



Revista de Derecho Privado

ISSN: 0123-4366

ISSN: 2346-2442

Universidad Externado de Colombia

GAVIRIA CARDONA, ALEJANDRO

Sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado del
18 de julio de 2019 (exp. 44.572): ¿renacer de la tarifa legal de prueba?*

Revista de Derecho Privado, núm. 38, 2020, Enero-Junio, pp. 349-360

Universidad Externado de Colombia

DOI: <https://doi.org/10.18601/01234366.n38.13>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=417562528012>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEH  redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc

Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

Sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 18 de julio de 2019 (exp. 44.572): ¿renacer de la tarifa legal de prueba?*

» ALEJANDRO GAVIRIA CARDONA**

RESUMEN. El Consejo de Estado precisó los criterios para el reconocimiento del lucro cesante y del daño emergente por privación injusta de la libertad. El primero exige prueba de que al momento de la retención se ejercía una actividad lucrativa y de que no se pudo continuar desempeñándola. De probarse esta, pero no los ingresos, se presumirá que devenga el salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV). Ahora, las prestaciones sociales solo se incrementarán en caso de que exista una relación laboral. Con relación al segundo, fijó la prueba idónea para su reconocimiento: factura o documento equivalente y certificación del pago, lo cual nos ubica en el sistema de tarifa legal de prueba.

PALABRAS CLAVE: privación injusta de la libertad, indemnización de perjuicios patrimoniales, lucro cesante, actividad lucrativa, prestaciones sociales, daño emergente, factura o documento equivalente, tarifa legal de prueba, libre valoración, sana crítica.

* Fecha de recepción: 16 de agosto de 2019. Fecha de aceptación: 7 de octubre de 2019.
Para citar el artículo: GAVIRIA CARDONA, A., “Sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 18 de julio de 2019 (exp. 44.572): ¿renacer de la tarifa legal de prueba?”, *Revista de Derecho Privado*, Universidad Externado de Colombia, n.º 38, enero-junio 2020, 367-378, doi: 10.18601/01234366.n38.13.

** Universidad de Salamanca, Salamanca, España; doctorando. Abogado y magíster en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín, Medellín, Colombia. Especialista en Responsabilidad Civil y Seguros de la Universidad EAFIT, Medellín, Colombia. Contacto: alejandro.gaviriac@hotmail.com
Orcid: 0000-0002-6660-1699.

Unification Judgment of the Third Section of the State Council of July 18, 2019 (exp. 44.572): Reborn from the legal test fee?

ABSTRACT. The State Council specified the criteria for the recognition of loss of earnings and of the consequential damages for unjust deprivation of liberty. The first requires proof that at the time of retention a lucrative activity was exercised and that he could not continue to perform it. If this is proved, but not the income, it will be presumed to accrue the current monthly legal minimum wage (SMLMV). Now, social benefits will only increase in the case of an employment relationship. Regarding the second, he established the ideal proof for recognition: invoice or equivalent document and certification of payment, which places us in the legal test fee system.

KEYWORDS: Unjust Deprivation of Liberty, Compensation for Property Damage, Loss of Profit, Lucrative Activity, Social Benefits, Emerging Damage, Invoice or Equivalent Document, Legal Proof Fee, Free Valuation, Sound Criticism.

SUMARIO. Introducción. I. Decisión del Consejo de Estado. II. Análisis de la postura asumida por el Consejo de Estado. Conclusiones. Referencias.

Introducción

En el presente texto se analiza la reciente sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado del 18 de julio de 2019 (exp. 44.572), la cual precisa los criterios para el reconocimiento y liquidación del lucro cesante y el daño emergente por gastos de representación judicial en supuestos de privación injusta de la libertad.

Para ello se realiza una breve descripción de las consideraciones de la providencia, así como de las respectivas críticas, teniendo como referente el análisis de los sistemas de valoración de la prueba, para lo cual se acude a la doctrina especializada y a diversas sentencias de la Corte Constitucional, de cara a la vulneración del debido proceso por la no aplicación de la sana crítica. Finalmente, se concluye que con los planteamientos jurisprudenciales del Consejo de Estado nos estamos acercando a un renacer de la tarifa legal de prueba.

I. Decisión del Consejo de Estado

Recientemente el Consejo de Estado definió los criterios para el reconocimiento, en supuestos de privación injusta de la libertad, del lucro cesante y el daño emergente por concepto de representación judicial.

Se trató de un caso en donde los afectados con la medida buscaron el resarcimiento del lucro cesante durante el tiempo de privación de la libertad, del daño

emergente por los gastos de representación judicial en el proceso penal, así como de los respectivos perjuicios de tipo extrapatrimonial.

Como fundamento fáctico, los pretendientes expusieron que entre diciembre de 2004 y diciembre de 2006 el señor Carlos Aguirre¹ fue privado de la libertad en virtud de los hechos que a continuación se refieren:

El 3 de diciembre de 2004 se produjo el hurto de un taxi por parte de unos sujetos que, luego de retener al conductor, lo despojaron del vehículo. Días después, los delinquentes llamaron a la víctima y la extorsionaron, con el fin de exigirle dinero a cambio de darle información sobre su vehículo. Para cumplir con la extorsión, el taxista se dirigió al lugar donde debía pagar el dinero, acompañado de miembros del GAULA [...] quienes allí capturaron a dos personas y al acá actor [Carlos Aguirre], conductor del taxi donde se movilizaban².

En ese sentido, se inició investigación penal en contra de Carlos Aguirre por diversos delitos. El encartado manifestó no tener ninguna relación con los hechos referidos, en tanto él se desempeñaba como conductor de taxi y fue contratado por los pasajeros para realizar un servicio a la terminal de transporte, versión que fue corroborada por los verdaderos responsables.

Pese a esto, la Fiscalía expidió orden de encarcelación y definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario, a la vez que profirió resolución de acusación en su contra.

El juzgado penal, al momento de proferir sentencia, encontró que no había certeza de la responsabilidad penal de Carlos Aguirre.

Actuando como tribunal de instancia, el Consejo de Estado comenzó haciendo un recuento del estado de cosas vigente con relación a la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, y expuso que anteriormente “bastaba con que se presentara una privación de la libertad y que el proceso penal no culminara en condena, cualquiera que fuera la razón, para que quien la sufría recibiera una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se encontrara ajustada a derecho”³.

Asimismo, expuso la corporación que actualmente⁴ es necesario “identificar la antijuridicidad del daño, [para lo cual] se torna imprescindible para el juez verificar, en primer lugar, si quien fue privado de la libertad incidió en la generación

1 En aras de la protección del derecho a la intimidad de los implicados, los nombres de los sujetos procesales han sido modificados.

2 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, C.P.: Carlos Alberto Zambrano Barrera, rad. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (exp. 44.572).

3 Ibíd.

4 Sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, C.P.: Carlos Alberto Zambrano Barrera, rad. 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947).

del daño alegado, por haber actuado con culpa grave o dolo, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva”⁵.

Con base en la situación fáctica, consideró que la actuación de Carlos Aguirre no tuvo ninguna incidencia causal en su privación de la libertad, toda vez que su presencia en el lugar de los hechos fue suficientemente explicada.

En ese sentido, consideró el Consejo de Estado que no hubo aporte causal de la víctima, tornándose en injusta la privación de la libertad a que se vio sometido Carlos Aguirre⁶, por lo que la corporación “aprovechó” la ocasión para proferir sentencia de unificación en cuanto a los requisitos para el reconocimiento del lucro cesante y del daño emergente por gastos de representación judicial, en tanto se venían presentando situaciones similares que eran resueltas de manera diversa por cada uno de los falladores, generándose un estado de inseguridad jurídica.

II. Análisis de la postura asumida por el Consejo de Estado

A. Lucro cesante

Consideró el Consejo de Estado que debe acreditarse, por parte del reclamante, que se encontraba ejerciendo al momento de la privación de la libertad una actividad lucrativa y que, en razón de la restricción, no pudo continuar desempeñándola. Asimismo, se indicó que si se pretende el resarcimiento del lucro cesante por el tiempo que se demoró la consecución de trabajo con posterioridad a la obtención de la libertad, deberá probarse la duración de este periodo.

Eso significa que si los ingresos del demandante no sufrieron ninguna variación o afectación durante la privación de la libertad, no es posible el reconocimiento del lucro cesante. Piénsese, por ejemplo, en un accionista de una sociedad que durante su restricción continuó percibiendo cumplidamente las utilidades que su calidad le confería, o en un pensionado a quien se le siguió pagando su mesada pensional por el respectivo fondo de pensiones. En estos eventos no habrá lugar al reconocimiento de un lucro cesante en su favor.

En este punto se hace necesario realizar una precisión, y es que omitió el Consejo de Estado indicar que si la persona, al momento de la privación injusta de la libertad, se encuentra cesante en su actividad lucrativa, pero esta situación es circunstancial (p. ej., acaba de perder su empleo pero ha sido productiva), igualmente deberá reconocérsele lucro cesante⁷.

5 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, cit.

6 Ibíd.

7 Ver GAVIRIA CARDONA, A., *Guía teórico-práctica para la cuantificación de perjuicios*, Medellín, Fondo Editorial Universidad EAFIT, 2017, 47.

Asimismo, se señaló que las prestaciones sociales solo se incrementarán en caso de probarse la existencia de una relación laboral⁸, es decir que para las personas independientes estas no se adicionarán, en tanto el independiente solo obtiene, a título de remuneración, sus ingresos⁹.

Ahora, en caso de probarse el ejercicio de la actividad, pero no la remuneración obtenida, se presumirá, en ese solo caso, que devenga el salario mínimo legal mensual vigente.

Asimismo, frente a las amas de casa o personas encargas del cuidado del hogar, también se ha presumido que devengan un salario mínimo legal mensual vigente.

En este punto se precisa que el Consejo de Estado permite que se prueben los ingresos, tanto en caso de existir relación laboral como para los independientes, mediante “cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso”¹⁰; es decir, se consagra la libertad probatoria, de cara a los medios de prueba con los que el demandante puede acreditar el monto de los ingresos que percibe como remuneración de su actividad: testimoniales, documentales, etc. Por tanto, no limitó la idoneidad de los medios probatorios, contrario a lo que ocurrió con el daño emergente, tal y como se verá en el respectivo apartado.

Debe aclararse que en todos los eventos se exige expresa solicitud del demandante, en tanto el reconocimiento de los perjuicios patrimoniales no procede de manera oficiosa.

Se destaca de la posición de la corporación que entiende correctamente la noción de lucro cesante, en tanto es un dejar de recibir¹¹. Entender que el lucro cesante se causa por afectación de una persona en edad productiva, aunque no sea productiva, implica una desfiguración de la noción misma y genera un enriquecimiento injustificado para la víctima y una sanción para el responsable.

Recuérdese que nuestro derecho de daños está regido por el principio indemnizatorio y que no tiene cabida el daño punitivo, razón por la cual las precisiones incorporadas por el Consejo de Estado en esta materia son bienvenidas, y que estábamos en mora de su implementación, con la salvedad indicada con relación al desempleado circunstancial.

8 Ibid., p. 53 e ISAZA POSSE, M. C., *De la cuantificación del daño. Manual teórico práctico*, Medellín, Temis, 2015, 16.

9 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, cit.

10 Ibid.

11 Ver LE TOURNEAU, P., *La responsabilidad civil*, J. Tamayo Jaramillo (trad.), Bogotá, Legis, 2010, 25 y TRIGO REPESAS, F. y LÓPEZ MESA, M., *Tratado de la responsabilidad civil. Cuantificación del daño*, vol. 5, Buenos Aires, La Ley, 2006, 77.

B. Daño emergente

Si se pretende el cobro, a título de daño emergente, de los honorarios sufragados por razón de la defensa judicial en el proceso penal en el que se privó de la libertad al sujeto se exige, como primera medida, probar la respectiva prestación del servicio, es decir, que efectivamente el encartado penal requirió de una asesoría jurídica y que esta fue brindada, lo cual significa que debe probarse la actuación judicial del abogado contractual.

Asimismo, consideró el Consejo de Estado, de cara al artículo 615 del Estatuto Tributario, que, siendo el derecho una profesión de las denominadas liberales, se encuentra el abogado litigante en la obligación de expedir factura o documento equivalente, por lo que la forma de acreditar su causación es con la respectiva factura, aunque, se aclara, no es suficiente, en tanto se exige, además, prueba del respectivo pago.

Así, en armonía con las referidas normas tributarias, en los eventos de privación injusta de la libertad, cuando el demandante pretenda obtener la indemnización del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales cancelados al abogado que asumió la defensa del afectado directo con la medida dentro del proceso penal, quien haya realizado el pago deberá aportar: i) la prueba de la real prestación de los servicios del abogado y ii) la respectiva factura o documento equivalente expedido por éste, en la cual se registre el valor de los honorarios correspondientes a su gestión y la prueba de su pago, de suerte que, si solo se aporta la factura o solo se allega la prueba del pago de la misma y no ambas cosas, no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por concepto de este perjuicio¹².

Nótese que del apartado transcrito se tiene que la entidad estableció no solo qué se debe probar, sino, también, la forma de hacerlo: factura, documento equivalente y la certificación de pago, todo de cara a la uniformidad y seguridad jurídica en las decisiones judiciales. Significa lo anterior que para el reconocimiento de este daño emergente, además de probarse la actuación procesal del letrado, como gasto vinculado a la afectación sufrida por la víctima¹³, se debe probar haber sufragado los respectivos honorarios, lo cual se realiza, exclusivamente, por medio de factura o documento equivalente y la certificación del pago, descartándose, de esta forma, otros medios probatorios, tales como el contrato de prestación de servicios y la prueba testimonial, en donde el mismo apoderado confirma la celebración del contrato de prestación de servicios, así como el monto de los honorarios pactados y efectivamente pagados o la declaración juramentada no tachada oportunamente.

12 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, cit.

13 Ver GAVIRIA CARDONA, *Guía teórico-práctica para la cuantificación de perjuicios*, cit., 41.

Esto no es nada diferente a un sistema de valoración probatoria basado en la tarifa legal, en donde, de antemano, se le asigna el valor a cada uno de los elementos de prueba. Este es un “sistema que se adopta en el Estado de derecho como un sistema de prueba tasada, donde el legislador le señala a cada medio probatorio el grado de convicción que representa, dice qué medio es plena prueba y cuál no lo es y el juez se limita a confrontar el medio de prueba con el valor que el legislador le ha dado. En conclusión[,] la ley le impone la valoración”¹⁴.

No puede perderse de vista la importancia histórica que tuvo el sistema de tarifa legal probatoria, en tanto “representó un avance trascendental en la administración de justicia y en el ordenamiento jurídico general de los Estados, al excluir los medios bárbaros y fanáticos que caracterizaron aquel periodo [refiriéndose al periodo posterior a la caída del Imperio romano]”¹⁵.

Pero, actualmente, tal necesidad ha sido superada y debemos defender, más que la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y el debido proceso, y entender que “no es la uniformidad sino la justicia de las decisiones lo que importa, y que ésta se aleja de la sentencia en la medida que el juez se encuentra aislado de la realidad por las normas legales probatorias que le señalan los tipos abstractos de verdad, reñidos frecuentemente con la realidad de los hechos”¹⁶. Téngase en cuenta que el sistema de la tarifa legal limita el análisis del operador judicial, en tanto “la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesto en ella, en ejercicio de una función que puede considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él”¹⁷.

Y es que, en estricto sentido, es más justa y razonable la valoración de la prueba en cada caso en concreto que la determinación de un valor genérico preestablecido, en tanto en este último evento se sacrificaría la realidad por la formalidad. Es por ello que se ha dicho que la tarifa legal de prueba conduce,

... con frecuencia[,] a la declaración como verdad de una simple apariencia formal [...] Como consecuencia de ello, se produce un divorcio entre la justicia y la sentencia; se convierte el proceso en una justa aleatoria, propicia a sorpresas y habilidades reñidas con la ética; se sacrifican los fines naturales de la institución por el respeto a fórmulas abstractas, y se olvida que el derecho tiene como función primordial realizar la armonía social, para lo cual es indispensable que la aplicación de aquél a los

14 RAMÍREZ CARVAJAL, D. M., *La prueba en el proceso. Una aventura intelectual*, Medellín, Librería Jurídica Sánchez R., 2013, 186.

15 DEVIS ECHANDÍA, H., *Compendio de la prueba judicial*, t. I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2000, 65.

16 *Ibíd.*

17 Corte Constitucional, sentencia C-202 de 2005. En ese mismo sentido, PARRA QUIJANO, J., *Manual de derecho probatorio*, 16.^a ed., Bogotá, Librería Ediciones del Profesional, 2007, pp. 232-233.

casos concretos, mediante el proceso, responda a la realidad y se haga justicia. No hay duda de que con este sistema es más difícil obtener esa finalidad¹⁸.

En contraposición se encuentra el sistema de sana crítica¹⁹, en donde el “juez es libre de formarse su convencimiento, pero tiene que dar las razones que explican el cómo o por qué de su convicción sobre el conjunto de las pruebas”²⁰.

El código general del proceso, en su artículo 176, consagra el sistema de la sana crítica, al indicar: “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. / El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.

Nótese que expresamente se consagra un sistema de valoración de la prueba basado en la sana crítica, pese a lo cual, vía jurisprudencial, el Consejo de Estado pretende imponer un sistema de tarifa legal, estableciendo de manera previa la forma de probar la configuración de un daño emergente causado en razón de los honorarios sufragados al profesional del derecho en la defensa penal, en supuestos de privación injusta de la libertad.

En este punto debe ponerse de presente que, incluso, la Corte Constitucional ha indicado que ante la no aplicación del sistema de la sana crítica procede la tutela en contra de providencias judiciales. Así, por ejemplo, lo señaló en sentencia de 2016²¹, en donde se revocaron dos fallos de instancia proferidos por el Juzgado 2.º Administrativo de Descongestión de Cartagena y el Tribunal Administrativo de Bolívar. Igualmente, en sentencia de 2013²² también se tuteló el derecho al debido proceso por inaplicación de la regla de la sana crítica y se revocaron los fallos de instancia²³.

Ahora, el sistema legal consagrado en nuestro ordenamiento procesal implica que el juez, al momento de proferir sentencia, debe valorar de manera individual, y en conjunto, cada una de las pruebas, y deberá, además, indicar las razones por las cuales se asigna valor o reconocimiento a un medio de prueba, pero también las razones por las cuales, de ser el caso, el medio no le ofrece certeza acerca del hecho que pretende probar.

18 DEVIS ECHANDÍA, *Compendio de la prueba judicial*, cit., 66.

19 Algunos doctrinantes entienden que son tres los sistemas de valoración: tarifa legal, libre convicción y sana crítica; véase, p. ej., RAMÍREZ CARVAJAL, *La prueba en el proceso*, cit., 186-187. Otros abogan, de manera exclusiva, por el sistema de tarifa legal y libre convicción; véase, p. ej., LÓPEZ BLANCO, H. F., *Procedimiento civil*, t. III, *Pruebas*, 7.ª ed., Bogotá, Dupré, 2008, 75-80 y DEVIS ECHANDÍA, *Compendio de la prueba judicial*, cit., 68.

20 RAMÍREZ CARVAJAL, *La prueba en el proceso*, cit., 187.

21 Corte Constitucional, sentencia T-698 de 2016.

22 Corte Constitucional, sentencia T-937 de 2013.

23 Véase, además, Corte Constitucional, sentencias T-458 de 2007, y T-450 de 2001.

Igualmente, se debe precisar que el que se haya consagrado un sistema de sana crítica no significa que la formalidad en sí del medio de prueba sea irrelevante, en tanto todo medio de prueba que pretenda ser tenido en consideración al momento de fallar debe haberse solicitado, decretado y practicado con observancia del debido proceso, para garantizar el derecho de contradicción y el debido proceso²⁴.

Cuestión diferente es que determinados actos, por su naturaleza de solemnes, solo sea posible probarlos por medio de la solemnidad de que se trate. Es decir, la exigencia de esta prueba se da por la existencia misma del acto, y no en razón de la prueba. Esto indica que si el acto, para existir, exige cierta forma, solo con el cumplimiento de la misma existirá, razón por la cual esta será la única forma de probarlo²⁵.

Tampoco constituyen desarrollo de la tarifa legal de pruebas todos los eventos donde la ley sustancial exige, por razones basadas esencialmente en querer dotar de especial seguridad jurídica ciertos actos de los asociados, un preciso y exclusivo medio de prueba, que se erige como formalidad *ad substantiam actus*, tal como acontece, por ejemplo[,] con el numeral 1 del art. 89 de la ley 153 de 1887 que requiere la prueba documental escrita para que la promesa civil de venta genere efectos, o la escritura pública registrada para la validez de actos de disposición o gravamen sobre bienes inmuebles²⁶.

Si bien es cierto, como se indicó, que determinados actos, para poder existir, requieren de alguna formalidad sustancial, también lo es que la factura o el documento equivalente no tienen relación con la existencia misma del contrato de prestación de servicios profesionales que se suscribe entre el letrado y su cliente, sino que obedecen a un requisito fiscal, en el marco del régimen de recaudación impositiva del Estado, por lo que no es posible limitar su prueba a la factura o documento equivalente, como tampoco a la certificación del pago expedida por el apoderado judicial.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que la obligación de facturar es del abogado, no del cliente, y por ello no se puede privar a la víctima (cliente) de la reparación del daño emergente por ausencia de factura, en tanto se le estaría sancionando por la actuación de otro. Es decir que quien debe emitir la factura por la prestación del servicio jurídico es el representante judicial, el apoderado, en tanto fue él quien realizó la actividad y es el beneficiario del pago. En caso de incumplimiento de esta obligación legal, la sanción debe ser, única y exclusivamente, para aquel sujeto que la incumple. Si se acogiera la decisión jurisprudencial, además de lo previamente planteado con ocasión de la tarifa legal de prueba, se estaría sancionando al usuario

24 Ver DEVIS ECHANDÍA, *Compendio de la prueba judicial*, cit., p. 69.

25 *Ibíd.*

26 LÓPEZ BLANCO, *Procedimiento civil*, cit., 78-79. En ese mismo sentido, DEVIS ECHANDÍA, *Compendio de la prueba judicial*, cit., 28.

del servicio jurídico por la actuación de su apoderado judicial, es decir, se lo estaría haciendo responsable por un acto ajeno.

En este punto debe recordarse que las sanciones son de interpretación restrictiva, no siendo posible su interpretación extensiva ni por vía de analogía. El artículo 2347 c.c. establece la responsabilidad por el hecho de otro, en donde se exige, como pilar o principio fundamental, que exista subordinación o dependencia²⁷ entre los sujetos para que el civilmente responsable esté llamado a responder por la actuación del directamente responsable.

En el supuesto estudiado no es posible predicar subordinación entre los diferentes sujetos contractuales, en tanto el apoderado es libre y autónomo en la forma de ejercer la representación judicial, así como en los argumentos, técnicas o estrategias de defensa; igualmente, el cliente es autónomo, puesto que su obligación se limita a sufragar los honorarios y a brindar la colaboración requerida por el profesional, por lo que, se insiste, no es posible predicar subordinación ni dependencia entre los diferentes sujetos contractuales, razón por la cual no se configura una responsabilidad por el hecho ajeno.

Conclusiones

Para el reconocimiento del lucro cesante se debe acreditar que, en el momento de la privación injusta de la libertad, la persona retenida desempeñaba una actividad lucrativa que no pudo seguir desempeñando; aunque, si la víctima, en ese momento, no se encontraba realizando una actividad que le reportara algún tipo de beneficio económico, pero era algo circunstancial, sí deberá reconocerse lucro cesante, de acuerdo al último ingreso o a lo devengado, en promedio, en el último año.

Si la persona no realizaba ninguna actividad lucrativa no se le reconocerá lucro cesante, y, si prueba el ejercicio de esta pero no cuánto percibe, se presumirá en su favor un ingreso equivalente al salario mínimo mensual.

Las prestaciones sociales solo serán sufragadas en aquellos eventos en los cuales el afectado percibía sus ingresos en virtud de una relación laboral.

Con relación al daño emergente, el Consejo de Estado estableció los medios de prueba idónea para su reconocimiento, lo cual nos ubica en un sistema de tarifa legal de prueba, desconociéndose con ello la directriz consagrada en la normativa procesal.

No puede olvidarse que la obligación de facturar es del apoderado y su omisión solo le puede generar consecuencias adversas a este.

27 Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 22 de mayo de 2000, rad. 6264.

Referencias

- DEVIS ECHANDÍA, H., *Compendio de la prueba judicial*, t. I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2000.
- GAVIRIA CARDONA, A., *Guía teórico-práctica para la cuantificación de perjuicios*, Medellín, Fondo Editorial Universidad EAFIT, 2017.
- ISAZA POSSE, M. C., *De la cuantificación del daño. Manual teórico práctico*, Medellín, Temis, 2015.
- LE TOURNEAU, P., *La responsabilidad civil*, J. Tamayo Jaramillo (trad.), Bogotá, Legis, 2010.
- LÓPEZ BLANCO, H. F., *Procedimiento civil*, t. III, *Pruebas*, 2.^a ed., Bogotá, Dupré, 2008.
- PARRA QUIJANO, J., *Manual de derecho probatorio*, 16.^a ed., Bogotá, Librería Ediciones del Profesional, 2007.
- RAMÍREZ CARVAJAL, D. M., *La prueba en el proceso. Una aventura intelectual*, Medellín, Librería Jurídica Sánchez R., 2013.
- TRIGO REPESAS, F. y LÓPEZ MESA, M., *Tratado de la responsabilidad civil. Cuantificación del daño*, vol. 5, Buenos Aires, La Ley, 2006.

Legislación

Código civil.

Código de procedimiento civil.

Código general del proceso.

Estatuto Tributario.

Jurisprudencia

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, rad. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572).

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de agosto de 2018, rad. 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947).

Corte Constitucional, sentencia T-698 de 2016.

Corte Constitucional, sentencia T-937 de 2013.

Corte Constitucional, sentencia T-458 de 2007.

Corte Constitucional, sentencia C-202 de 2005.

Corte Constitucional, sentencia T-450 de 2001.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 22 de mayo de 2000, rad. 6264.