

# Índice general

Pág.

Prólogo .....	7
---------------	---

## LIBRO I

### EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL TRADICIONAL

#### CAPÍTULO UNO:

##### La responsabilidad jurídica

1. Liminar: el surgimiento de la responsabilidad jurídica .....	21
2. Bases de la responsabilidad jurídica .....	30
2.1. Conceptualización .....	30
2.2. La fundamentación de la responsabilidad jurídica.....	35
2.3. Excursus: el dogma de la responsabilidad subjetiva.....	41
2.4. La justificación de un sistema normativo de responsabilidad.....	46

#### CAPÍTULO DOS:

##### El derecho de daños

1. Exordio .....	55
1.1. El concepto de daño .....	57
1.2. Responsabilidad, sociedad del riesgo y tolerancia .....	62
1.3. El carácter humano del daño y su apoyo normativo .....	66
1.4. La imputación y los títulos de imputación .....	72
1.5. La imputación causal.....	79
1.6. La imputación objetiva .....	85
1.7. ¿Daño o perjuicio? .....	89
1.8. ¿La socialización de los riesgos como fuente de responsabilidad administrativa? .	102
1.9. El riesgo permitido (espacio libre de derecho).....	104
2. Las características del daño.....	109
2.1. El daño cierto.....	109
2.1.1. El perjuicio no consolidado.....	111
2.1.2. El daño hipotético .....	113
2.1.3. La pérdida de oportunidad .....	116
2.1.3.1. ¿Pérdida de oportunidad como perjuicio autónomo?.....	123

2.2. El daño debe ser personal .....	131
2.3. La licitud del daño.....	138

**CAPÍTULO TRES:**

**El fundamento constitucional de la responsabilidad administrativa en Colombia:  
El daño antijurídico (artículo 90 de la Carta Política)**

1. El daño antijurídico: ¿Cláusula de responsabilidad objetiva? .....	143
2. La cláusula contenida en el artículo 90 de la Constitución Política y su interpretación en la jurisprudencia nacional .....	146
3. La corrección normativa del criterio jurídico del daño antijurídico y su cabal entendido constitucional.....	151

**CAPÍTULO CUATRO:**

**Fundamentos del sistema tradicional de responsabilidad extracontractual**

1. La fundamentación de la responsabilidad en la noción de culpa —teoría francesa— y su evolución hasta la mal llamada responsabilidad objetiva.....	155
2. La fusión: La teoría francesa de responsabilidad y su influencia en el desarrollo normativo y jurisprudencial del sistema de imputación de responsabilidad en Colombia .....	158
2.1. La falla del servicio.....	158
2.2. El riesgo excepcional.....	161
2.3. El daño especial .....	167
2.3.1. Teoría general del daño especial.....	168

**CAPÍTULO CINCO:**

**La casuística que los regímenes de imputación dentro del desarrollo  
jurisprudencial impulsado por el Consejo de Estado**

1. El régimen jurídico aplicable a los eventos en que se debate la responsabilidad médica .....	177
1.1. La responsabilidad por el acto médico obstétrico.....	182
1.2. El evento adverso como fuente de responsabilidad hospitalaria .....	189
1.3. La responsabilidad por la indebida actividad médica .....	194
1.4. El riesgo o consentimiento informado como criterio de imputación .....	197
2. La responsabilidad administrativa por la violación de los derechos humanos.....	204
2.1. Los delitos de lesa humanidad en la normatividad internacional .....	206
2.2. Las violaciones al dih .....	209
3. La responsabilidad administrativa del Estado-juez .....	223
3.1. Privación injusta de la libertad .....	223
3.1.1. La culpa exclusiva de la víctima en materia de privación injusta de la libertad	232
3.2. El error jurisdiccional .....	239
3.3. El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.....	245

4. La dinámica de imputación frente a los daños ocasionados en accidentes de tránsito y otras actividades peligrosas .....	247
5. El régimen jurídico de responsabilidad dispuesto para el caso de los concriptos .....	255
6. La responsabilidad por daños acaecidos dentro de la reclusión carcelaria .....	262
7. El juicio de imputación por el daño padecido por los miembros profesionales de la fuerza pública .....	266
8. La responsabilidad extracontractual del Estado por efecto de los actos terroristas..	270
9. La responsabilidad derivada del enriquecimiento sin causa.....	276
9.1. La naturaleza jurídica de la acción por el enriquecimiento sin causa en materia contencioso administrativa.....	276
9.2. La dogmática del enriquecimiento sin causa como fuente de compensación.....	281
9.3. La última restricción impuesta por la jurisprudencia nacional .....	286
9.4. La teoría del enriquecimiento sin causa como fuente de compensación en el frustrado proceso contractual.....	290
Excursus: la síntesis del sistema vigente de responsabilidad extracontractual del Estado	295

## LIBRO II

### UN SISTEMA NORMATIVO DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

#### CAPÍTULO UNO:

##### Los derechos fundamentales base de la imputación normativa

1. Introducción .....	299
1.1. El constitucionalismo normativista.....	302
1.2. El bloque de constitucionalidad como criterio normativo de imputación .....	307
2. La aplicación práctica de la teoría de la imputación normativa de responsabilidad por afectación de los derechos fundamentales .....	310
2.1. La responsabilidad del Estado por el inadecuado tratamiento penitenciario.....	312
Introducción .....	312
El sistema de fuentes formales del derecho en el sistema jurídico colombiano y su incidencia en la tarea pedagógica y correctiva del juez de lo contencioso administrativo.....	314
El estado de cosas inconstitucional.....	316
La imputación normativa como presupuesto de la responsabilidad del Estado..	317
La crítica que merece el tratamiento punitivo en la actualidad .....	318
¿No es el artículo 2.º de la Carta la consagración del llamado principio de «eficacia» de los derechos constitucionales? .....	319
2.2. ¿El derecho a la paz es un criterio de responsabilidad extracontractual? .....	330
2.3. La responsabilidad del Estado por el incumplimiento a las obligaciones internacionales: las minas antipersonal .....	341

2.4. Los derechos de los menores son un título incontrovertible de imputación normativa .....	352
2.5. La protección especial y de género de la mujer como criterio de imputación.....	356

### **CAPÍTULO DOS:**

#### **La imputación objetiva como criterio de corrección y complementación de la causalidad y de los regímenes de responsabilidad tradicionales**

1. La equivocada idea de imputación y causalidad.....	369
1.1. Consideraciones generales .....	370
1.2. La falacia en la interpretación dominante en punto a la causalidad y la imputación .	371
1.3. ¿Causalidad adecuada o equivalencia de condiciones?.....	372
2. Introducción a la dogmática de la imputación objetiva .....	380
2.1. El instituto del riesgo permitido .....	382
2.2. El principio de confianza .....	385
2.3. La prohibición de regreso .....	387
2.4. Las acciones a propio riesgo .....	388
2.5. El fin de protección de la norma .....	390
2.6. El incremento del riesgo.....	392
2.7. La posición de garantía .....	394

### **CAPÍTULO TRES:**

#### **Un sistema de imputación objetiva que se ajusta a nuestra realidad jurídica y social**

1. La base del sistema .....	397
2. La imputación objetiva como punto obligado del desarrollo jurisprudencial del Consejo de Estado.....	400
2.1. La posición de garantía y la creación del riesgo: su naturaleza dogmática frente al entendido jurisprudencial.....	401
2.2. La posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.....	413
2.3. La corrección dogmática del sistema de imputación objetiva naciente.....	424
El Sistema Integral de Responsabilidad Extracontractual .....	437
El Sistema Integral de Responsabilidad Extracontractual .....	438

### **CAPÍTULO CUARTO:**

#### **La aplicación práctica de la teoría normativa aquí propuesta**

Justificación.....	439
1. Caso número uno: La imputación objetiva como fuente de reproche normativo en un evento de responsabilidad por accidente de tránsito. ....	440
2. Caso número dos: La imputación objetiva como criterio normativo de atribución de responsabilidad en el evento del uso inadecuado de las armas.....	444

3. Caso número tres: La imputación objetiva como criterio normativo de responsabilidad en un acto médico..... 447
4. Caso número cuatro: La imputación objetiva como criterio de atribución de responsabilidad por la falta de control del riesgo en actividades peligrosas ..... 449

**LIBRO III:  
DAÑOS, PERJUICIOS Y REPARACIÓN**

**CAPÍTULO UNO:  
La tipología de los perjuicios**

1. Genealogía básica ..... 458
- 1.1. El daño a la persona..... 461
- 1.2. El perjuicio material ..... 464
- 1.2.1. El daño emergente..... 465
- 1.2.2. Lucro cesante..... 470
- 1.2.2.1. La presunción de la manutención a favor del hogar paterno hasta que el hijo cumpla 25 años de edad ..... 471
- 1.2.2.2. La presunción de manutención del hogar paterno, después de los 25 años ..... 472
- 1.2.2.3. La presunción de manutención a favor de los hijos y cónyuge ..... 473
- 1.2.2.4. Por muerte de reclusos ..... 475
- 1.2.2.5. Por el efecto legal de las prestaciones sociales ..... 478
- 1.2.2.6. Por invalidez (cuando es superior al 50%) ..... 479
- 1.2.2.7. Mediante una pensión de invalidez para menores de edad afectados gravemente ..... 480
- 1.2.2.8. Ajuste de capital por inmovilización de vehículos y aeronaves..... 481
- 1.2.2.9. La actualización de la renta y la liquidación de intereses ..... 483
- 1.2.2.10. La indemnización monetaria en caso de incapacidad transitoria . 485
- 1.2.2.11. Para quien es privado de manera injusta de su libertad ..... 486
- 1.2.2.12. Para menores de edad lesionados, a partir de la mayoría de edad 488
- 1.2.2.13. La base de cuantificación del lucro cesante para las amas de casa 490
- 1.2.2.14. Para la compañera permanente..... 491
- 1.2.2.15. Para las personas desempleadas en el momento de sufrir el daño 492
- 1.2.2.16. La regla del salario mínimo como rasero de cuantificación del perjuicio futuro ..... 493
- 1.2.2.17. En el caso de profesionales ..... 494
- 1.2.2.18. Presunciones alimentarias..... 496
- 1.3. El perjuicio inmaterial ..... 498
- 1.3.1. El perjuicio a la salud ..... 502
- 1.3.1.1. El debate en la jurisprudencia del Consejo de Estado frente a los perjuicios inmateriales..... 511
- 1.3.1.2. En la jurisprudencia colombiana también ya aparece su tasación objetiva como el principal obstáculo ..... 514
- 1.3.2. El daño moral ..... 521
- 1.3.2.1. Con ocasión de lesiones (graves, leves, con secuelas y sin ellas).. 524
- 1.3.2.2. Para personas jurídicas ..... 526

1.3.2.3.	Para la familia «nuclear» (hasta el segundo grado de consanguinidad y primer grado civil).....	528
1.3.2.4.	Reconocimiento para cónyuge y compañera permanente de manera simultánea .....	532
1.3.2.5.	A favor de los hijos póstumos recién nacidos .....	533
1.3.2.6.	A favor de los amigos .....	534
1.3.2.7.	Por la muerte de reclusos.....	535
1.3.2.8.	Para los herederos .....	536
1.3.2.9.	Por pérdida de cosas materiales .....	539
1.3.2.10.	Para las víctimas indirectas del crimen de desaparición forzada y otras violaciones a los derechos humanos .....	540
1.3.2.11.	Por efecto de la privación injusta de la libertad .....	542
1.3.2.12.	Para los hijos de crianza .....	544
1.3.2.13.	Para personas con grave deficiencia mental.....	545
1.3.3.	Los perjuicios fisiológicos, a la vida de relación y a las condiciones de existencia: la confusión jurisprudencial.....	547
1.3.4.	Daño a la honra y al buen nombre .....	554
1.3.5.	Perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.....	561
1.3.5.1.	La fuerza normativa de los instrumentos que irradia el derecho de daños.....	571
1.3.5.2.	La caracterización de los daños a bienes protegidos constitucional y convencionalmente .....	575
1.3.6.	El daño ambiental .....	578
1.3.7.	Daños contra la intimidad.....	585
1.4.	La acumulación de perjuicios y prestaciones legales.....	588
1.5.	Las medidas de justicia restaurativa.....	592

## CAPÍTULO DOS:

### La cuantificación de los perjuicios

1.	Aproximación al problema .....	601
2.	El derecho a la reparación integral.....	604
3.	La reparación integral frente a la leve violación de los derechos humanos .....	609
4.	De los Estándares legales y jurisprudenciales vigentes .....	623
4.1.	En los perjuicios materiales.....	623
4.1.1.	Para el daño emergente .....	624
4.1.1.1.	Daño emergente pasado o consolidado.....	624
4.1.1.1.1.	Para sumas únicas.....	624
4.1.1.1.2.	Para sumas periódicas .....	625
4.1.1.2.	Para el daño emergente futuro.....	626
4.1.1.2.1.	Para sumas únicas.....	626
4.1.1.2.2.	Para sumas periódicas .....	626
4.1.2.	Lucro cesante .....	627
4.1.2.1.	Lucro cesante pasado o consolidado .....	628
4.1.2.2.	Lucro cesante futuro o anticipado.....	629

4.2. Para perjuicios inmateriales .....	630
4.2.1. Los perjuicios morales .....	630
4.2.1.1. La estandarización en caso de muerte .....	633
4.2.1.2. La estandarización en caso de lesiones .....	636
4.2.1.3. La estandarización en caso de privación injusta .....	640
4.2.1.4. Reglas excepcionales .....	644
4.2.2. La estandarización del daño a la salud.....	653

### **CAPÍTULO TRES:**

#### **Casuística judicial**

1. Caso número 1: la perspectiva de género como criterio de apreciación del daño .....	667
2. Caso número 2: la autonomía del perjuicio a la salud.....	682
3. Caso número tres: perjuicio psiquiátrico más allá del contenido económico.....	694
4. Caso número cuatro: Cuantificación del perjuicio moral en un evento de privación injusta de la libertad.....	712
5. Caso número cinco: liquidación del perjuicio moral en caso de muerte .....	720
6. Caso número seis: liquidación del perjuicio moral en el evento de lesiones.....	724
7. Caso número 7: liquidación del lucro cesante .....	731
8. Caso número 8: liquidación del daño emergente.....	737
9. Caso número 9: Liquidación de daño emergente en especie .....	745
10. Caso número 10: La tasación del perjuicio por afectación y bienes constitucional y convencionalmente protegidos en la Jurisprudencia del Consejo de Estado.....	751
Epílogo del tomo I.....	763
Bibliografía .....	771