27 de febrero de 2013, radicado No 73001-23-31-000-1999-01967-01(24734) Ponente: Jaime Orlando Santofimio. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección C, Sentencia del 21 de noviembre de 2013, radicado No 05001-23-31-000-1998-02368-01(29764) Ponente: Enrique Gil Botero. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección C, Sentencia del 14 de mayo de 2014, radicado No. 19001-23-31-000-2003-00601-01(35502). Consejero Ponente: Olga Mélida Valle de la Hoz. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección C, Sentencia del 28 de agosto de 2014, radicado No 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, Sentencia del 29 de agosto de 2014, radicado No 18001-23-31-000-2000-00074-01(31190) Consejero Ponente: Ramiro de Jesús Pasos Guerrero. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección A, Sentencia del 26 de febrero de 2015, radicado No 25000-23-26-000-2001-01574-01(27544). Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Bogotá, Colombia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección B, Sentencia del 02 de mayo de 2016, radicado 50001-23-31-000-1999-10110-01 (35874). Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Bogotá, Colombia.

Páginas web:

Oas.Org. (2017). *Tratados multilaterales*. Departamento de Derecho Internacional, OEA. [Online]. Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm