

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Condena, accede. Caso lesiones personales a menor de edad que se movilizaba en una bicicleta y colisionó con una motocicleta de propiedad de la Policía Nacional / DAÑOS CAUSADO POR ACCIDENTE DE TRÁNSITO CON VEHÍCULO OFICIAL - Conducido por agente estatal. Accidente con moto de escolta en la prestación del servicio de protección a persona asignada / AGENTE ESTATAL - Escolta motorizado / RIESGO EXCEPCIONAL - Título de imputación / DAÑO DEFINITIVO - Discapacidad mental absoluta de menor de edad como consecuencia de accidente de tránsito / MENOR DE EDAD - Sujeto de especial protección. Medida de interdicción judicial definitiva por discapacidad mental absoluta / REPRESENTACIÓN LEGAL DE PERSONA MENOR DE EDAD DECLARA EN INTERDICCIÓN JUDICIAL DEFINITIVA / SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN - Persona declarada en interdicción legal, discapacidad legal. Menor de edad

[En este caso sea] lo primero (...) [señalar que] no se acreditó la existencia de irregularidades en las que hubiera podido incurrir la Policía Nacional en la conducción de la motocicleta involucrada en el accidente de tránsito en el que resultó lesionado el menor (...) y, por tanto, la Sala considera que no es procedente endilgarle una falla en la prestación del servicio. Sin embargo, como se anunció, tal circunstancia no es óbice para que el análisis de responsabilidad se haga bajo el título de imputación objetiva del riesgo excepcional. En efecto, se demostró que, el 5 de agosto de 2007, el menor (...), quien se movilizaba en bicicleta, colisionó con una motocicleta oficial (...), vehículo que pertenecía a la Policía Nacional y que era conducido por un (...) [agente en], el que, para el momento del accidente, se encontraba "... en servicio como escolta de un personaje que le brindaba seguridad de protección por parte de esa institución". Así mismo, se probó que, con ocasión de ese accidente, el joven (...) presentó un "traumatismo intracraneal, no especificado (observaciones: severo); hemorragia intraencefálica, no especificada (principal), (observaciones: hematoma epidural frontoparietal izquierdo" –según la epicrisis de la Fundación Cardiovascular de Colombia–. Siendo así, la Subsección estima que la responsabilidad patrimonial del Estado, por las lesiones que padeció el menor (...), sí está comprometida a través de la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad, consistente en el riesgo excepcional. (...) Por lo expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia, en el sentido de condenar a la Policía Nacional por las lesiones padecidas por el menor (...), con ocasión del accidente del 5 de agosto de 2007.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS EN EJERCICIO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS - Título de imputación / ACTIVIDADES PELIGROSAS - Conducción de vehículos / RIESGO EXCEPCIONAL - Criterios y elementos para su análisis

[Se] ha reconocido la operatividad de regímenes en los cuales no se presenta el acaecimiento de falta o de falla alguna en el funcionamiento del servicio para que resulte posible deducir responsabilidad a la entidad normativamente encargada de prestarlo; se trata de los denominados regímenes de responsabilidad "sin culpa" o "sin falta", en los cuales la obligación de indemnizar a cargo del Estado puede ser declarada con independencia de que la actividad de este o la conducta –activa u omisiva– de sus agentes, se encuentre plenamente conforme con el ordenamiento jurídico; son los referidos eventos, aquellos en los cuales esta Corporación ha estructurado los catalogados como títulos jurídicos objetivos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, entre ellos, el basado en el riesgo excepcional. [Además,] la jurisprudencia de la Subsección ha indicado que, cuando se trata de la producción de daños originados en el despliegue -por parte de la entidad pública o de sus agentes-de actividades peligrosas, como lo es la

conducción de automotores, es a quien corresponde jurídicamente la guarda de la actividad el que quedará obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen por la realización del riesgo creado. [Ahora bien,] en cuanto al reparto de la carga de la prueba que tiene lugar en litigios en los cuales dicho tema sea el asunto objeto de controversia, se ha advertido, en forma reiterada, que al actor le bastará con probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre este y el hecho de la Administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa y que para que la entidad sea exonerada deberá probarse la existencia de una causa extraña, esto es, la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o la culpa de la víctima.

ACCIDENTE DE TRÁNSITO - Elemento probatorio / PRUEBA DOCUMENTAL - Croquis. Informe policial de accidente de tránsito / INFORME DE POLICÍA DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO - Valoración probatoria: Mero indicio, es una hipótesis, conjetura, suposición. Requiere de otros medios de prueba para su valoración en conjunto / INFORME DE POLICÍA DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO - Valoración probatoria: No es suficiente para determinar supuesta imprudencia de la víctima / NORMAS DE TRÁNSITO / SEÑAL DE TRÁNSITO DE PARE - Valoración probatoria. No se demostró que existiera obligación de pare o actuación imprudente de la víctima / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA - Causal eximente de responsabilidad

[C]omo bien lo estableció el “manual para el diligenciamiento del formato del informe policial de accidentes de tránsito” esta circunstancia es una hipótesis y, por ende, a juicio de la Sala, no es suficiente para considerar que el accidente en el que resultó lesionado el ahora demandante lo provocó su imprudencia al no atender la señal de PARE que se encontraba en la vía en la que se movilizaba. [Así, lo] consignado en el informe, por lo menos en lo que a las posibles causas del accidente se refiere, corresponde a las apreciaciones del agente que lo elaboró, tan es así que en ese documento se hace referencia a estas como “hipótesis”, es decir que son simples suposiciones o conjeturas que evidentemente no brindan la certeza suficiente sobre lo ocurrido. Conviene precisar que al proceso no se allegaron otros medios probatorios que, analizados en conjunto con el informe policial del accidente de tránsito, demostraran que pese a que en la vía en la que se movilizaba la víctima directa del daño existía una señal que le advertía que debía detenerse para verificar si tenía las posibilidades de cruzar sin poner en riesgo su vida ni su integridad física, no lo hizo y fue por el incumplimiento de esa carga que colisionó con la motocicleta oficial. (...) En definitiva, como el “informe policial de accidentes de tránsito (...) no es suficiente para acreditar que la conducta del menor (...) fue la causa efectiva y determinante en la producción del daño reclamado por la parte actora, la Subsección estima que, contrario a lo alegado por la Policía Nacional en el recurso de apelación, no se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

PERJUICIOS MORALES - Liquidación. Caso de lesiones a menor de edad con pérdida definitiva cognitiva / PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD DE MENOR DE EDAD - Tasación de perjuicios / MENOR DE EDAD - Sujeto de especial protección. Medida de interdicción judicial definitiva por discapacidad mental absoluta / INTERDICCIÓN JUDICIAL DE MENOR DE EDAD - Menor de 17 años sufre lesión definitiva. Proceso declarativo de interdicción se declaró por sentencia judicial a los 21 años

En el caso que se examina se tiene que, el 25 de octubre de 2007, la Junta de Calificación de Invalidez de Santander determinó que la pérdida de la capacidad

laboral del joven (...) era del 29.30% por “ALTERACIÓN FUNCIONES COMPLEJAS ALTERADAS DEL CEREBRO – PTOSIS PARPEBRAL – DIPLOPIA” Por tanto, en principio, los perjuicios morales a reconocer deberían determinarse en atención a ese porcentaje.

DAÑO A LA SALUD - Tasación de perjuicios: Además de los perjuicios por pérdida de capacidad procede reconocer un monto mayor por incapacidad definitiva / DAÑO A LA SALUD - Reconoce 100 smlmv / PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL - Calificación. Junta de calificación de invalidez / INTERDICCIÓN JUDICIAL DE MENOR DE EDAD - Menor de 17 años sufre lesión definitiva de 29,30%. Proceso declarativo de interdicción se declaró por sentencia judicial a los 21 años / CUANTÍA DE INDEMNIZACIÓN - Aplicación de arbitrio juris

Entonces, dado que en el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez de Santander se determinó que el menor (...) presentó una disminución de su capacidad laboral del 29.30%, en principio, se debería reconocer la suma equivalente a 40 s.m.l.m.v., por concepto de daño a la salud. Sin embargo, considera la Sala que es viable reconocer una indemnización superior a la que correspondería según el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral, como en efecto lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia, dada la situación de extrema gravedad que representa para una persona ser catalogado como interdicto por discapacidad mental absoluta y, por tanto, en atención a la jurisprudencia de la corporación, se procederá a tasar el perjuicio por daño a la salud según las variables que se encuentren probadas. (...) Esos documentos evidencian que la lesión padecida por el menor (...) le causó un daño mental definitivo, lo que, para la Sala genera restricciones en el desarrollo de las funciones académicas y laborales e incluso en las actividades lúdicas y recreativas que podía realizar la víctima directa del daño a lo largo de su vida. (...) Aunado a lo anterior, esa condición también limita las relaciones sociales y personales del mencionado menor. Así lo constata el testimonio del señor (...), quien indicó (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos). (...) [Así, se] debe tenerse en cuenta que cuando la víctima directa del daño sufrió el accidente tenía 17 años y fue declarado interdicto con 21 años –la sentencia de interdicción es del 31 de mayo de 2011–. Entonces, como la incapacidad mental la sufrió a tan temprana edad, la Sala considera que el menor (...) deberá padecer las implicaciones que esto conlleva durante largo tiempo, es decir, tiene que convivir con ello durante la mayor parte de su vida. (...) Por lo expuesto, al encontrar probadas algunas de las variables establecidas por la jurisprudencia de la Sección para aumentar el monto de indemnización, la Sala, con fundamento en el arbitrio juris, encuentra razonable la cantidad de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes que el Tribunal a quo le reconoció al menor (...) por concepto de “perjuicio por alteración grave a las condiciones de existencia”, que para los efectos de esta providencia se denominará daño a la salud.

PERJUICIOS MATERIALES EN EVENTOS DE LESIONES SUFRIDAS POR MENOR DE EDAD CON ACCIDENTE DE TRÁNSITO - Con discapacidad mental definitiva / ACTIVIDAD ECONÓMICA Y PROPÓSITO DE VIDA DE MENOR DE EDAD - Se demostró que la víctima había sido admitido a universidad para cursar estudios superiores en la carrera de matemática / INDEMNIZACIÓN DE LUCRO CESANTE FUTURO DE MENOR DE EDAD - Si bien es probó actividad profesional que víctima seleccionó, no se tiene certeza del tipo de trabajo que desempeñaría como profesional / LUCRO CESANTE FUTURO - Debe tener un grado de certeza / ACTIVIDAD ECONÓMICA Y PROPÓSITO DE VIDA DE MENOR DE EDAD - Prueba:

Certificado médico de ingreso a universidad y testimonios / LUCRO CESANTE FUTURO DE MENOR DE EDAD - Resultó incierto y eventual. No se tiene certeza del tipo de trabajo que desempeñaría como profesional / CUANTÍA DE LUCRO CESANTE - Presunción de salario devengado: Salario mínimo legal mensual vigente. No procede aumento del 25% por concepto de prestaciones sociales / CUANTÍA DE LUCRO CESANTE DE MENOR DE EDAD CON DISCAPACIDAD LEGAL DEFINITIVA SOBREVINIENTE LUEGO DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL - Se reconoce el 100% del salario mínimo legal mensual vigente / LUCRO CESANTE - Fórmula actuarial. Actualización de sumas

Al revisar el expediente, se observa que se aportó certificado médico de ingreso de la Universidad Industrial de Santander del que se desprende que, en el 2007, el menor (...) fue admitido en esa universidad para iniciar la carrera de licenciatura en matemáticas. (...) Además, se tiene el testimonio de la señora (...). A juicio de la Sala, esos medios de prueba permiten establecer que el menor (...) iba a iniciar sus estudios profesionales y que, debido a las condiciones en las que quedó con ocasión del accidente, perdió el cupo en la UIS. Empero, no es suficiente para acreditar que, como se manifestó en la demanda y en el recurso de apelación, el mencionado señor culminaría sus estudios universitarios, pues eso no solo dependía de su aptitud para las matemáticas sino de muchos otros factores, tales como su adaptación y desempeño en la universidad. (...) Tampoco brindan la certeza de que (...) conseguiría trabajo como docente de matemáticas ni menos aún de que el monto certificado por la UIS como remuneración para un profesor vinculado a la escuela de matemáticas sería el que devengaría el joven (...) en el ejercicio de su profesión, en caso de haberla culminado. Entonces, como la afirmación de los ingresos que, según la parte actora, devengaría la víctima directa del daño resulta incierta y eventual, la Sala aplicará la presunción según la cual toda persona que se encuentre en edad productiva devenga, por lo menos, el salario mínimo legal vigente, como lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia. Sin embargo, no se incrementará dicho monto en un 25%, por concepto de prestaciones sociales, por cuanto no se demostró ningún tipo de vinculación laboral del señor (...). De otra parte, se debe decir que es cierto que esta Corporación ha establecido que, al igual que para los otros perjuicios, el parámetro para la tasación del lucro cesante es el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral y que en este caso se demostró que el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del menor (...) era del 29.30%. No obstante, como se indicó, también se acreditó que, con posterioridad a que se estableciera ese porcentaje, el menor (...) fue declarado en interdicción definitiva por “discapacidad mental absoluta”. Por tanto, la liquidación se realizará sobre el 100% del salario mínimo mensual vigente, con ocasión de la gravedad de la lesión. (...) En definitiva, se tomará como ingreso base de liquidación en el caso bajo estudio el salario mínimo legal vigente (...) dado que para el 2007 –año en que el demandante padeció las lesiones– dicha asignación era inferior, y a esa suma se le aplica el 100%.

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO DE MENOR DE EDAD CON DECLARACIÓN DE DISCAPACIDAD LEGAL DEFINITIVA O PERMANENTE - Liquidación / LUCRO CESANTE - Fórmula actuarial. Actualización de sumas

[El] lucro cesante consolidado se debe calcular desde la fecha en que el joven (...) cumplió los 18 años de edad, esto es, desde el 5 de febrero de 2008 hasta la fecha de la sentencia (27 de septiembre de 2018). Dicho lo anterior, la Sala procede a calcular el lucro cesante consolidado, así: (...).

DAÑO EMERGENTE - Gastos de elementos para asistencia y aseo personal:

Pañales y medicamentos. Gastos médicos / DAÑO EMERGENTE EN EVENTOS DE LESIONES Y/O AFECTACIÓN DEFINITIVA A MENOR DE EDAD - Gastos personales y gastos médicos / GASTOS MÉDICOS Y GASTOS PERSONALES - Actualización de sumas, fórmula actuarial. Reconoce en favor del padre de la víctima

Por concepto de daño emergente se solicitó el reconocimiento de \$828.681 a favor del señor (...) padre de la víctima directa del daño. (...) [Estimó] el a quo (...) que se encontraba acreditado el gasto en pañales, medicamentos y el pago efectuado a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander en que incurrió el padre de la víctima directa del daño. (...) Pese a que este punto no fue objeto de apelación, la Sala advierte que se encuentran debidamente acreditados estos gastos y, por tanto, procederá a la actualización de la suma reconocida (...) a la fecha de la presente providencia, con base en la siguiente fórmula: (...). Entonces, se modificará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se reconocerá por daño emergente a favor del señor (...), la suma de (...).

PAGO DE CONDENA O SUMAS DE PERJUICIOS EN FAVOR DE PERSONA DECLARADA INCAPAZ MENTAL DEFINITIVA - Se ordena pago al curador del menor / REPRESENTACIÓN LEGAL DE PERSONA CON DECLARACIÓN DE INTERDICCIÓN LEGAL - Curador

En atención a la sentencia de interdicción, la Sala aclara, tal y como lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia, que los montos a favor del señor (...) se pagaran por conducto de la señora (...), quien fue designada como su curadora principal mediante sentencia de interdicción del 31 de mayo de 2011.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., once (11) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 68001-23-31-000-2008-00298-01(45661)

Actor: JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ Y OTROS

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

Temas: ACCIDENTE DE TRÁNSITO CON VEHÍCULO OFICIAL – RIESGO EXCEPCIONAL -lesiones personales de menor que se movilizaba en una bicicleta y colisionó con una motocicleta de propiedad de la Policía Nacional.

Corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la parte demandada contra el fallo del 27 de abril de 2012, proferido por el Tribunal Administrativo de Santander, Subsección de Descongestión, que resolvió (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“PRIMERO: Declarar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** administrativa, patrimonial y extracontractualmente responsable de los daños y perjuicios ocasionados a **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** como víctima directa, **HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA**, **GLADYS MARINA SÁNCHEZ**, **ANGIE ESTEPHANY RODRÍGUEZ** y **ORFELIA GUTIÉRREZ**, por las razones consignadas en la parte motiva.

“SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **PERJUICIOS MORALES** las siguientes cantidades: a **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en su condición de víctima directa; a los señores **HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA** y **GLADYS MARINA SÁNCHEZ** en su condición de padres de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos; a **ANGIE ESTEPHANY RODRÍGUEZ**, en su condición de hermana de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la señora **ORFELIA GUTIÉRREZ** en su condición de abuela de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

“TERCERO: **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **PERJUICIO MORAL POR ALTERACIÓN GRAVE A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA** a favor de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

“CUARTO: **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **PERJUICIO MATERIAL** en la modalidad de **DAÑO EMERGENTE** a favor de **HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA**, la suma de **NOVECIENTOS DIECINUEVE MIL TRECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS CON QUINCE CENTAVOS M/CTE (\$919.341,15)**.

“QUINTO: **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **PERJUICIO MATERIAL** en la modalidad de **LUCRO CESANTE** a favor de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma de **CIENTO OCHENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL CIENTO VEINTINUEVE PESOS CON TREINTA Y SIETE CENTAVOS M/CTE (\$181'777.129,37)**.

“SEXTO: **DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda” (negrilla del original).

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

El 30 de mayo de 2008¹, en ejercicio de la acción de reparación directa y por intermedio de apoderado judicial, los señores Jonathan Rodríguez Sánchez², Hernando Rodríguez Becerra³, Gladys Marina Sánchez (en nombre propio y en representación de Angie Estephany Rodríguez Sánchez)⁴, Hernando Sánchez Lobo⁵, Orfelía Gutiérrez⁶, Hernando Rodríguez Navas⁷ y María Teresa Becerra de Rodríguez⁸ interpusieron demanda contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios causados por “... *las graves lesiones ocasionadas a JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ el día 5 de agosto de 2007*”.

Como consecuencia de la anterior declaración se solicitó que se condenara al Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 100 s.m.l.m.v. para el señor Jonathan Rodríguez Sánchez; el equivalente a 80 s.m.l.m.v. para los señores Hernando Rodríguez Becerra, Gladys Marina Sánchez y Angie Estephany Rodríguez y el equivalente a 50 s.m.l.m.v. para los señores Hernando Sánchez Lobo, Orfelía Gutiérrez, Hernando Rodríguez Navas y María Teresa Becerra de Rodríguez.

Así mismo, la parte actora pidió que se condenara al Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar, a título de “*daño a la vida de relación*”, el equivalente a 100 s.m.l.m.v. a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez.

Por concepto de daño emergente, se solicitó el reconocimiento de \$828.681 a favor del señor Hernando Rodríguez Becerra.

¹ Según sello de presentación personal (fl. 170 c. principal).

² Poder a folio 1 del cuaderno principal.

³ Poder a folio 2 del cuaderno principal.

⁴ Poder a folio 2 del cuaderno principal.

⁵ Poder a folio 5 del cuaderno principal.

⁶ Poder a folio 5 del cuaderno principal.

⁷ Poder a folio 3 del cuaderno principal.

⁸ Poder a folio 3 del cuaderno principal.

Finalmente, por *“lucro cesante futuro a partir de una situación consolidada”*, se pidió el reconocimiento de \$11'744.592,39, para el señor Jonathan Rodríguez Sánchez y, por *“lucro cesante futuro a partir de una situación no consolidada (pérdida de oportunidad)”* se solicitó la suma de \$400'937.118,88 a favor del mencionado señor.

1.1.- Fundamentos fácticos de la demanda

La parte actora manifestó que, el 5 de agosto de 2007, un Subintendente de la Policía Nacional, que se movilizaba en la moto oficial de placas 23-1160, atropelló al joven Jonathan Rodríguez Sánchez, causándole graves lesiones.

Con ocasión de lo anterior, el joven Jonathan Rodríguez Sánchez fue trasladado a la Clínica Chicamocha y, posteriormente, a la unidad de cuidados intensivos de la Fundación Cardiovascular del Oriente, instituciones en las que le se diagnosticó un *“traumatismo intracraneal no especificado”* y, por tanto, tuvo que ser sometido a varios procedimientos médico – quirúrgicos.

Se indicó que, el 25 de octubre de 2007, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander estableció que la pérdida de la capacidad laboral del joven Jonathan Rodríguez Sánchez era del 29.30%.

Además, la parte demandante expuso que al joven Rodríguez Sánchez se le practicó un peritaje en el que se determinó (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“... presenta graves alteraciones tales como en la atención, memoria, afecto, pensamiento, prospección e introspección que traen como consecuencia que no pueda salir a la calle, no puede ir a la tienda por sus propios medios, en el interior de su casa constantemente confunde el baño con la pieza, ya no refleja interés por el estudio, se le imposibilita hacer deporte y esto sumado a las pruebas psicológicas que se practicaron, todos estos hechos demuestran que incluso requiere la ayuda de un tercero y este hecho notoriamente aumenta la cuantificación de la discapacidad y la minusvalía por parte de Jonathan”.

Refirió la parte demandante que el joven Jonathan Rodríguez Sánchez tenía cupo en la Universidad Industrial de Santander para iniciar sus estudios de matemáticas, pero, con ocasión de las secuelas generadas por el accidente del 5 de agosto de 2005, no pudo ingresar a la universidad y perdió el cupo.

1.2.- Fundamentos jurídicos de la demanda

La parte actora indicó que se debía declarar patrimonialmente responsable al Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a título de riesgo excepcional, por los perjuicios causados como consecuencia de las lesiones sufridas por el joven Jonathan Rodríguez Sánchez. Agregó que (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“Para que surja el deber de indemnizar con fundamento en el régimen de responsabilidad patrimonial previsto en el artículo 90 constitucional, no es suficiente que el demandante haya sufrido un daño cierto, determinado o determinable, porque además de ello es necesario que se demuestre que el daño se produjo como consecuencia de la actividad de la administración, es decir, que exista un nexo de causalidad entre el daño demandado y la actuación de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.

“En este sentido, los daños ciertos y existentes demandados acaecieron como consecuencia exclusiva del accidente de tránsito ocasionado por la motocicleta de placas 23-1160 de propiedad de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional conducida por el Subintendente (...), persona que de conformidad con certificación expedida por el Sargento Primero Comandante Grupo de Protección de la Policía Nacional, se encontraba el día 5 de agosto de 2007 en ejercicio de sus funciones, existiendo entonces un nexo instrumental, espacial, funcional y temporal entre la conducta del agente y la administración, que la obliga a responder por tal conducta”⁹.

2.- Trámite en primera instancia

2.1.- La admisión de la demanda y su notificación

La demanda se presentó ante el Tribunal Administrativo de Santander, el que, por auto del 20 de junio de 2008, la admitió¹⁰. Esa decisión se notificó en debida forma al Ministerio de Defensa – Policía Nacional¹¹ y al Ministerio Público¹².

2.2.- La contestación de la demanda

El **Ministerio de Defensa – Policía Nacional** guardó silencio.

2.3.- La etapa probatoria y los alegatos de conclusión

Mediante auto del 15 de mayo de 2009¹³, el Tribunal *a quo* abrió a pruebas el proceso. Concluido el período probatorio, mediante providencia del 25 de

⁹ Fl. 156 c. principal.

¹⁰ Fl. 173 c. principal.

¹¹ Fls. 179 – 180 c. principal.

¹² Fl. 180 reverso c. principal.

noviembre de 2009¹⁴ se corrió traslado para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

La **parte demandante** reiteró los argumentos expuestos en la demanda, esto es, que se debía condenar al Ministerio de Defensa – Policía Nacional por el daño alegado en la demanda, es decir, las lesiones padecidas por el joven Jonathan Rodríguez Sánchez, por cuanto se demostró que las mismas fueron consecuencia del accidente en el que estuvo involucrado un vehículo de propiedad de la institución castrense¹⁵.

La parte demandada y el Ministerio Público guardaron silencio en esta oportunidad procesal.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Santander, mediante sentencia del 27 de abril de 2012, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

En primer lugar, el Tribunal Administrativo de primera instancia refirió que el estudio del presente asunto se haría bajo el régimen objetivo del riesgo excepcional, por cuanto el hecho sucedió en ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la conducción de un vehículo oficial. Por tanto, precisó que el análisis se debía circunscribir a la verificación de la existencia del daño y el nexo causal entre el hecho y el daño.

Dicho lo anterior, el *a quo* sostuvo que las piezas probatorias allegadas al expediente demostraron el daño alegado en la demanda, esto es, las secuelas sufridas por el joven Rodríguez Sánchez. En efecto, a juicio de esa Corporación, se probó la discapacidad mental absoluta, la deformidad física de su rostro, la pérdida de la capacidad laboral del 29.30%, el trauma craneoencefálico severo en la región frontoparietal izquierda y el trastorno depresivo recurrente y trastorno mental que padeció el mencionado joven debido a las lesiones que le fueron causadas en un accidente de tránsito.

¹³ Fl. 197 c. principal.

¹⁴ Fl. 239 c. principal.

¹⁵ Fls. 240 – 253 c. principal.

De otra parte, afirmó que se encontraba debidamente acreditado el nexo causal entre el hecho y el daño, habida cuenta de que dichas lesiones se originaron por el accidente de tránsito ocurrido el 5 de agosto de 2007, en el que un Subintendente de la Policía Nacional atropelló al joven Jonathan Rodríguez Sánchez, quien se desplazaba en su bicicleta por la carrera 10 con calle 35 de Bucaramanga.

Puntualmente, el Tribunal Administrativo de Santander sostuvo (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“... queda claramente demostrado el nexo causal entre el resultado del daño antijurídico y la actividad generadora del mismo, por lo que las secuelas físicas y psicológicas causadas en la integridad personal del joven JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ son consecuencia de un riesgo excepcional creado por la administración, en este caso el Subintendente de la Policía Nacional quién tenía a su cargo jurídicamente la guarda de la actividad peligrosa, como lo es la conducción del vehículo automotor –motocicleta–, por lo que da lugar al pago de indemnización por los perjuicios ocasionados a la víctima y a su familia...”.

Como consecuencia de lo anterior, se reconocieron perjuicios morales a favor de los señores Jonathan Rodríguez Sánchez (víctima directa del daño), Hernando Rodríguez Becerra (padre de la víctima), Gladys Sánchez Gutiérrez (madre de la víctima), Angie Sthepany Rodríguez Sánchez (hermana de la víctima) y Orfelía Gutiérrez (abuela de la víctima), al considerar que se demostraron los lazos de consanguinidad entre ellos y que *“... sufrieron y sufren por las lesiones y secuelas que padece el joven Jonathan Rodríguez”.*

Respecto de los señores Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra de Rodríguez y Hernando Sánchez Lobo, el *a quo* estimó que debía negarse el reconocimiento de perjuicios morales, por cuanto las pruebas allegadas al expediente no demostraron los daños morales que les habrían causado las lesiones padecidas por la víctima directa del daño.

De otra parte, se reconoció, por concepto de perjuicio por alteración grave a las condiciones de existencia (solicitado en la demanda como *“daño a la vida de relación”*), el equivalente a 100 s.m.l.m.v. a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez, por considerar que las pruebas testimoniales obrantes en el expediente daban cuenta de que *“... el joven ha cambiado la forma de relacionarse con las personas; hasta el punto de querer quitarse la vida, es decir que la afectación en su*

calidad de vida y el modo de relacionarse como persona se infiere claramente". A juicio de esa Corporación, lo anterior se corrobora con los resultados de las consultas que se realizaron los días 3 y 6 de abril de 2009 en el Hospital Siquiátrico San Camilo y con la sentencia del 31 de mayo de 2011, mediante la cual el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga declaró en interdicción judicial definitiva a Jonathan Rodríguez Sánchez, por la discapacidad absoluta que padecía.

Por perjuicios materiales, a título de daño emergente, se reconoció la suma de \$919.341,15, por encontrarse acreditado el gasto en el que se incurrió para la compra de medicamentos y pañales de Jonathan Rodríguez Sánchez.

Por concepto de lucro cesante, el *a quo* reconoció a favor de Jonathan Rodríguez Sánchez la suma de \$181'777.129,37 (indemnización debida \$41'256.143,12 – indemnización futura \$140'520.986,25). Para tasar este perjuicio se tuvo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha del fallo (2012) y se le adicionó un 25% por concepto de prestaciones sociales y, además, se indicó que se tomaría el 100% del valor porque estaba demostrada la discapacidad mental absoluta de la víctima directa del daño.

Como fundamento de lo anterior se explicó que si bien era cierto que la víctima directa del daño tenía el cupo aprobado para estudiar licenciatura en matemáticas, lo cierto era que no procedía liquidar el lucro cesante con el promedio de ingresos que pudiera tener un docente de matemáticas, porque no existían elementos suficientes para concluir que *"... se le privó de un ingreso profesional, pues esta condición no la tenía al momento del accidente, ya que es eventual convirtiéndose así en una mera posibilidad"*.

Por último, en la providencia de primera instancia se aclaró que, como el señor Jonathan Rodríguez Sánchez fue declarado interdicto judicial, las sumas reconocidas a su favor se pagarían a la curadora, esto es, la señora Gladys Marina Sánchez, tal y como se dispuso en la providencia del 31 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga en el proceso de jurisdicción voluntaria¹⁶.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

¹⁶ Fls. 318 – 338 c. segunda instancia.

1.- El recurso de la parte demandante

La parte actora solicitó que se modificaran los literales segundo y quinto de la sentencia de primera instancia, para que, en su lugar: *i)* se aumentara el lucro cesante reconocido a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez y *ii)* se reconociera el equivalente a 50 s.m.l.m.v. a favor de los señores Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra Rodríguez y Hernando Sánchez Lobo, a título de perjuicios morales. Para fundamentar esa solicitud, la parte demandante expuso los siguientes argumentos:

i) Lucro cesante a favor del joven Rodríguez Sánchez.

Explicó que el lucro cesante debió tasarse teniendo como base el salario promedio que percibía un docente de matemáticas, por cuanto, a su juicio, dentro del expediente se demostró que la víctima directa del daño culminó sus estudios de secundaria, que se encontraba admitido en la Universidad Industrial de Santander (UIS) para cursar el programa académico de licenciatura en matemáticas, que su aptitud en esa ciencia permitía presumir que terminaría dicha carrera universitaria y, además, que el hecho dañino fue lo que generó la imposibilidad física y mental de estudiar y graduarse.

Agregó que a dicho salario se le debía incrementar un 25% por concepto de prestaciones sociales y que esa suma no debía ser reducida por el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la víctima, por cuanto el daño *“... no es causado por la pérdida de la capacidad laboral sufrida por la lesión, sino por la imposibilidad absoluta en que quedó JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ para estudiar una carrera profesional para la cual ya se encontraba admitido, existiendo certeza en su culminación dadas sus calidades cognoscitivas en el área de matemáticas”*.

Con fundamento en lo anterior, la parte apelante concluyó que el monto a reconocer por concepto de lucro cesante ascendía a la suma de \$604'424.858,83.

Advirtió que el *a quo* afirmó que este perjuicio debía calcularse con el salario mínimo legal vigente para la fecha de la sentencia, porque, para el momento del

accidente, el joven Rodríguez Sánchez no tenía la condición de profesional y era una simple probabilidad que lo fuera. No obstante, a su juicio, dicha afirmación carece de fundamento porque se demostró que el hecho dañino ocasionado por la Policía sí privó a Jonathan de obtener un ingreso y, por tanto, el monto de la indemnización por pérdida de la oportunidad debió establecerse proporcionalmente respecto del provecho que finalmente anhelaba el afectado.

Resaltó (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“Mi inconformidad radica en que no se trata de una ‘mera probabilidad’, en razón a que se demostró plenamente en el proceso, mediante pruebas documentales y testimoniales, que la culminación de sus estudios era segura, tenía extraordinarias habilidades en las ciencias matemáticas, obtuvo el mejor puntaje icfes en el colegio y se aprobó su cupo en la Universidad Industrial de Santander, incluso cobraba dinero a sus compañeros para la elaboración de tareas como obra en la práctica del testimonio del folio 206 del expediente, de igual forma en el folio 2009 del expediente se afirma que ya no figura matriculado en la UIS, lo cual ratifica la pérdida de oportunidad y de obtener un ingreso como profesional”.

ii) Perjuicios morales a favor de los señores Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra Rodríguez y Hernando Sánchez Lobo.

La parte apelante manifestó que se debían reconocer perjuicios morales a favor de los mencionados señores, por cuanto, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, basta la simple acreditación del parentesco para presumirlos y, en este caso, se demostró que los mencionados señores son los abuelos de la víctima directa del daño¹⁷.

2.- El recurso de la parte demandada

La **Policía Nacional** alegó que no se le podía atribuir responsabilidad por las lesiones padecidas por el señor Jonathan Rodríguez Sánchez, por cuanto esa institución cumplió todas las medidas y reglas de tránsito y eso, en ningún caso, puede ser considerado un actuar imprudente.

Mencionó que se configuró la causal eximente de responsabilidad consiste en la culpa exclusiva de la víctima, habida cuenta de que el accidente del 5 de agosto de 2007, en el que se le ocasionaron las lesiones al joven Jonathan Rodríguez

¹⁷ Fls. 341 – 356 c. segunda instancia.

Sánchez, fue causa del hecho imprudente del mismo, al no tomar las medidas mínimas de seguridad.

Refirió que era inadecuado estudiar el presente asunto bajo el régimen de responsabilidad objetiva a título de riesgo excepcional, sino que se debía verificar la existencia de una actividad legítima de la Administración, la afectación a la integridad del menor Rodríguez Sánchez, el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, el daño grave y especial y el nexo causal entre la actividad legítima de la administración y el daño causado¹⁸.

3.- Trámite en segunda instancia

Los recursos presentados en los términos expuestos fueron admitidos por auto del 26 de noviembre de 2012¹⁹. Posteriormente, mediante providencia del 25 de enero de 2013²⁰, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

4.- Los alegatos de conclusión

La **Policía Nacional** reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación, esto es, que el daño alegado fue producto de la culpa exclusiva de la víctima, habida cuenta de que el joven Rodríguez Sánchez, al conducir la bicicleta en la que se movilizaba cuando se accidentó, no acató las normas de tránsito establecidas en la Ley 796 de 2002.

Agregó que los hechos narrados en la demanda y las pruebas allegadas al proceso no dan cuenta de la falla en la prestación del servicio en la que habría incurrido la institución castrense y tampoco de la existencia de causalidad entre esta y el daño reclamado²¹.

La **parte actora** reprodujo los argumentos expuestos en el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de primera instancia²².

¹⁸ Fls. 358 – 362 c. segunda instancia.

¹⁹ Fls. 379 – 383 c. segunda instancia.

²⁰ Fls. 399 – 400 c. segunda instancia.

²¹ Fls. 401 – 404 c. segunda instancia.

²² Fls. 414 – 429 c. segunda instancia.

El **Ministerio Público** guardó silencio en esta etapa procesal.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia del 27 de abril de 2012, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Santander, Subsección de Descongestión, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda de reparación directa.

1.- Presupuestos de procedibilidad de la acción de reparación directa en el caso *sub examine*

2.1- Competencia

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, dado que la pretensión mayor asciende a \$400'937.188,88, cuantía que resulta superior a los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes²³ para la fecha de presentación de la demanda (30 de mayo de 2008)²⁴, que equivalían a \$230'750.000.

2.2.- Legitimación en la causa

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

²³ El Artículo 40 de la Ley 446 de 1998 consagra:

"Artículo 40. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Derogado por el art. 309, Ley 1437 de 2011, a partir del 2 de julio de 2012. El artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

"(...).

"6. De los de reparación directa cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales".

²⁴ El salario mínimo legal mensual vigente para el 2008 era de \$461.500.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

2.2.1.- Legitimación en la causa de los demandantes

Los señores Jonathan Rodríguez Sánchez, Hernando Rodríguez Becerra, Gladys Marina Sánchez Gutiérrez, Angie Estephany Rodríguez Sánchez, Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra Rodríguez, Hernando Sánchez Lobo y Orfelia Gutiérrez fueron las personas que promovieron el proceso de la referencia, de ahí que se encuentre probada su legitimación en la causa de hecho.

En cuanto a la legitimación material, la Sala estima que se demostró que el joven Jonathan Rodríguez Salazar sufrió un accidente que le generó (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“... deformidad física que afecta el cuerpo (...) de carácter permanente; deformidad física que afecta el rostro expresada por la ptosis palpebral, de carácter transitoria, perturbación funcional de órgano de la respiración expresada por la traqueostomía, de carácter transitorio, perturbación funcional del órgano de la digestión expresada por la gastrostomía de carácter transitorio...”²⁵.

Por lo anterior, la Subsección considera que a dicho menor le asiste legitimación en la causa para acudir ante esta Jurisdicción, en este caso, como víctima directa del daño.

Así mismo, se encuentra acreditado que los señores Gladys Marina Sánchez Gutiérrez y Hernando Rodríguez Becerra son los padres de Jonathan Rodríguez

²⁵ Información sustraída del informe técnico médico legal, rendido el 13 de marzo de 2008 por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Seccional Santander (fl. 130 c. principal).

Sánchez²⁶ y que Angie Estephany Rodríguez Sánchez es su hermana²⁷.

Igualmente, se probó que María Teresa Becerra Rodríguez y Hernando Rodríguez Navas son los abuelos paternos de la víctima directa del daño²⁸ y que los señores Orfelía Gutiérrez y Hernando Sánchez Lobo son sus abuelos maternos²⁹, de suerte que les asiste legitimación en la causa para acudir ante esta Jurisdicción para reclamar por las lesiones padecidas por el joven Jonathan Rodríguez Sánchez.

2.2.2.- Legitimación en la causa de la entidad demandada

En el caso bajo estudio, las acciones y omisiones invocadas a título de causa *petendi* permiten concluir que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se encuentra legitimada en la causa por pasiva de hecho, pues de lo narrado en la demanda se desprende que es a dicha institución a la que se le imputa el daño objeto de la controversia.

En relación con la legitimación material de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, se aclara que esta, por determinar el sentido de la sentencia – denegatoria o condenatoria–, no se analizará *ab initio*, sino al adelantar el estudio que permita establecer si existió o no una participación efectiva de esa entidad en la producción del daño antijurídico alegado por la parte actora.

2.3.- El ejercicio oportuno de la acción

El artículo 136 – 8³⁰ del Código Contencioso Administrativo consagraba un término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho que da lugar al daño por el que se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, período que, una vez vencido, impide solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, por configurarse el

²⁶ Según copia del registro civil de nacimiento de Jonathan Rodríguez Sánchez obrante a folio 6 c. principal.

²⁷ Según copia del registro civil de nacimiento obrante a folio 9 c. principal.

²⁸ Según copia del registro civil de nacimiento de Hernando Rodríguez Becerra obrante a folio 7 c. principal.

²⁹ Según copia del registro civil de nacimiento de Gladys Marina Sánchez Gutiérrez obrante a folio 8 c. principal.

³⁰ “Artículo 136. Caducidad de las acciones.

“(...)”.

“8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

“(...)”.

fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción.

En el presente asunto el daño alegado por la parte actora, consiste en las lesiones padecidas por el menor Jonathan Rodríguez Sánchez, según lo consignado en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. 68001000³¹ y en la historia clínica de la Fundación Cardiovascular de Colombia³², se produjeron el 5 de agosto de 2007.

Entonces, el término de caducidad de la acción de reparación directa inició su cómputo el 6 de agosto de 2007 y venció el 6 de agosto de 2009.

Como la demanda se presentó el 30 de mayo de 2008³³, es claro que el derecho de acción se ejerció dentro del plazo de 2 años que establecía el artículo 136 – 8 del Código Contencioso Administrativo.

2.- Objeto de las apelaciones

En el caso *sub exámine* se tiene que la Policía Nacional pretende que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda, porque las lesiones padecidas por el señor Jonathan Rodríguez Sánchez no fueron producto de un actuar imprudente de esa institución, sino que, a su juicio, se causaron por el descuido del mencionado señor, quien no tomó las medidas mínimas de seguridad al movilizarse en bicicleta. En otras palabras, para la entidad apelante, se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

Por su parte, los demandantes solicitaron que se modificaran los literales segundo y quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, para que en su lugar: *i)* se aumente el lucro cesante reconocido a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez y *ii)* se reconozca, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 50 s.m.l.m.v. a favor de los señores Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra Rodríguez y Hernando Sánchez Lobo.

3.- Lo probado en el proceso

³¹ Fls. 14 – 15 c. principal.

³² Fls. 58 – 61 c. principal.

³³ Fl. 170 c. principal.

El material probatorio aportado al expediente demuestra que, el 5 de agosto de 2007, en la carrera 10 con calle 43 de Bucaramanga, el joven Jonathan Rodríguez Sánchez, quien se movilizaba en una bicicleta, colisionó con el Subintendente de la Policía Víctor Manuel Torres Espinosa, quien conducía la motocicleta oficial Suzuki de placas 23-1160 de propiedad de la Policía Nacional³⁴.

Con ocasión del choque, el joven Jonathan Rodríguez Sánchez fue remitido al servicio de urgencias de la Clínica Chicamocha S.A., la que consignó en la historia clínica: *“paciente venía en cicla y fue atropellado x moto produciéndole golpe en cabeza y cara, ingresa somnoliento (ilegible) (...) pte ingresa en regular estado general...”*³⁵. En *“certificado de atención médica para víctimas de accidentes de tránsito, expedido por la institución prestadora de servicios de salud”* se consignó como diagnóstico definitivo del menor Jonathan Rodríguez Sánchez *“TCE SEVERO”*³⁶.

Al día siguiente –6 de agosto de 2007–, el joven Rodríguez Sánchez fue trasladado a la Fundación Cardiovascular de Colombia, en la que se señaló como diagnóstico de ingreso: *“traumatismo intracraneal, no especificado (observaciones: severo); hemorragia intraencefálica, no especificada (principal), (observaciones: hematoma epidural frontoparietal izquierdo)”*³⁷.

En esa misma fecha, esto es, el 6 de agosto de 2007, el señor Hernando Rodríguez Becerra –padre de la víctima directa del daño– compareció a la Inspección Permanente de Policía de Bucaramanga a declarar sobre los siguientes hechos (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

*“El Joven Jonathan Rodríguez Sánchez quien se movilizaba en una bicicleta por el lugar en mención cuando de repente fue arrollado por una motocicleta y resulta lesionado y trasladado a la clínica la moto era conducida por el señor Víctor Torres Ospina”*³⁸.

El 12 de septiembre de 2007, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Seccional Santander le realizó el primer reconocimiento médico legal al joven Jonathan Rodríguez Sánchez. En *“informe técnico médico legal de lesiones*

³⁴ Fls. 14 -15 c. principal.

³⁵ Fls. 56 – 57 c. principal.

³⁶ Fl. 54 c. principal.

³⁷ Fls. 58 – 61 c. principal.

³⁸ Fl. 81 c. principal.

no fatales” de esa fecha se consignó (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“PRESENTA: cicatriz reciente, transversal, con huellas de sutura de aproximadamente 20 cmts, localizada en la región frontoparietal anterior. Ptosis palpebral izquierda, herida quirúrgica de traqueostomía en proceso de cierre espontáneo, gastrostomía por la cual se alimenta parcialmente. NEUROLÓGICO: inquieto, alerta, con dificultades para expresarse, entiende y realiza órdenes. Aportan copia de la epicrisis de la historia clínica de la Fundación Cardiovascular de Colombia en la cual consta, entre otros, lo siguiente: remitido de la clínica Chicamocha por haber sido arrollado por moto. Ingresó consiente pero sufrió rápido deterioro de su estado presentando dilatación pupilar, bradicardia e hipotensión, tac cerebral, reveló gran hematoma frontoparietal izquierdo con edema cerebral y efecto de masa. Le practicaron craneotomía para drenaje de colección epidural supratentorial gastrostomía por laparotomía y traqueostomía. Elemento causal contundente.

“INCAPACIDAD MEDICO LEGAL DEFINITIVA de SESENTA (60) DÍAS.

“SECUELAS MEDICOLEGALES:

- “1. Deformidad física en el cuerpo, expresada por la cicatriz craneana descrita.*
- “2. Deformidad física en el rostro, expresada por la ptosis palpebral.*
- “3. Perturbación funcional del órgano de la respiración, expresada por la traqueostomía.*
- “4. Perturbación funcional del órgano de la digestión, expresada por la gastrostomía.*
- “5. Perturbación funcional del sistema nervioso central”³⁹.*

El 25 de octubre de 2007, la Junta de Calificación de Invalidez de Santander determinó que la pérdida de la capacidad laboral del joven Jonathan Rodríguez Sánchez era del 29.30%. Esa junta describió las deficiencias del mencionado señor en los siguientes términos *“ALTERACIÓN FUNCIONES COMPLEJAS ALTERADAS DEL CEREBRO – PTOSIS PARPEBRAL – DIPLOPIA”⁴⁰.*

En el segundo reconocimiento médico legal realizado el 13 de marzo de 2008, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Seccional Santander consignó como secuelas médico legales del Joven Rodríguez Sánchez las siguientes (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“Deformidad física en el cuerpo expresada por la cicatrices descritas, de carácter permanente; deformidad física en el rostro expresada por la ptosis palpebral, de carácter transitoria; perturbación funcional del órgano de la respiración expresada por la traqueostomía, de carácter transitorio; perturbación funcional del órgano de la digestión expresada por la gastrostomía, de carácter transitorio. La perturbación funcional del sistema nervioso central será evaluada una vez haya sido valorado por psiquiatría forense”⁴¹.

³⁹ Fls. 62 – 63 c. principal.

⁴⁰ Fls. 66 – 67 c. principal.

⁴¹ Fl. 130 c. principal.

Con ocasión de la solicitud de la Fiscalía General de la Nación dentro del proceso adelantado por el punible de lesiones personales culposas, mediante oficio del 30 de abril de 2008, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses indicó (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“Revisadas las características del hecho, su circunstancialidad y cotejado con lo consignado en el proceso y lo manifestado durante la entrevista, es claro que como consecuencia del evento traumático del caso que nos ocupa, que requirió tratamiento altamente especializado desde el punto de vista orgánico y psicológico, se conforma clínicamente un cuadro con diagnóstico de un TRASTORNO MENTAL ORGÁNICO, es decir que el trauma orgánico le generó secuelas psicológicas básicamente en sus áreas de cognición y aprehensión del mundo exterior, en sus áreas intelectivas en inteligencia y memoria y en sus áreas conativas y volitivas, si bien conserva sus capacidades de desplazamiento no hay relación entre la idea y la acción, por lo anterior incapaz de decidir lo que mejor le conviene, en jurídico-forense corresponde a una PERTURBACIÓN PSÍQUICA, que dadas las características del daño causado, el tiempo de transcurrido el evento y la persistencia de las secuelas se conceptúa de carácter PERMANENTE.

“CONCLUSIONES

“1. Se trata de una experticiada quien desarrolla una personalidad dentro de parámetros normales.

“2. Como consecuencia del evento traumático que nos ocupa la experticiada, presenta una PERTURBACIÓN PSÍQUICA de carácter PERMANENTE.

“(…)”⁴².

El 3 de abril de 2009, el joven Jonathan Rodríguez Sánchez ingresó al Hospital Siquiátrico San Camilo de Bucaramanga y se le diagnosticó: *“1. Trastorno depresivo recurrente, episodio grave presente, son síntomas psicóticos (F333) interrogado”, “2. Trastorno mental no especificado debido a lesión y disfunción cerebral y a enfermedad física (F069)”*. Dicho hospital describió al paciente en los siguientes términos (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“Paciente de 19 años con antecedentes de TCE severo hace año y medio, para aquel entonces entró en coma durante 13 días, por hematoma en región fronto parietal izquierda. Estuvo hospitalizado en esta institución por irritabilidad, auto y heteroagresividad. El día de hoy consultan por CC de 3 días de agitación psicomotora, agresividad e ideación suicida”⁴³.

Posteriormente, por providencia del 31 de mayo de 2011⁴⁴, el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga declaró *“en interdicción judicial definitiva al señor JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, por discapacidad mental absoluta”* y designó a la señora Gladys Marina Sánchez Gutiérrez como curadora principal y

⁴² Fls. 131 – 135 c. principal.

⁴³ Documento aportado por la testigo Ligia Teresa Rodríguez de Sanguino al rendir su declaración (fls. 212 – 221 c. principal).

⁴⁴ Fls. 303 – 308 c. principal

al señor Hernando Rodríguez Becerra como curador suplente del interdicto. Esa decisión se fundamentó, entre otras cosas, en la valoración siquiátrica del 15 de febrero de 2011, en la que el Instituto de Medicina Legal concluyó: *“1. Se trata de un experticiado quien desde el punto de vista clínico padece un TRAUMA CRANEOENCEFÁLICO SEVERO y como consecuencia un TRASTORNO MENTAL ORGÁNICO”, “2. Desde el punto de vista jurídico- forense se conceptúa padece una discapacidad mental absoluta”*⁴⁵.

4.- Análisis de responsabilidad en el caso concreto

La Subsección procederá a realizar un análisis sobre la existencia de los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado –el daño y la imputación fáctica y jurídica–, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, de acuerdo con los argumentos planteados en los recursos de apelación.

4.1.- El daño

Para la Sala se encuentra acreditado el daño alegado en la demanda, consistente en las lesiones padecidas por el joven Jonathan Rodríguez Sánchez y que generaron una *“deformidad física en el cuerpo expresada por la cicatrices descritas, de carácter permanente; deformidad física en el rostro expresada por la ptosis palpebral, de carácter transitoria; perturbación funcional del órgano de la respiración expresada por la traqueostomía, de carácter transitorio; perturbación funcional del órgano de la digestión expresada por la gastrostomía, de carácter transitorio...”*.

Además de ello, un *“TRASTORNO MENTAL ORGÁNICO, es decir que el trauma orgánico le generó secuelas psicológicas básicamente en sus áreas de cognición y aprehensión del mundo exterior, en su áreas intelectivas en inteligencia y memoria y en sus áreas conativas y volitivas...”*.

Establecida la existencia del daño, la Sala procederá a analizar si, como lo alegó la Policía Nacional en el recurso de apelación, se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

4.2.- Culpa exclusiva de la víctima

⁴⁵ Esta prueba fue decretada de oficio por auto del 24 de enero de 2012 (fl. 301 c. principal).

Para efectos de verificar si se configuró esta causal eximente de responsabilidad, es necesario establecer las circunstancias en las que se produjo el accidente de tránsito en el que resultó lesionado el joven Rodríguez Sánchez, para lo cual la Sala se remitirá al *“informe policial de accidentes de tránsito”*, el que, según lo expuesto por la Sección Tercera del Consejo de Estado, *“(…) ‘sin que sea la única prueba conducente, (...) es una prueba de importancia capital para registrar el tipo de carretera, el estado de conservación, las condiciones de iluminación y de señalización en la vía, entre otros factores, que le permitan al juez administrativo contar con información objetiva y veraz sobre los hechos objeto de litigio”*⁴⁶⁴⁷.

En el *“informe policial de accidentes de tránsito No. 68001000 A 288951”*⁴⁸ se señaló que el día 5 de agosto de 2007 a las 20:50 colisionaron dos vehículos. El primero, una motocicleta oficial marca Suzuki de placas 23-1160 –identificada dentro del informe como vehículo No. 1– y, el segundo, la bicicleta en la que se movilizaba el joven Rodríguez Sánchez –identificado como vehículo No. 2–.

Respecto de las *“características de la vía”*, en dicho informativo se estableció que las vías (1 y 2) eran rectas, de un sentido y una calzada. Así mismo, se indicó que el estado de las dos vías era bueno, que tenían buena iluminación, que las condiciones eran *“secas”* y, además, que en la vía por la que transitaba el vehículo No. 2 existía una señal de PARE.

En el croquis del accidente –el cual hace parte del informe policial de accidentes de tránsito–, se especificó que el choque ocurrió en la intersección de la carrera 10 con calle 43 y se corroboró que en la vía en la que se movilizaba el vehículo No. 2 (calle 43), se hallaba una señal de PARE. Igualmente, se observa que la casilla correspondiente a la *“huella de frenado”* se encuentra en blanco.

Por último, en las casillas que dan cuenta de las posibles causas del accidente se indicó (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“(…)”

⁴⁶ Original de la cita: *“Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de junio de 1999, exp. 13540, C.P. Daniel Suárez Hernández; sentencia de 28 de julio de 2011, exp. 20.112, C.P. Ruth Stella Correa Palacio”*.

⁴⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, sentencia del 12 de diciembre de 2014, radicación número: 19001-23-31-000-2001-04333-01(33651).

⁴⁸ Fls. 14 - 15 c. principal.

“12. HIPÓTESIS

“COD. HIPÓTESIS 1

“COD. HIPÓTESIS 2 - 110,112

“13. OBSERVACIONES

“NO FUE POSIBLE FIRMA DE LOS CONDUCTORES YA QUE SE ENCONTRABAN EN EL CENTRO ASISTENCIAL, SE LE SOLICITA PRUEBA BEODEZ AL CENTRO ASISTENCIAL, CLÍNICA CHICAMOCHA.

“(…)”⁴⁹.

Pues bien, según el “*manual para el diligenciamiento del formato del informe policial de accidentes de tránsito adoptado según resolución 004040 del 28 de diciembre de 2004 modificada por la resolución 1814 del 13 de julio de 2005*”, adoptado por la Resolución No. 006020 de 2006, las hipótesis a las que se refiere ese informe se circunscriben a las “*circunstancias objetivas relevantes o actuaciones, que posiblemente dieron origen al accidente*” (se destaca).

El anexo No. 4 del referido manual que enlista las posibles circunstancias de los accidentes debidamente codificadas, no contempla la hipótesis 110, pero prevé que la 112 corresponde a “*desobedecer señales de tránsito*”, lo que, según la descripción del manual, implica “*no acatar las indicaciones de las señales existentes en el momento del accidente*”.

En ese sentido, haciendo una interpretación del informe policial del accidente de tránsito bajo los parámetros contemplados en el manual para su diligenciamiento, se tiene como posible causa del accidente del 5 de agosto de 2007, que el vehículo 2 –bicicleta conducida por el joven Rodríguez Sánchez– desobedeció una señal de PARE, la que, en los términos del manual al que se hizo referencia, tiene por objeto “*indicar a los usuarios de la vía las limitaciones, prohibiciones o restricciones sobre su uso; su violación constituye una falta*”.

Empero, como bien lo estableció el “*manual para el diligenciamiento del formato del informe policial de accidentes de tránsito*” esta circunstancia es una hipótesis y, por ende, a juicio de la Sala, no es suficiente para considerar que el accidente en el que resultó lesionado el ahora demandante lo provocó su imprudencia al no atender la señal de PARE que se encontraba en la vía en la que se movilizaba.

Lo consignado en el informe, por lo menos en lo que a las posibles causas del accidente se refiere, corresponde a las apreciaciones del agente que lo elaboró, tan es así que en ese documento se hace referencia a estas como “*hipótesis*”, es

⁴⁹ Fls. 14 - 15 c. principal.

decir que son simples suposiciones o conjeturas que evidentemente no brindan la certeza suficiente sobre lo ocurrido.

Conviene precisar que al proceso no se allegaron otros medios probatorios que, analizados en conjunto con el informe policial del accidente de tránsito, demostraran que pese a que en la vía en la que se movilizaba la víctima directa del daño existía una señal que le advertía que debía detenerse para verificar si tenía las posibilidades de cruzar sin poner en riesgo su vida ni su integridad física, no lo hizo y fue por el incumplimiento de esa carga que colisionó con la motocicleta oficial.

En definitiva, como el *“informe policial de accidentes de tránsito No. 68001000 A 288951”* no es suficiente para acreditar que la conducta del menor Jonathan Rodríguez Sánchez fue la causa efectiva y determinante en la producción del daño reclamado por la parte actora, la Subsección estima que, contrario a lo alegado por la Policía Nacional en el recurso de apelación, no se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

Es del caso mencionar que, al estudiar un caso similar al que ahora se analiza, la Sección Tercera de esta Corporación expuso:

“Conforme a lo anterior, la Sala estudiará si la conducta de (...) fue decisiva, determinante y exclusiva en la producción del daño para así configurar la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad.

“En el sub lite la parte de demandada, municipio de La Calera, considera que el A quo no valoró el informe de accidente de tránsito, el cual a su juicio, evidencia la culpa exclusiva de la víctima.

“El informe de accidente de tránsito, es un documento público, el cual demuestra la ocurrencia de un accidente, la fecha, la hora, las partes involucradas en el mismo y es plena prueba de ello. Sin embargo, en el caso de autos y respecto de las observaciones en el mismo, estas no ofrecen certeza sobre la existencia de una culpa exclusiva de la víctima, pues si bien se anotó como causa probable del accidente la ‘imprudencia por parte del peatón’, también se encuentra como versión del peatón ‘yo iba bien y él no me hecho (sic) pito y me cojio (sic) con las llantas de atrás’, versiones estas contrarias, por lo que la parte demandada debió corroborar con otros medios de prueba la alegada imprudencia del peatón.

“Sobre el particular, y al definir la exequibilidad del artículo 149 de la Ley 679 de 2002 referente al informe de accidente de tránsito, la Corte Constitucional manifestó:

*‘Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondientes siguiendo las reglas de la sana crítica y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular **al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso respectivo, como quiera que en Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal**’ (Negrilla fuera de texto).*

“Como ha quedado arriba planteado la culpa exclusiva de la víctima, para estar plenamente demostrada, y con ello liberar de responsabilidad al demandado, debe ser decisiva, determinante y exclusiva, situación que no se encuentra demostrada con dicho informe, ni con ningún otro medio de prueba, pues ninguno de los testigos que declararon en el proceso fueron testigos directos de los hechos⁵⁰.

Entonces, descartada la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, la Subsección se ocupará del régimen de responsabilidad aplicable al presente asunto.

4.3.- Del riesgo excepcional

El Tribunal de primera instancia consideró que debía condenarse a la Policía Nacional por la lesiones causadas al menor Rodríguez Sánchez, porque se estableció que fueron consecuencia del riesgo excepcional creado por el Subintendente de esa institución, quien tenía a su cargo *“... la guarda de la actividad peligrosa, como lo es la conducción del vehículo automotor – motocicleta–”*.

Al respecto, conviene precisar que la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, como corolario del principio general de responsabilidad estatal consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, ha señalado que el Estado debe responder patrimonialmente por las acciones u omisiones que le sean atribuibles e, incluso, por aquellas conductas lícitas en cuanto unas u otras ocasionen daños antijurídicos.

En igual sentido, se ha reconocido la operatividad de regímenes en los cuales no se presenta el acaecimiento de falta o de falla alguna en el funcionamiento del servicio para que resulte posible deducir responsabilidad a la entidad normativamente encargada de prestarlo; se trata de los denominados regímenes de responsabilidad *“sin culpa”* o *“sin falta”*, en los cuales la obligación de indemnizar a cargo del Estado puede ser declarada con independencia de que la

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Olga Melida Valle de De la Hoz, sentencia del 20 de octubre de 2014, radicación número: 25000-23-26-000-2002-01838-01(30721).

actividad de este o la conducta –activa u omisiva– de sus agentes, se encuentre plenamente conforme con el ordenamiento jurídico; son los referidos eventos, aquellos en los cuales esta Corporación ha estructurado los catalogados como títulos jurídicos objetivos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, entre ellos, el basado en el riesgo excepcional⁵¹.

La jurisprudencia de la Subsección ha indicado que, cuando se trata de la producción de daños originados en el despliegue -por parte de la entidad pública o de sus agentes- de actividades peligrosas, como lo es la conducción de automotores, es a quien corresponde jurídicamente la guarda de la actividad el que quedará obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen por la realización del riesgo creado⁵².

Así mismo, en cuanto al reparto de la carga de la prueba que tiene lugar en litigios en los cuales dicho tema sea el asunto objeto de controversia, se ha advertido, en forma reiterada, que al actor le bastará con probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre este y el hecho de la Administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa y que para que la entidad sea exonerada deberá probarse la existencia de una causa extraña, esto es, la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o la culpa de la víctima⁵³.

Pues bien, lo primero que se debe precisar es que en este proceso no se acreditó la existencia de irregularidades en las que hubiera podido incurrir la Policía Nacional en la conducción de la motocicleta involucrada en el accidente de tránsito en el que resultó lesionado el menor Jonathan Rodríguez Sánchez y, por tanto, la Sala considera que no es procedente endilgarle una falla en la prestación del servicio. Sin embargo, como se anunció, tal circunstancia no es óbice para que el análisis de responsabilidad se haga bajo el título de imputación objetiva del riesgo excepcional.

En efecto, se demostró que, el 5 de agosto de 2007, el menor Jonathan Rodríguez Sánchez, quien se movilizaba en bicicleta, colisionó con una

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, sentencias del 11 de febrero de 2009, exp. 17.145 y del 26 de marzo de 2008, exp. 16.530. Reiteradas por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 12 de octubre de 2017 (número interno 51634).

⁵² Sentencia del 30 de noviembre de 2006, Consejero Ponente: Alíer E. Hernández Enríquez, expediente 15473; sentencia del 4 de diciembre de 2.007, exp. 16.827.

⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de junio de 2001, exp. 12.696 y de abril 27 de 2006, exp. 27.520, M.P. Dr. Alíer Eduardo Hernández Enríquez reiteradas en la sentencia del 24 de marzo de 2011, exp 19.032. M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

motocicleta oficial marca Suzuki de placas 23-1160, vehículo que pertenecía a la Policía Nacional y que era conducido por un Subintendente, el que, para el momento del accidente, se encontraba “... *en servicio como escolta de un personaje que le brindaba seguridad de protección por parte de esa institución*”⁵⁴.

Así mismo, se probó que, con ocasión de ese accidente, el joven Rodríguez Sánchez presentó un “*traumatismo intracraneal, no especificado (observaciones: severo); hemorragia intraencefálica, no especificada (principal), (observaciones: hematoma epidural frontoparietal izquierdo*” –según la epicrisis de la Fundación Cardiovascular de Colombia–.

Siendo así, la Subsección estima que la responsabilidad patrimonial del Estado, por las lesiones que padeció el menor Jonathan Rodríguez Sánchez, sí está comprometida a través de la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad, consistente en el riesgo excepcional.

Por lo expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia, en el sentido de condenar a la Policía Nacional por las lesiones padecidas por el menor Jonathan Rodríguez Sánchez, con ocasión del accidente del 5 de agosto de 2007.

5.- Liquidación de perjuicios

5.1.- Los perjuicios reconocidos en primera instancia – objeto del recurso y competencia del juez de segunda instancia

En el presente asunto, se tiene que la Policía Nacional no apeló expresamente la tasación de los perjuicios reconocidos en primera instancia, mientras que la parte demandante únicamente solicitó que se aumente el lucro cesante y que se reconozcan perjuicios a morales a favor de los señores Hernando Rodríguez Navas, María Teresa Becerra Rodríguez y Hernando Sánchez Lobo.

Respecto de la competencia del juez de segunda instancia, en sentencia de unificación de la Sala Plena de esta Sección⁵⁵ se precisó:

“En tanto la parte demandada fue la única en apelar la decisión, la Sala se

⁵⁴ Fl. 16 c. principal.

⁵⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 6 de abril de 2018, exp. 05001-23-31-000-2001-03068-01(46005), CP: Danilo Rojas Betancourth.

*limitará a resolver –con plena observancia del principio de la non reformatio in pejus– sobre los argumentos expuestos en su medio de impugnación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 357 del C.P.C. (...) En relación con el alcance de esta disposición, la Sala ha acogido dos posturas que, en principio, parecen opuestas o contradictorias entre sí, pero que realmente no lo son porque ambas se sustentan en el principio de congruencia (...) Conforme a la primera postura, la competencia del ad quem está limitada a los aspectos que expresamente señale el recurrente (...) La segunda postura plantea que la competencia del juez de segunda instancia comprende los temas implícitos en aquellos aspectos que el recurrente propone expresamente en su escrito de apelación, de manera que nada obsta para que el juez de segunda instancia corrija o modifique aquellos que, por su naturaleza, se encuentran comprendidos o son consustanciales a los asuntos mencionados. (...) **En ambos casos, la Sala buscó salvaguardar el principio de congruencia pues limitó la competencia del juez de segunda instancia a los aspectos que señale expresamente el recurrente o que se entiendan comprendidos dentro del marco del recurso, siempre que favorezcan al apelante único. (...) Este entendimiento del principio de congruencia y de los límites competenciales del ad quem frente al recurso de apelación es el que la Sala acoge y reitera, de manera que si se apela un aspecto global de la sentencia, el juez adquiere competencia para revisar todos los asuntos que hacen parte de ese aspecto más general, aunque de manera expresa no se haya referido a ellos el apelante único.** Lo anterior, desde luego, sin perjuicio de la potestad que tiene el juzgador de pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada” (negrillas de la Sala).*

Entonces, si bien la ponente no compartió el alcance de la unificación en comento, razón por la cual aclarará el voto, la Subsección seguirá el precedente jurisprudencial antes citado y revisará la liquidación de los perjuicios reconocidos por el Tribunal Administrativo de primera instancia para hacer las modificaciones a que haya lugar.

5.1.- Indemnización por concepto de perjuicios morales

En cuanto a los daños causados por las lesiones que sufre una persona, resulta necesario precisar que estas pueden dar lugar a la indemnización de perjuicios morales, pero su tasación dependerá, en gran medida, de la gravedad de las mismas.

En la demanda se solicitó que se reconociera el equivalente a 100 s.m.l.m.v. para el señor Jonathan Rodríguez Sánchez; el equivalente a 80 s.m.l.m.v. para los señores Hernando Rodríguez Becerra, Gladys Marina Sánchez y Angie Estephany Rodríguez y el equivalente a 50 s.m.l.m.v. para los señores Hernando Sánchez

Lobo, Orfelia Gutiérrez, Hernando Rodríguez Navas y María Teresa Becerra de Rodríguez.

El Tribunal a quo resolvió (se transcribe con posibles errores incluidos):

“SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **PERJUICIOS MORALES** las siguientes cantidades: a **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en su condición de víctima directa; a los señores **HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA** y **GLADYS MARINA SÁNCHEZ** en su condición de padres de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos; a **ANGIE ESTEPHANY RODRÍGUEZ**, en su condición de hermana de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la señora **ORFELIA GUTIÉRREZ** en su condición de abuela de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ** la suma en cuantía equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Pues bien, en relación con los perjuicios morales en casos de lesiones personales, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, esta Corporación sostuvo que el monto indemnizatorio a reconocer a la víctima directa del daño se establecería según la gravedad o levedad de la lesión, esto es, según el porcentaje de la disminución física que se hubiere ocasionado. En esa providencia⁵⁶ se fijaron categóricamente los montos a reconocer así:

GRAFICO No. 2 REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	NIVEL 5 Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

En el caso que se examina se tiene que, el 25 de octubre de 2007, la Junta de Calificación de Invalidez de Santander determinó que la pérdida de la capacidad laboral del joven Jonathan Rodríguez Sánchez era del 29.30% por **“ALTERACIÓN FUNCIONES COMPLEJAS ALTERADAS DEL CEREBRO – PTOSIS**

⁵⁶ Consejo de Estado, Sala Plena Sección Tercera. C.P.: Olga Mélida Valle de De la Hoz. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Radicación número: 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172).

*PARPEBRAL – DIPLOPIA*⁵⁷. Por tanto, en principio, los perjuicios morales a reconocer deberían determinarse en atención a ese porcentaje.

No obstante, no puede desconocer la Sala que luego de esa evaluación, esto es, el 30 de abril de 2008, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses concluyó que “... como consecuencia del evento traumático que nos ocupa la experticiada, presenta una **PERTURBACIÓN PSÍQUICA** de carácter **PERMANENTE** (...)”⁵⁸.

Y, además, que mediante sentencia del 31 de mayo de 2011⁵⁹, el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga, fundamentado principalmente en la valoración siquiátrica rendida el 15 de febrero de 2011 por el Instituto de Medicina Legal⁶⁰, declaró “... en **interdicción judicial definitiva al señor JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, por discapacidad mental absoluta**”.

Entonces, si bien los documentos relacionados no dan cuenta del porcentaje de la pérdida de capacidad laboral que le produjo al menor Jonathan Rodríguez Sánchez esa discapacidad mental absoluta, lo cierto es que, a juicio de la Sala, sí demuestran la gravedad y el carácter permanente de la lesión y las secuelas sufridas por el demandante, si se tiene en cuenta que, según el artículo 17 de la Ley 1306 de 2009⁶¹, un sujeto con discapacidad mental absoluta es quien sufre “... **una afección o patología severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental**”, lo que necesariamente genera en el afectado y en su núcleo familiar sentimientos de tristeza, frustración e impotencia.

Siendo así, en aplicación al *arbitrio juris* (criterio adoptado por la Sección Tercera y reiterado por esta Subsección en providencias recientes⁶²), la Sala considera que el reconocimiento de los perjuicios morales tanto para el lesionado como para su familia, incluidos sus abuelos (a quienes se les negó este reconocimiento en

⁵⁷ Fls. 66 – 67 c. principal.

⁵⁸ Fls. 131 – 135 c. principal.

⁵⁹ Fls. 303 – 308 c. principal.

⁶⁰ En esa valoración, el Instituto de Medicina Legal concluyó: “1. Se trata de un experticiado quien desde el punto de vista clínico padece un **TRAUMA CRANEOENCEFÁLICO SEVERO** y como consecuencia un **TRASTORNO MENTAL ORGÁNICO**”, “2. Desde el punto de vista jurídico- forense se conceptúa padece una **discapacidad mental absoluta**”.

⁶¹ Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados.

⁶² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170), CP: Enrique Gil Botero. En esta sentencia, la Sala Plena reitera lo dicho por esta Sección en la sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. 15.646, según la cual para establecer el monto de la condena por concepto de perjuicio moral, la valoración del mismo debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y con apoyo en el *arbitrio juris*. Postura reiterada por la Subsección A en la sentencia del 1 de febrero del 2018, exp. 76001-23-31-000-

primera instancia al considerar que no estaba demostrada la afectación), debe hacerse con el tope máximo, dado que la gravedad de la lesión –discapacidad mental absoluta– evidentemente generaría un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 100%.

En definitiva, en aplicación del principio de congruencia y con fundamento en lo pedido en el escrito inicial⁶³, se modificará la sentencia de primera instancia y se reconocerán, por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero:

Jonathan Rodríguez Sánchez (víctima directa del daño)	100 s.m.l.m.v.
Hernando Rodríguez Becerra (padre)	80 s.m.l.m.v.
Gladys Marina Sánchez Gutiérrez (madre)	80 s.m.l.m.v.
Angie Estephany Rodríguez Sánchez (hermana)	80 s.m.l.m.v.
Hernando Sánchez Lobo (abuelo)	50 s.m.l.m.v.
Orfelía Gutiérrez (abuela)	50 s.m.l.m.v.
Hernando Rodríguez Navas (abuelo)	50 s.m.l.m.v.
María Teresa Becerra de Rodríguez (abuela)	50 s.m.l.m.v.

5.2.- Indemnización por concepto de “daños en la vida de relación” (daño a la salud)

Se solicitó en la demanda por concepto de “daño a la vida de relación” el equivalente a 100 s.m.l.m.v., a favor del joven Rodríguez Sánchez. Como fundamento de esa petición, en la demanda se expuso (se transcribe con posibles errores incluidos):

“... se encuentra demostrado que la lesión física sufrida por JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ afectó ostensiblemente su vida de relación, dado que, antes de la ocurrencia del accidente era una persona estudiosa, activa extrovertida, deportista. Como consecuencia del accidente, el menor perdió un 29,30% de su capacidad laboral, pese a que dicha calificación sólo se efectuó desde el punto de vista físico y no tuvo en cuenta la grave afectación neuropsicológica que generó el accidente y que da cuenta de la afectación cognoscitiva, emocional y relacional...”

En la sentencia de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Santander, Subsección de Descongestión, dispuso (se transcribe con posibles errores incluidos):

2002-04483-01(40625) y en la sentencia del 26 de abril de 2018, expediente 05001-23-31-000-1999-03910-01 (43723).

⁶³ La Sala aclara que, según los parámetros fijados en la sentencia de unificación, a los padres y hermana de la víctima directa del daño les correspondería el reconocimiento del equivalente a 100 s.m.l.m.v, pero no se reconocerá ese monto porque en la demanda se solicitó solo el equivalente a 80 s.m.l.m.v.

“TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL a pagar por concepto de PERJUICIO MORAL POR ALTERACIÓN GRAVE A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA a favor de JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

En relación con este perjuicio, resulta pertinente referirse a las consideraciones de la Sala Plena de la Sección Tercera, en punto al contenido del perjuicio solicitado y su identificación con el daño a la salud como un perjuicio autónomo, así⁶⁴:

“En relación con el perjuicio fisiológico, hoy denominado daño a la salud, derivado de una lesión a la integridad psicofísica de (...), solicitado en la demanda, la Sala reitera la posición acogida en las sentencias 19.031 y 38.222, ambas del 14 de septiembre 2011, en las que se señaló:

*‘(...) En otros términos, **un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial** como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, **los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.***

*‘(...) De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que **el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.***

‘Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima ‘a igual daño, igual indemnización’⁶⁵.

‘En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

‘Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios –siempre que estén acreditados en el proceso –:

‘i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;

‘ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal’⁶⁶.

⁶⁴ Consejo de Estado Sección Tercera. Sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, expediente 31.170, M.P. Dr. Enrique Gil Botero.

⁶⁵ Original de la Cita: “En el histórico fallo 184 de 1986 la Corte Constitucional italiana afirmó que el criterio de liquidación que debe adoptarse para el resarcimiento del daño biológico ‘debe, de un lado, responder a una uniformidad pecuniaria de base (el mismo tipo de lesión no puede valorarse de manera diferente para cada sujeto) y, de otro, debe ser suficientemente elástico y flexible para adecuar la liquidación del caso concreto a la incidencia efectiva de la lesión sobre las actividades de la vida cotidiana, por medio de las cuales se manifiesta concretamente la eficiencia sicofísica del sujeto perjudicado’. ROZO Sordini, Paolo ‘El daño biológico’, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210”.

⁶⁶ Original de la Cita: “Se está en presencia de un nuevo sistema clasificatorio del daño que acepta la existencia de tres modalidades del mismo: los patrimoniales, los morales y el biológico. Diferenciándose el biológico en cuanto al moral en la medida en que el primero es la lesión en sí misma considerada, y otra

*'Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, **la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de 'daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño** (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.*

"(...) De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación:

"Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado⁶⁷.

"Lo anterior, en ejercicio del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizarán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
<i>Igual o superior al 50%</i>	<i>100 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	<i>80 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	<i>60 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	<i>40 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	<i>20 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	<i>10 SMMLV</i>

"(...) "⁶⁸ (se destaca).

Según el anterior pronunciamiento, los perjuicios inmateriales se clasifican en: **i)** el perjuicio moral –que afecta directamente la esfera espiritual del individuo–, **ii)** el daño a la salud –derivado de la afectación sicofísica– y **iii)** “cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de ‘daño corporal o afectación a la integridad psicofísica’”, como el derecho al buen nombre, a la honra o a tener una familia.

Pues bien, se observa que en la demanda se solicitó el reconocimiento de “perjuicios a la vida de relación”, no obstante, como la fuente de dichos perjuicios

diferente, son los sufrimientos, el dolor y los afectos que de dicha lesión se pueden derivar, lo que constituiría el efecto o daño moral; sin embargo, ambos hacen parte del daño no patrimonial, esto es, no susceptible de contenido económico’. GIL Botero, Enrique ‘Daño Corporal – Daño Biológico – Daño a la vida de relación’, pág. 10”.

⁶⁷ Original de la cita: “Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 27 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz”.

⁶⁸ Consejo de Estado Sección Tercera. M.P. Dr. Enrique Gil Botero, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, radicación número: 05001-23-31-000-1997-01172-01 (31.170).

es la afectación sicofísica que padeció el menor Jonathan Rodríguez Sánchez como consecuencia de las lesiones físicas y “*neuropsicológicas*”, la Subsección estima que el perjuicio a reconocer al mencionado señor es a título de daño a la salud.

En atención de la jurisprudencia transcrita, la indemnización por daño a la salud se debe reconocer según el porcentaje de invalidez decretado a la víctima de la lesión y, por regla general, se tasa de 10 a 100 SMLMV.

No obstante, cuando se trate de un caso excepcional y de extrema gravedad, es posible incrementar el monto reconocido hasta 400 SMLMV, siempre que esté debidamente motivado, todo ello con aplicación del prudente juicio del juez, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y la naturaleza de la lesión padecida.

En sentencia del 28 de agosto de 2014⁶⁹, esta Corporación sostuvo que para dicho incremento, se deben tener en cuenta las siguientes variables:

- “- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente).*
- “- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*
- “- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.*
- “- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.*
- “- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.*
- “- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.*
- “- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.*
- “- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.*
- “- La edad.*
- “- El sexo.*
- “- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.*
- “- Las demás que se acrediten dentro del proceso”.*

Entonces, dado que en el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez de Santander se determinó que el menor Jonathan Rodríguez Sánchez presentó una disminución de su capacidad laboral del 29.30%, en principio, se debería reconocer la suma equivalente a 40 s.m.l.m.v., por concepto de daño a la salud.

Sin embargo, considera la Sala que es viable reconocer una indemnización superior a la que correspondería según el porcentaje de la pérdida de la

capacidad laboral, como en efecto lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia, dada la situación de extrema gravedad que representa para una persona ser catalogado como interdicto por discapacidad mental absoluta y, por tanto, en atención a la jurisprudencia de la corporación, se procederá a tasar el perjuicio por daño a la salud según las variables que se encuentren probadas.

En efecto, en el informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, rendido el 30 de abril de 2008, se indicó que, como consecuencia del evento traumático que padeció el menor Jonathan Rodríguez Sánchez presentó una “... **PERTURBACIÓN PSÍQUICA de carácter PERMANENTE**” (negrilla fuera del texto)⁷⁰. Lo que se corroboró con la historia clínica del Hospital Siquiátrico San Camilo de Bucaramanga, fechada el 3 de abril de 2009, en la que se diagnosticó: “1. *Trastorno depresivo recurrente, episodio grave presente, son síntomas psicóticos (F333) interrogado*”, “2. *Trastorno mental no especificado debido a lesión y disfunción cerebral y a enfermedad física (F069)*”⁷¹.

Además, se acreditó que las múltiples alteraciones psicológicas del menor Rodríguez Sánchez conllevaron a que, en sede judicial, se declarara en “**interdicción judicial definitiva (...) por discapacidad mental absoluta**”.

Esos documentos evidencian que la lesión padecida por el menor Jonathan Rodríguez Sánchez le causó un daño mental definitivo, lo que, para la Sala genera restricciones en el desarrollo de las funciones académicas y laborales e incluso en las actividades lúdicas y recreativas que podía realizar la víctima directa del daño a lo largo de su vida.

Aunado a lo anterior, esa condición también limita las relaciones sociales y personales del mencionado menor. Así lo constata el testimonio del señor Sisman Orduz Becerra, quien indicó (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“... se ha afectado tanto, que hace como un mes estuvo a punto de suicidarse, hubo que hospitalizarlo nuevamente en la clínica psiquiátrica a raíz de este accidente, el pierde la noción del tiempo, prácticamente no reconoce a nadie a los dos minutos olvida quien es usted, el daño ocasionado

⁶⁹ Consejo de Estado, Sala Plena, Sección Tercera, C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz, radicado 31172.

⁷⁰ Fls 131 – 135 c. principal.

⁷¹ Fls. 212 – 221 c. principal.

*es tremendo, los papas tienen que vigilarlo las 24 horas, las crisis son tremendas, la droga casi que ni le hace*⁷².

Por último, debe tenerse en cuenta que cuando la víctima directa del daño sufrió el accidente tenía 17 años⁷³ y fue declarado interdicto con 21 años –la sentencia de interdicción es del 31 de mayo de 2011–. Entonces, como la incapacidad mental la sufrió a tan temprana edad, la Sala considera que el menor Jonathan Rodríguez Sánchez deberá padecer las implicaciones que esto conlleva durante largo tiempo, es decir, tiene que convivir con ello durante la mayor parte de su vida.

Por lo expuesto, al encontrar probadas algunas de las variables establecidas por la jurisprudencia de la Sección para aumentar el monto de indemnización, la Sala, con fundamento en el *arbitrio juris*, encuentra razonable la cantidad de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes que el Tribunal *a quo* le reconoció al menor Rodríguez Sánchez por concepto de “*perjuicio por alteración grave a las condiciones de existencia*”, que para los efectos de esta providencia se denominará daño a la salud.

5.3.- Indemnización por concepto de perjuicios materiales

5.3.1.- Lucro cesante

La parte demandante solicitó por “*lucro cesante futuro a partir de una situación consolidada*” la suma de \$11'744.592,39 y por “*lucro cesante futuro a partir de una situación consolidada (pérdida de oportunidad)*” la suma de \$400'937.118,88.

El *a quo* reconoció a favor de Jonathan Rodríguez Sánchez la suma de \$181'777.129,37 (indemnización debida \$41'256.143,12 – indemnización futura \$140'520.986,25).

En el recurso de apelación, la parte demandante solicitó que por concepto de lucro cesante se reconociera la suma de \$604'424.858,83. Explicó que para la liquidación de este perjuicio debía tenerse como base el salario promedio que percibía un docente de matemáticas más el 25% por prestaciones sociales,

⁷² Fl. 206 c. principal.

⁷³ Según el registro civil de nacimiento el menor nació el 5 de febrero de 1990 (fl. 6 c. principal) y el accidente ocurrió el 5 de agosto de 2007.

porque se demostró que la víctima directa del daño culminó sus estudios de secundaria, que se encontraba admitido en la UIS para cursar el programa académico de licenciatura en matemáticas, que por su aptitud en esa ciencia podía presumirse que terminaría dicha carrera universitaria y, además, que el hecho dañino fue lo que generó la imposibilidad física y mental de estudiar y graduarse.

Al revisar el expediente, se observa que se aportó certificado médico de ingreso de la Universidad Industrial de Santander del que se desprende que, en el 2007, el menor Jonathan Rodríguez Sánchez fue admitido en esa universidad para iniciar la carrera de licenciatura en matemáticas⁷⁴.

Asimismo, obra oficio del 3 de septiembre de 2007, mediante el cual se le informó que *“... el Comité de Admisiones del día 31 de agosto de 2007 según acta No. 04 APROBÓ su solicitud de reserva de cupo en la carrera de LICENCIATURA EN MATEMÁTICAS, para el PRIMER PERIODO ACADÉMICO DEL 2008, por incapacidad médica”*⁷⁵.

Igualmente, se allegó oficio del 3 de junio de 2009⁷⁶ en el que la UIS informó que el menor Jonathan Rodríguez Sánchez *“no figura matriculado en la carrera de Licenciatura en Matemáticas”*.

Además, se tiene el testimonio de la señora Elena Patricia Guerrero⁷⁷ en el que se lee (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

*“... pues al principio en el colegio fue uno de los mejores y ocupó el primer lugar en las pruebas ICFES y tenía muchas aspiraciones y quería después de graduarse ingresar a la universidad para superarse y poder ayudar económicamente a los padres y a los abuelos (...) él tenía un cupo en la universidad, entraba 2 meses después de ocurrir lo del accidente, perdió el cupo porque tiene problemas y trastornos y pierde la memoria”*⁷⁸.

A juicio de la Sala, esos medios de prueba permiten establecer que el menor Jonathan Rodríguez Sánchez iba a iniciar sus estudios profesionales y que, debido a las condiciones en las que quedó con ocasión del accidente, perdió el cupo en la UIS. Empero, no es suficiente para acreditar que, como se manifestó en la demanda y en el recurso de apelación, el mencionado señor culminaría sus estudios

⁷⁴ Fl. 17 – 18 c. principal.

⁷⁵ Fl. 20 c. principal.

⁷⁶ Documento allegado en recepción de testimonio a folio 209 c. principal.

⁷⁷ En los mismos términos declararon los señores Sisman Orduz Becerra, José Antonio Ruiz Mendoza y Ligia Teresa Rodríguez de Sanguino.

universitarios, pues eso no solo dependía de su aptitud para las matemáticas sino de muchos otros factores, tales como su adaptación y desempeño en la universidad.

Tampoco brindan la certeza de que Jonathan Rodríguez Sánchez conseguiría trabajo como docente de matemáticas ni menos aún de que el monto certificado por la UIS como remuneración para un profesor vinculado a la escuela de matemáticas⁷⁹ sería el que devengaría el joven Rodríguez Sánchez en el ejercicio de su profesión, en caso de haberla culminado.

Entonces, como la afirmación de los ingresos que, según la parte actora, devengaría la víctima directa del daño resulta incierta y eventual, la Sala aplicará la presunción según la cual toda persona que se encuentre en edad productiva devenga, por lo menos, el salario mínimo legal vigente, como lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia. Sin embargo, no se incrementará dicho monto en un 25%, por concepto de prestaciones sociales, por cuanto no se demostró ningún tipo de vinculación laboral del señor Rodríguez Sánchez⁸⁰.

De otra parte, se debe decir que es cierto que esta Corporación ha establecido que, al igual que para los otros perjuicios, el parámetro para la tasación del lucro cesante es el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral y que en este caso se demostró que el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del menor Jonathan Rodríguez Sánchez era del 29.30%.

No obstante, como se indicó, también se acreditó que, con posterioridad a que se estableciera ese porcentaje, el menor Rodríguez Sánchez fue declarado en interdicción definitiva por “*discapacidad mental absoluta*”. Por tanto, la liquidación se realizará sobre el 100% del salario mínimo mensual vigente, con ocasión de la gravedad de la lesión.

En definitiva, se tomará como ingreso base de liquidación en el caso bajo estudio el salario mínimo legal vigente (\$781.242), dado que para el 2007 –año en que el demandante padeció las lesiones– dicha asignación era inferior, y a esa suma se le aplica el 100%.

⁷⁸ Fl. 198 c. principal.

⁷⁹ De \$2'466.030 a \$7'764.070, según títulos académicos, experiencia calificada, categoría en escalafón docente y productividad académica alcanzada (fl. 225 c. principal).

Para la Sala, el **lucro cesante consolidado** se debe calcular desde la fecha en que el joven Rodríguez Sánchez cumplió los 18 años de edad, esto es, desde el 5 de febrero de 2008⁸¹ hasta la fecha de la sentencia (27 de septiembre de 2018).

Dicho lo anterior, la Sala procede a calcular el lucro cesante consolidado, así:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Ingreso base de liquidación sobre el cual se liquidará el lucro cesante consolidado para el señor Rodríguez Sánchez: \$781.242.

i= Interés puro o técnico: 0,004867.

n= Número de meses que comprende el período de la indemnización: desde el 5 de febrero de 2008 hasta el 27 de septiembre de 2018: 127,76 meses.

Reemplazando tenemos:

$$S = \$781.242 \left\{ \frac{(1 + 0.004867)^{127,76} - 1}{0.004867} \right\}$$

$$S = \$137'962.993$$

Por otra parte, para calcular el **lucro cesante futuro o anticipado** se debe tener en cuenta que para la fecha en que se produjo la lesión -5 de agosto de 2007-, Jonathan Rodríguez Sánchez tenía 17 años y que, según la Resolución 0497 de 1997 "*Por la cual se modifica la Resolución 0585 del 11 de abril de 1994*", la probabilidad de vida para una persona de esa edad es de 58.80 años, esto es, 705,6 meses.

⁸⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 3 de agosto de 2017, radicación número: 25000-23-26-000-2011-00994-01 (51017).

⁸¹ Según el registro civil de nacimiento, el menor Rodríguez Sánchez nació el 5 de febrero de 1990 (fl. 6 c. principal).

Entonces, descontando de los 705,6 meses –total del período a indemnizar– el tiempo reconocido como lucro cesante consolidado (127,76 meses), nos queda como tiempo futuro a indemnizar **577,84** meses.

En atención de lo anterior, se procederá a calcular el lucro cesante futuro, así:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Ingreso base de liquidación sobre el cual se liquidará el lucro cesante consolidado para el señor Rodríguez Sánchez: \$781.242.

i= Interés puro o técnico: 0,004867.

n= Número de meses que comprende el período de la indemnización: 577.84 meses.

Reemplazando tenemos:

$$S = \$781.242 \left\{ \frac{(1+0.004867)^{577.84} - 1}{0.004867(1+0.004867)^{577.84}} \right\}$$

$$S = \$150'810.848$$

En definitiva, se modificará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se reconocerá por lucro cesante (futuro y consolidado), la suma de **\$288'773.841** a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez.

5.3.2.- Daño emergente

Por concepto de daño emergente se solicitó el reconocimiento de \$828.681 a favor del señor Hernando Rodríguez Becerra (padre de la víctima directa del daño).

En la sentencia de primera instancia, se resolvió (se transcribe de manera literal con posibles errores incluidos):

“CUARTO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL a pagar por concepto de PERJUICIO MATERIAL en la modalidad de DAÑO EMERGENTE a favor de HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA, la suma de NOVECIENTOS DIECINUEVE MIL TRECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS CON QUINCE CENTAVOS M/CTE (\$919.341,15)”.

Para lo anterior, el *a quo* consideró que se encontraba acreditado el gasto en pañales, medicamentos y el pago efectuado a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander en que incurrió el padre de la víctima directa del daño.

Pese a que este punto no fue objeto de apelación, la Sala advierte que se encuentran debidamente acreditados estos gastos y, por tanto, procederá a la actualización de la suma reconocida (919.341,15) a la fecha de la presente providencia, con base en la siguiente fórmula:

$$Ca = Ch \times \frac{\text{índice final (agosto 2018)}}{\text{Índice inicial (abril 2012)}}$$

$$Ca = \$919.341,15 \times \frac{142,27}{110,92}$$

Ca: \$1'179.180

Entonces, se modificará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se reconocerá por daño emergente a favor del señor Hernando Rodríguez Becerra, la suma de **\$1'179.180**.

6.- Precisión final

En atención a la sentencia de interdicción, la Sala aclara, tal y como lo hizo el Tribunal Administrativo de primera instancia, que los montos a favor del señor Jonathan Rodríguez Sánchez se pagaran por conducto de la señora Gladys Marina Sánchez, quien fue designada como su curadora principal mediante sentencia de interdicción del 31 de mayo de 2011.

7.- Condena en costas

Dado que no se observa temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo estatuido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 27 de abril de 2012, dictada por el Tribunal Administrativo de Santander, Subsección de Descongestión y, en su lugar, se dispone:

“PRIMERO: Declarar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** administrativa, patrimonial y extracontractualmente responsable de las lesiones padecidas por **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ**.

“SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **perjuicios morales** las siguientes cantidades:

Jonathan Rodríguez Sánchez (representado por Gladys Marina Sánchez)	100 s.m.l.m.v.
Hernando Rodríguez Becerra	80 s.m.l.m.v.
Gladys Marina Sánchez Gutiérrez	80 s.m.l.m.v.
Angie Estephany Rodríguez Sánchez	80 s.m.l.m.v.
Hernando Sánchez Lobo	50 s.m.l.m.v.
Orfelía Gutiérrez	50 s.m.l.m.v.
Hernando Rodríguez Navas	50 s.m.l.m.v.
María Teresa Becerra de Rodríguez	50 s.m.l.m.v.

“TERCERO: CONDENAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **daño a la salud** a favor de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ**, representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

“CUARTO: CONDENAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **perjuicio material** en la modalidad de **daño emergente** a favor de **HERNANDO RODRÍGUEZ BECERRA**, la suma de **\$1'179.180**.

“QUINTO: CONDENAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de **perjuicio material** en la modalidad de **lucro cesante** a favor de **JONATHAN RODRÍGUEZ SÁNCHEZ**, representado legalmente por su curadora la señora Gladys Marina Sánchez, la suma de **\$288'773.841**.

“SEXTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda”.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Las condenas se cumplirán en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

CUARTO: Para el cumplimiento de esta sentencia, **EXPEDIR** copias con destino a las partes con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 del 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA