

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
-SECCIÓN TERCERA -

Bogotá, D.C, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	11001333603520180016000
Medio de control	Reparación directa
Demandante	Daniel Antonio Bernal y otros
Demandada	Ministerio de Defensa – Policía Nacional

SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de reparación directa sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, procede este Despacho Judicial a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Los señores Daniel Antonio Bernal Martínez, Amanda Martínez Vesga, Juvenal Harold Fernando Bernal Ospina, Andrés Camilo Moreno Martínez y Jessica Sophy Moreno Martínez, a través de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por el daño antijurídico causado el 18 de febrero de 2016 cuando fue lesionado por un agente de dicha institución, en la universidad Pedagógica Nacional.

1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

"[...] PRIMERA: QUE SE DECLARE A LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL, solidariamente responsables de los perjuicios materiales y morales, causados por FALLA DEL SERVICIO POR ACCIÓN, ocasionada por los hechos ocurridos en la fecha 18 de febrero de 2016.

SEGUNDA: En consecuencia, Condenar a pagar al A LA NACIÓN COLOMBIANA, MINISTERIO DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL, como reparación del daño ocasionado, a favor de los demandantes, o a quien represente legalmente en sus derechos, por concepto de perjuicios morales, materiales e inmateriales causados, las siguientes sumas de dinero:

1. PERJUICIOS MORALES:

- 1.** Hasta la suma de cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor **DANIEL ANTONIO BERNAL MARTÍNEZ** como víctima directa de los hechos ocurridos en la fecha 18 de febrero de 2016.
- 2.** La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor

JUVENAL HAROLD FERNANDO BERNAL OSPINA, en calidad de padre de mi poderdante por los padecimientos y aflicciones que sufrió a raíz del daño causado a su hijo.

3. La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la señora **AMANDA MARÍNEZ VESGA**, en calidad de madre de mi poderdante por los padecimientos y aflicciones que sufrió a raíz del daño causado a su hijo.

4. La suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor **ANDRÉS CAMILO MORENO MARTÍNEZ** en calidad de hermano de mi poderdante por los padecimientos y aflicciones que sufrió a raíz del daño causado a su hermano.

5. La suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de **JÉSSICA SOPHY MORENO MARTÍNEZ** en calidad de hermana de mi poderdante por los padecimientos y aflicciones que sufrió a raíz del daño causado a su hermano.

2. **PERJUICIOS MATERIALES**

A. **DAÑO EMERGENTE**

El valor correspondiente al contrato de prestación de servicios que tiene que cancelar mi poderdante para efectos de la presentación de esta Demanda y su atención durante el proceso por un valor de: \$10'000.000 M/Cte. (DIEZ MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE)

B. **DAÑO EMERGENTE FUTURO:**

Que el tratamiento que requiere mi poderdante para recuperar su salud sea asumido por las Instituciones convocadas, específicamente le sean brindados todos los medicamentos, análisis, citas con especialistas, procedimientos a que haya lugar con el fin de que mi prohijado recupere la buena salud con la que contaba al momento anterior de que ocurriera el incidente descrito por falla en el servicio (cirugías de reconstrucción, tratamientos psicológicos y psiquiátricos), lo cual solicito se cuantificado económicamente conforme lo que determine la valoración pericial de la Junta de Calificación Regional y la valoración forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

C. **DAÑO A LA SALUD**

Hasta la suma de cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor **DANIEL ANTONIO BERNAL MARTÍNEZ** por los graves daños sufridos en la salud que resulten probados. (...)

D. **LUCRO CESANTE FUTURO.**

De igual manera teniendo en cuenta el valor que se deja de devengar desde las graves lesiones sufridas hasta la fecha de su vida laboral probable, debido a la deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente; Perturbación funcional del órgano de la visión de carácter permanente y perturbación psíquica que sufre y lo incapacita actualmente, UN PROFESIONAL en promedio en Colombia devenga \$3.000.000, hasta el promedio de vida laboral, según el DANE, para los hombre en Colombia es de 76 años. Teniendo en cuenta que mi poderdante en la actualidad tiene 20 años de edad, esta edad se debe restar a 76, teniendo un resultado de 56, número de años respecto de los cuales deberá serle cancelado el salario que aproximadamente estaría devengando en caso de llevar una vida normal, tal como la tenía antes de sufrir los daños.

Esta suma se debe aplicar a la tabla de indemnizaciones fijada en la Resolución No. 1555 de 2010 de la Superfinanciera, sobre el valor porcentual que resulte de la calificación de dicha incapacidad que calculo en mas o menos 40%, o sea un valor dinerario de aproximadamente \$1.200.000 mensuales. Aplicando la fórmula a los valores presentes a pagar.

Valor que corresponde a la suma de \$1.200.000 M/Cte mensuales, multiplicado por los -56 años devengados. Suma que se solicita sea modificada según los incrementos de Ley que

ocurran cada año para el salario mínimo o de acuerdo con las fórmulas de actualizaciones del dinero autorizadas por la ley. Que corresponde a una suma aproximada de \$400.000.000.

3. DAÑOS INMATERIALES

A. PERJUICIOAL PROYECTO DE VIDA Y DAÑO EN RELACIÓN:

*Una estimación realizada de acuerdo al arbitrio iuris conforme con la discapacidad definitiva que se determine hasta por cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Señor **DANIEL ANTONIO BERNAL MARTÍNEZ**, con las pruebas aportadas con esta demanda. La prueba del perjuicio y la explicación fáctica y jurídica se va a desarrollar a lo largo de este escrito.*

*También en atención a que mmi prohijado había considerado continuar su carrera universitaria en la Universidad Pedagógica y desempeñarse laboralmente en su futura profesión y tuvo que abandonar sus estudios den el año 2017 como consecuencia de las lesiones física y psíquicas sufridas por los hechos cometidos por parte de la **NACIÓN COLOMBIANA, MINISTERIO DEFENSA NACIONAL, POLICIA NACIONAL**.*

TERCERA: *Que la orden impartida por el Despacho sea de inmediato cumplimiento.*

1.3. FUNDAMENTO FÁCTICO

El fundamento fáctico de la demanda, en síntesis, es el siguiente:

- Manifiesta que el 18 de febrero de 2016 el señor Daniel Antonio Bernal Martínez era estudiante de Licenciatura en Filosofía en la Universidad Pedagógica Nacional, sede ubicada en la Calle 72 con carrera 11 de la ciudad de Bogotá.
- Ese 18 de febrero, en la Universidad Pedagógica Nacional se presentaron marchas estudiantiles de protesta, motivo por el cual se interrumpieron las clases y se ordenó evacuar la Universidad. Mientras salían, encontrándose en la plaza Betancourt, aproximadamente a la 01 de la tarde, el señor Bernal Martínez quedó atrapado entre la multitud de estudiantes que salían y estudiantes que se manifestaban y un operativo de la Policía Nacional – ESMAD que controlaba la situación, cuando de repente fue herido en su rostro a la altura del ojo izquierdo, con un objeto contundente no identificado.
- Debido a la lesión sufrida por el señor Bernal Martínez recibió atención de primeros auxilios en el edificio cultural Gabriel Mejía de la Universidad, ubicado en la calle 73 con carrera 11. De allí fue trasladado en ambulancia hasta el Hospital San José de Bogotá, lugar al que llegó a las 15:30 horas y fue atendido por el médico de urgencias Ricardo Lugo, donde le practicaron una cirugía para cerrar la herida en la frente y en la parte superior del ojo izquierdo. Pero luego, el 20 de febrero de 2016, fue remitido al Hospital La Samaritana para continuar con el tratamiento.
- Se aduce en la demanda que, de acuerdo con las pruebas de vídeo de los hechos y con la noticia criminal 110016000013-2016-02830, que cursa ante la Unidad de delitos contra la vida e integridad personal – Fiscalía 364 de Bogotá, se demuestra que el señor Bernal Martínez resultó herido como consecuencia de una acción de un agente de la Policía Nacional dentro de un operativo nacional realizado el 18 de febrero de 2016 en la Universidad Pedagógica Nacional – Sede Calle 72 con carrera 11.
- Que en el video obtenido en el operativo realizado el 18 de febrero de 2016 se evidencia que los agentes de la Policía Nacional – ESMAD actuaron de forma descuidada y con abuso de autoridad, disparando los gases lacrimógenos sin observar los protocolos para la utilización de armas persuasivas en contra de estudiantes que no estaban actuando de forma violenta.

- Precisó que, aun cuando el proceso penal no cuenta con valoración médico legal definitiva y se encuentra en etapa de reserva, para la determinación de los daños y secuelas definitivas en la salud del señor Bernal Martínez debe tenerse en cuenta lo que determine el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para lo cual se refirió al informe del 13 de septiembre de 2017 que contiene conclusiones parciales, de las cuales transcribió algunos apartes.
- Señaló que a partir de las historias clínicas existe un daño funcional, biológico, físico y psicológico el cual deberá determinar la Junta Regional de calificación de invalidez de Bogotá y que, por tal hecho, el señor Bernal Martínez sufre de discriminación a causa de su desfiguración permanente de su rostro.

1.4. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

La parte demandante invocó como fundamentos de derecho los artículos 2, 6, 11, 90, 123, 124, 209, 217 de la Constitución Política de 1991 y el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011. Con base en las normas mencionadas se refirió a la responsabilidad extracontractual del Estado por falla en el servicio alegando que en el caso que plantea está demostrada la responsabilidad de la entidad demandada, pues un agente perteneciente al ESMAD de la Policía Nacional hirió el rostro al señor Daniel Bernal Martínez, sin respetar los protocolos para el manejo y disparo de las armas de disuasión como los lanza granadas de gases lacrimógenos. Que, de acuerdo con las pruebas aportadas, es posible concluir que los policías estaban disparando de manera inadecuada, negligente y peligrosa en contra de la población civil.

Destacó que el 18 de febrero de 2016 la Policía Nacional – ESMAD estaba participando en un operativo de control de orden público en la Universidad Pedagógica Nacional y que fue en ese operativo donde un agente de la entidad demandada realizó una maniobra que generó daño funcional, biológico, físico y psicológico al señor Bernal Martínez.

Se refirió a los elementos que configuran el título de imputación de responsabilidad estatal por falla del servicio, destacando que están probados los daños sufridos por el señor Bernal Martínez, la falla en el servicio, causada por un disparo de granada de gas lacrimógeno por una maniobra inadecuada ejecutada por un agente del ESMAD de la Policía Nacional y la relación de causalidad entre el daño y la causa antes identificada.

Precisó que el demandante se encuentra en estado precario dado que no pudo terminar sus estudios universitarios por la condición de salud que presenta y que no se encuentra trabajando y no puede conseguir un empleo con normalidad. En línea con lo anterior, señalo que los perjuicios sufridos no solo han afectado a la víctima directa sino también a sus familiares cercanos.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. Ministerio de Defensa – Policía Nacional

No contestó la demanda oportunamente.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte Accionante

Mediante escrito radicado el 21 de abril de 2021 (Docs. 56 y 57, exp. Digital), la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión. Sostuvo que a partir de las pruebas practicadas dentro del proceso se encuentra acreditado que los hechos de la demanda son ciertos, señalando la forma en que quedaron demostrado los hechos en cada evento.

Señaló que con los testimonios y los documentos aportados por la Universidad Pedagógica Nacional quedó acreditado que la víctima directa estaba matriculada en dicha institución. Igualmente, que con las minutas elaboradas por el personal de seguridad de la institución educativa se demostró la ocurrencia de las protestas el día en que el señor Daniel Antonio Bernal Martínez fue lesionado. Que con el video aportado con la demanda se demostró el operativo policial el día en que el demandante sufrió la lesión, y que allí se observa que un agente del ESMAD disparó en contra de la puerta de la Universidad, contravinieron los protocolos para disparar armas de disuasión, convirtiéndola en arma letal.

En cuanto al video, sostuvo que en la audiencia de pruebas compareció el testigo que lo grabó, quien describió la forma en que fue lesionado el demandante; y agregó que, de acuerdo con la información aportada por la Policía Nacional, se ratificó que dicha institución realizó un operativo el día en que el señor Bernal Martínez resultó lesionado.

Mencionó que a la víctima directa del daño

Dijo que se encuentra acreditado que el señor Daniel Bernal resultó lesionado con un arma de dotación oficial de la Policía Nacional, y que tal lesión le produjo desfiguración de su rostro y una cicatriz permanente y que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses elaboró un informe el 15 de marzo de 2016 cuyo resultado señala una incapacidad médico legal provisional por cincuenta días. Adicionalmente, fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, quien determinó el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral. Por tal razón, se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

1.6.2. Ministerio de Defensa – Policía Nacional

No presentó alegatos de conclusión.

1.6.3. Ministerio Público

No emitió concepto.

2. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

¹ CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibídem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el sub judice. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de la Nación – Policía Nacional, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA², que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judicial, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

2.2. TRÁMITE DEL PROCESO

- La demanda fue presentada el 6 de abril 2018 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (folio 32, c.1), corporación judicial que, mediante auto de fecha 23 de abril de 2018 (folios 34 a 40, c.1), declaró la falta de competencia y remitió el expediente a los Juzgados Administrativos, correspondiendo por reparto a este Juzgado.
- Mediante auto de 20 de junio de 2018 se admitió la demanda (folio 52, c.1). El auto admisorio de la demanda se notificó mediante correo electrónico el 28 de septiembre de 2018 (folio 56, c1) y el 11 de octubre de 2018 se le hizo entrega del traslado físico (folio 67, c.1), venciendo el término para contestar demanda el 11 de enero de 2019. La Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional contestó demanda el 15 de enero de 2019 (fls. 68-72, c1), esto es, en forma extemporánea, tal como se indicó en el auto de 29 de noviembre de 2019 que fijó fecha para audiencia inicial.
- El 23 de septiembre de 2020, se llevó a cabo audiencia inicial (Doc. 15, exp. digital), en la que se surtieron las etapas previstas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.
- Los días 26 de enero y 7 de abril de 2021 se llevó a cabo la audiencia de pruebas (Docs. 39 y 52, exp. digital) en la que se recaudaron las pruebas decretadas, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión.
- La parte actora radicó sus alegatos de conclusión el 21 de abril de 2021 (Docs. 56 y 57, exp. digital); la Policía Nacional guardó silencio.
- El 11 de octubre del 2021 el expediente ingresó al Despacho para proferir la decisión de mérito que corresponda. (Doc. 59, exp. Digital).

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Según como quedó establecido en la audiencia inicial, el Despacho determinará si es administrativa y patrimonialmente responsable la Nación - Policía Nacional por los perjuicios causados a la parte demandante debido a la falla en el servicio con ocasión de los hechos ocurridos el 18 de febrero de 2016 cuando Daniel Antonio Bernal Martínez, estudiante de la Universidad Pedagógica Nacional, resultó lesionado en su rostro a la altura del ojo izquierdo, durante una protesta estudiantil.

2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

2.4.1. Del fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado

² "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

El artículo 90³ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual, se acogió la teoría del daño antijurídico; entendiéndolo no como "aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"⁴; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública.⁵

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procede a realizar el estudio de los elementos de la responsabilidad, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

2.4.2. Del daño y sus elementos

El daño como primer elemento de la responsabilidad, es entendido como "la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"⁶. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, sobre la importancia de acreditar el daño, Juan Carlos Henao⁷ señaló:

*... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."*⁸

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado⁹ ha indicado que éste existe en la medida que cumpla varias características: que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; que sea personal, en atención a que quien lo haya sufrido sea quien manifieste interés en su reparación; subsistente, en razón a que no haya sido reparado; y antijurídico, en cuanto quien lo padece no tenga la obligación de soportarlo.

2.4.3. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación del daño se construye habitualmente desde la identificación de la causa adecuada¹⁰ del mismo; teoría por medio de la cual, se establece cuál fue la condición que de manera objetiva y probable generó el daño. Para posteriormente llegar a establecer el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima, o si por el contrario se configuró una causa extraña.

Sobre los criterios para tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado ha señalado:

³ El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Ibídem

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"

⁶ Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

⁷ Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

⁸ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

⁹ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

(...) "Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de septiembre de 1.935, según la cual: 'en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido', a la cual se refiere también un salvamento de voto del Dr. Antonio J. de Irisarri del 8 de octubre de 1986 (exp. 4587), en el cual se expresa que: 'con fines simplemente analíticos, para verificar esa relación de causa a efecto, puede examinarse qué ocurriría o habría ocurrido, si el suceso - causa no se hubiera dado. Si la respuesta es en el sentido de que el efecto no habría sucedido, ha de admitirse que aquél sí constituye causa de éste, porque justamente para que el efecto se dé en la realidad, tiene que ocurrir aquél. En la hipótesis contraria no existiría esa relación de causalidad'.

Tal posición llevaría a que en el clásico ejemplo citado por José Melich, el sastre que retrasa por negligencia la entrega de un abrigo de viaje tendría que responder por el accidente ferroviario que sufrió su cliente que debió por tal motivo aplazar su viaje. Como lo señala el doctor Javier Tamayo Jaramillo: 'deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría absurdamente, buscar responsables hasta el infinito'.

Lorenzetti puntualiza aquí: 'No basta, según esta idea, la mera supresión mental hipotética, esto es borrar mentalmente la causa para ver si el resultado se produce o no sin ella. Es necesario emitir un juicio acerca de la regularidad con que se producen los fenómenos (constancia posible) lo que nos proporciona la noción de "causa adecuada'.

Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, sólo aquellas que normalmente contribuyen a su producción, desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones. Tal como lo proponen los partidarios de la teoría de la causalidad adecuada, expuesta por el alemán Von Kries, 'sólo son jurídicamente causas del daño, aquellos elementos que debían objetiva y normalmente producirlo'.

...Parece, en efecto, que para ser retenido como causa desde el punto de vista de la responsabilidad civil, es decir, para ser susceptible de comprometer la responsabilidad civil de su autor, el acontecimiento debe haber jugado un papel preponderante en la realización del daño. Pero los jueces serán libres de apreciar si el acontecimiento ha jugado o no un papel suficiente en la producción del daño para ser retenido como causa del daño. No se puede ligar a la jurisprudencia por un criterio absoluto, ni aun por el criterio propuesto por los partidarios de la causalidad adecuada: el criterio de la normalidad. Todo lo que puede exigirse es que el acontecimiento haya jugado un papel preponderante, un papel suficiente en la realización del daño. Quienes no quieren adoptar el criterio de la normalidad propuesto por la teoría de la causalidad adecuada, son partidarios de la llamada tesis de la causalidad eficiente, esto es: que lo que debe investigarse es si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, una función activa en la producción del daño'.

Ennecerus, citado en la misma obra, expresa: 'En el problema jurídico de la causa, no se trata para nada de causa y efecto en el sentido de las ciencias naturales, sino de si una determinada conducta debe ser reconocida como fundamento jurídico suficiente para la atribución de consecuencias jurídicas... Prácticamente importa excluir la responsabilidad por circunstancias que, según su naturaleza general y las reglas de la vida corriente, son totalmente indiferentes para que surja un daño de esa índole y que, sólo como consecuencia de un encadenamiento totalmente extraordinario de las circunstancias, se convierte en condición del daño. Así, pues, se labora con un cálculo y probabilidades y sólo se reconoce como causa, aquella condición que se halla en conexión adecuada con un resultado semejante'¹¹.

2.4.4. Responsabilidad extracontractual del Estado por el uso de la fuerza de la Policía Nacional en contexto de protesta social

En cuanto al derecho a la manifestación pública y pacífica, el Consejo de Estado¹² ha señalado que:

[L]os derechos a la reunión y a la manifestación pública y pacífica sólo pueden ser limitados mediante ley, tienen una dimensión estática, cuando se trata de la reunión, o dinámica, en los eventos de manifestación, y son derechos autónomos de libertad que están protegidos por las

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, exp. 11.764, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

¹² Consejo de Estado. Sección Primera. Radicación número: 11001-03-24-000-2019-00517-00. 9 de noviembre de 2020. CP.: Oswaldo Giraldo López

prerrogativas del derecho a la libertad de expresión. A lo dicho cabe agregar que el derecho a la manifestación tiene un límite intrínseco y es que sea pacífica, además de la licitud del objetivo de la reunión o manifestación, de modo que la Constitución Política no ampara las manifestaciones violentas [...] En tal sentido, es necesario precisar que el ejercicio legítimo del derecho a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, aunque puede implicar la alteración del orden público, dado que es un derecho de naturaleza disruptiva, per se no puede constituirse en la razón para restringir o anular dicho derecho fundamental. [...] De manera que, no cualquier alteración del orden público habilita la restricción del derecho a la manifestación pública y pacífica, sino sólo cuando se trate de una manifestación violenta que genere una afectación grave e inminente al orden público. DERECHO A LA MANIFESTACIÓN PÚBLICA Y PACÍFICA Y LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA / MANIFESTACIÓN PÚBLICA - Restricción La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho fundamental a la reunión y a la manifestación pública y pacífica previsto en el artículo 37 Superior es una prerrogativa para los ciudadanos y también supone el fortalecimiento e incentivo de una democracia participativa y robusta [...] Lo anterior, debido a que la protesta social tiene como función democrática llamar la atención de las autoridades y, en general, de la sociedad, respecto de una problemática específica o de las necesidades de algunos sectores sociales que tienen una participación minoritaria, o nula, en los asuntos del Estado, para que sean tenidos en cuenta por parte de las autoridades; permite conocer las diversas corrientes de pensamiento, ideologías y expresiones que coexisten en la vida nacional y contribuye a disminuir el déficit de representación de muchos sectores de la sociedad colombiana. Valga destacar que, de la jurisprudencia en cita, se colige que la Corte Constitucional ha reconocido que el derecho a la manifestación pública y pacífica no sólo es un medio de participación, sino de control político, que se ejerce a través de la presión ciudadana [...] [E]l ejercicio legítimo del derecho fundamental a la manifestación pública, es decir, de manera pacífica, puede conllevar a que se presenten alteraciones en el orden público, pero esa circunstancia exclusivamente no constituye una razón para restringir una manifestación, pues lo contrario implicaría desconocer esta garantía constitucional; característica que obedece a que el derecho a la manifestación pública es un mecanismo de participación y control político que busca llamar la atención sobre las necesidades sociales, por eso su protección implica garantizar la existencia de un Estado democrático y plural.

La misma Corporación, respecto del poder Policía en su función de mantener el orden público ha señalado:

En un contexto general, el concepto de policía administrativa se refiere a la facultad de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los ciudadanos con el fin de mantener el orden público, de donde se desprenden, al menos, tres acepciones: poder, función y actividad de policía. [...] En lo concerniente al poder de policía, se tiene que es ejercido por el Congreso cuando profiere las leyes de carácter general y abstracto que limitan o restringen el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas y está sujeto a las disposiciones constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos, por lo que no se trata de un poder absoluto e ilimitado. A su turno, la función de policía la cumple el poder ejecutivo y "(...) se presenta como una derivación del poder de policía y que se manifiesta en la expedición de actos jurídicos concretos de aplicación de las normas de policía (...)"; adicionalmente debe desarrollarse dentro del marco de la Constitución, la Ley y también someterse a los principios de "(...) eficacia y necesidad del uso del poder, a la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas adoptadas, y al respeto del principio de igualdad, porque las medidas de policía no pueden traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población". [...] De contera, "en el ordenamiento constitucional colombiano se encuentran proscritas las medidas de policía vagas, imprecisas e imprescriptibles. Todas ellas atentan contra el principio de estricta legalidad y vulneran la primacía de los derechos de las personas". En este punto cabe acotar que la función de policía a nivel nacional es exclusiva del Presidente de la República, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política [...] A nivel territorial, esto es, en los departamentos y municipios, la función de policía le corresponde a los gobernadores y alcaldes, de acuerdo con lo establecido en los artículos 303 y 315 (num.2) Superior [...] Por último, la actividad de policía es aquella que desarrolla el cuerpo de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional y está limitada tanto por el contenido que emana del poder y función de policía, advirtiendo que "(...) el ejercicio de la actividad de policía requiere, en extremo, cumplir con el respeto de los derechos y libertades de las personas". [...] Ahora bien, en relación con el concepto de orden público, la Corte Constitucional ha manifestado que es un valor sometido por el respeto a la dignidad humana, principio del cual emanan los demás derechos y cuya garantía es el presupuesto para la existencia de un Estado democrático.

2.5. CASO CONCRETO

Atendiendo al marco normativo y jurisprudencial reseñado, se procede a verificar si encuentra acreditada la existencia del daño, la conducta de la entidad demandada y el nexo de causalidad entre estos, para así establecer si el daño alegado en la demanda le es imputable jurídicamente.

2.5.1. Sobre los hechos relevantes acreditados

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se encuentran demostrados los siguientes hechos relevantes:

1) Mediante documentos

- Según la certificación expedida por la Subdirección de Admisiones y Registro de la Universidad Pedagógica Nacional (Doc. 9, página 33, exp. digital), el señor Daniel Bernal Martínez realizó registro de espacios académicos en el programa de licenciatura en filosofía de esa institución, durante el primer semestre de 2016. Posteriormente, solicitó la cancelación total del semestre en el mes de abril de 2016.
- Acorde con la minuta elaborada por la compañía de vigilancia que prestaba el servicio de seguridad en la Universidad Pedagógica Nacional, aportada al proceso a través del oficio REC-200 del 9 de octubre de 2020, el 18 de febrero de 2016 las instalaciones de la universidad fueron evacuadas a las 13:00 horas, con ocasión de disturbios, así quedó registrado el evento:

"[...] 18/02/16: 13:00/ NOTA: A la hora se evacuó sótano y salones quedando sin personal por empezar disturbios, los del almacén hicieron el cierre, no se colocó sello, queda cerrada reja del sótano y personal estudiantil en los pasillos por disturbios [...]"

Otro registro del día informa lo siguiente:

"[...] 18/02/16: 15:40/ REVISTA: Al puesto después de los disturbios encontrando S/N en el 5/20 lo único q' se observa es que en una de las canecas metálicas prendieron una hoguera todo lo demás S/N y con personal poco en pasillo y canchas [...]"

Ahora bien, el oficio REC-200 del 9 de octubre de 2020 aclaró lo siguiente respecto del contenido de las minutas: "

"[...] el Subdirector de Servicios Generales, informa (Anexo 2) que considerando que el Contrato de Prestación de Servicios N°. 356 de 2015 suscrito con la Unión Temporal SEPECOL – CUSTODIAR 2015, fue terminado el 21 de abril de 2016 y liquidado 28 de abril de 2016 (Anexo 3), las copias de los documentos que apoyaron esa supervisión fueron eliminadas en diciembre de 2019, según consta en el FOR010GDO y acta de eliminación aprobada por el Comité de Archivo y Gestión Documental el 12 de diciembre de 2019. [...]"

- Según el oficio REC-200 del 9 de octubre de 2020, expedido por la Universidad Pedagógica Nacional, el señor Daniel Antonio Bernal Martínez recibió atención en salud al interior de la institución el 18 de febrero de 2016, así:

"[...] En cuanto a la atención suministrada al entonces estudiante Daniel Antonio Bernal Martínez, desde la Subdirección de Bienestar Universitario – Programa de Salud, se informa que, revisando el aplicativo del SISTEMA MED, que maneja el Programa de Salud de la Universidad, se encuentra lo siguiente:

<<El estudiante DANIEL ANTONIO BERNAL MARTÍNEZ identificado con cédula de ciudadanía No 1.032.491.997 fue atendido por el servicio médico de la Universidad Pedagógica Nacional; "Motivo de consulta: febrero 18 paciente traído por compañeros por presentar trauma en zona frontal izquierda con herida corto

contundente. EA se presentó durante tropel con trauma en zona frontal y herida corto contundente sin pérdida de conocimiento". Se realiza examen físico y se presta la atención de primeros auxilios acorde a las circunstancias. Adicionalmente "se solicita ambulancia al servicio 123, es atendido por el médico de la ambulancia."

Fecha del evento: 18 de febrero de 2016.

Fecha de evolución en el sistema MED: febrero 22 de 2016, descripción "Urgencia atendido por el Dr. Jorge Hernando Ortegón Murcia. >> (SIC) (Anexo 5) [...]"

- Lo anterior se corrobora con la historia clínica expedida por la Universidad Pedagógica Nacional en la que consta la atención médica de urgencia prestada a Daniel Bernal Martínez el 18 de 2016:

"[...] MOTIVO DE CONSULTA: Febrero 18 Paciente traído por compañeros por presentar trauma en zona frontal izquierda con herida cortocontundente. EA Se presentó durante tropel con trauma en zona frontal y herida cortocontundente sin pérdida de conocimiento.

EXAMEN FISICO: Afebril, con sangrado frontal, cociente orienta alerta, angustiado, Se encuentra herida en zona frontal izquierda de 10 cmts, con compromiso de piel TCS, músculos, periostio con exposición del hueso frontal hematoma en parpado superior que presiona el ojo, bordes irregulares, FC 110 mto, corazón rítmico, pulmón normal, Se observa parálisis facial leve

Dx: Trauma en zona frontal izquierda con hematoma y herida profusa –

CONDUCTA: Se realiza presión sobre herida, asepsia, vendaje y se remite para CX plástica y valoración por neurología. SS Ambulancia al servicio 123. Es atendido por Medico de ambulancia con canalización y manejo de líquidos parenterales. [...]

- De acuerdo con la historia clínica aportada con la demanda (folios 153 a 159, c.2), el señor Daniel Bernal Martínez recibió atención médica en el Hospital Infantil Universitario San José el 18 de febrero de 2016. Ingresó a las 15:30 y el motivo de la consulta fue: "trauma craneoencefálico". Para el efecto, se anotó lo siguiente:

"[...] Cabeza

Cráneo: Normal

Cuero Cabelludo: Normal

Cara: Anormal, LESIÓN FRONTAL IZQUIERDA, EXTENSA, DE BORDES IRREGULARES, APROX. 10CM, SE EVIDENCIA TABLA OSEA, CON SANGRADO ACTIVO ESCASO.

Ojos: Anormal, EDEME, EQUIMOSIS, HEMATOMA PALPEBRAL EN OJO IZQUIERDO [...]"

En esa oportunidad, al accionante le ordenaron tomografía axial computada para reconstrucción tridimensional, tomografía axial computada de senos paranasales o cara corte y tomografía axial computarizada de cráneo simple, cuyos resultados se registran así:

"[...] OBSERVACIONES

TAC de cráneo se evidencia contusión frontal izquierda, pequeña cámara de neumoencefalo frontal, se aprecia trazo de FX en techo de la órbita TAC de cara se aprecia FX de pared medial de seno maxilar con ocupación de seno.

ANALISIS

Paciente con trauma contundente en cara con herida importante a este nivel, con TAC que evidencia contusión frontal con cámara pequeña de neumoencéfalo, con FX de techo de la órbita y FX de pared medial de seno maxilar izquierdo con hemoseno, adicionalmente al examen se evidencia trauma ocular con hemorragia subconjuntival se aprecia además hífema, paciente quien requiere manejo multidisciplinario por servicio de neurocx, cx plástica, oftalmología

RELACIÓN DE DIAGNOSTICOS

LESIÓN EN STIOS CONTIGUOS DEL ENCEFALO Y OTRAS PARTES DEL SISTEMA NERVIOSO CENTRAL.

OTROS TRAUMATISMOS DEL OJO Y DE LA ORBITA

[...]

PROCEDIMIENTOS REALIZADOS

Colg local de piel compuesto de vecindad entre 5 a 10 CMS2 [...]"

- Igualmente, se evidencia que Daniel Bernal Martínez, con ocasión de la lesión que sufrió el 18 de febrero de 2016, recibió atención médica en el Hospital Universitario la Samaritana el 20 de febrero de 2016 (folios a 130 a 151, c.2), el 24 de febrero de 2016 (folios 123 y 124, c.2), el 25 de febrero de 2016 (folios 120 y 122, c.2), el 2 de marzo de 2016 (folios 115 y 119, c.2), el 3 de marzo de 2016 (folios 90 a 104, c.2), el 31 de marzo de 2016 (folios 87 a 89, c.2), el 19 de abril de 2016 (folios 85 a 86, c.2), el 24 de mayo de 2016 (folios 83 y 84, c.2), el 14 de julio de 2016 (folios 81 y 82, c.2), el 22 de agosto de 2016 (folio 80, c.2), el 27 de octubre de 2016 (folios 78 y 79, c.2), el 1 de diciembre de 2016 (folios 75 a 77, c.2), el 19 de enero de 2017 (folios 72 a 74, c.2), el 24 de marzo de 2017 (folios 44 a 61, c.2) y el 7 de abril de 2016 (folios 30 a 32, c.2).
- Según informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses del 15 de marzo de 2016 y 13 de septiembre de 2017, respecto de las lesiones que sufrió Daniel Antonio Bernal Martínez el 18 febrero de 2016, se establecen las siguientes conclusiones:

"[...] Mecanismo traumático de lesión: Contundente. Incapacidad médico legal DEFINITIVA CINCUENTA (50) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente; Perturbación funcional del órgano de la visión de carácter permanente; Perturbación psíquica de carácter por definir; Para determinar el carácter de la Secuela de Perturbación Psíquica establecida en anterior valoración, se requiere que el examinado sea enviado con nuevo oficio petitorio emitido por la autoridad conocedora del caso dirigido al GRUPO DE PSIQUIATRIA FORENSE DE LA REGIONAL BOGOTÁ. [...]"

- El señor Daniel Antonio Bernal Martínez presentó denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto el 15 de marzo de 2016 (folios 27 y 28, c.2). En su denuncia, expuso los hechos que ocurrieron el 18 de febrero de 2016 en la Universidad Pedagógica Nacional y la lesión que sufrió ese día.
- La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca rindió dictamen de determinación pérdida de capacidad laboral y ocupacional del señor Daniel Bernal Martínez el 12 de febrero de 2021 (Doc. 42, exp. digital), cuyo concepto final es el siguiente:

"[...] Concepto final del dictamen Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I 32,36% Valor final rol laboral, ocupacional y otras áreas ocupacionales - Título II 26,30% Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II) 58,66% [...]"

- Según el oficio No.-S-202038047, del 18 de octubre de 2020, aportado al proceso por la Policía Metropolitana de Bogotá (Doc. 32, exp. digital), la Policía Nacional expidió la Orden de Servicio No. 121 del 12 de febrero de 2016, en virtud de la cual se realizó el servicio policial que tuvo lugar el 18 de febrero de 2016 en la Universidad Pedagógica Nacional, sede calle 72 con carrera 11.
- Mediante oficio 1964/MDNDEJPM-GDG.22 del 5 de noviembre de 2020 (Doc. 15, exp. digital), el Director Ejecutivo de la Justicia Penal Militar respondió el oficio en el que se requería copia del expediente penal adelantado respecto de los hechos ocurridos el 18 de febrero de 2016 en la Universidad Pedagógica Nacional Sede de la Calle 72 con carrera 11 de Bogotá, en los que resultó lesionado Daniel Antonio Bernal Martínez, informando a este Despacho lo siguiente:

"[...] Verificada la estadística reportada por los Despachos judiciales a nivel nacional y que obra en el Grupo Desarrollo y Gestión de la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, a corte 30 de septiembre de 2020, así como la consulta realizada al Archivo Central de la Justicia Penal Militar y Juzgado Ciento cuarenta y uno (141) de Instrucción Penal Militar quien tiene bajo su custodia los libros de reparto de la ciudad de Bogotá, NO se encontró anotación sobre la existencia de investigación penal y/o registro alguno por los hechos mencionados en su solicitud[...]"

- El Juzgado 141 de Instrucción Penal Militar informó al Despacho, a través de oficio 423 MD- DEJPMGDJ-J141IPM del 2 de octubre de 2020 (Doc 13, exp. digital) lo siguiente:

"[...] Atendiendo el requerimiento este Despacho Instructor, encontrándose en turno de disponibilidad y reparto de los Juzgados de Instrucción Penal Militar y Policial con Jurisdicción Bogotá y Cundinamarca en la semana comprendida del 28 de septiembre al 04 de octubre de los corrientes, procedió a realizar verificación en el libro radicador, sin hallar registradas y asignadas las diligencias que al parecer la Fiscalía 364 Unidad de Vida tramito por competencia a esta Jurisdicción, quiero decir la investigación de radicación No. 110016000013201602830, misma forma y con fin de establecer que los hechos objeto de litigio, no se encontraran en investigación en esta Jurisdicción Castrense, se realizó solicitud a los Juzgados de Instrucción Bogotá, donde a lo unísono informaron no conocer sobre esos hechos; ahora bien, realizada consulta en la base de datos del SPOA la mentada noticia criminal (110016000013201602830), aparece en estado "INACTIVO – Motivo: Archivo por imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto activo art. 79 c.p.p. auto julio 5 de 2007 MP Yesid Ramírez bastidas [...]"

- De acuerdo con la consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Acusatorio – SPOA respecto de la noticia No. 110016000013201602830, que conoce el Despacho de la Fiscalía 364 Seccional (Doc. 14, exp. digital), el estado del caso es: *"[...] INACTIVO – Motivo: Archivo por imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto activo art. 79 c.p.p. auto julio 5 de 2007 MP Yesid Ramírez bastidas [...]"*
- Conforme a los registros civiles aportados con la demanda (folios 2 a 4, c.2), se encuentra acreditado el parentesco de Amanda Cecilia Martínez Vesga y Juvenal Harold Fernando Bernal Ospina, en calidad de padres, con Daniel Bernal Martínez; así mismo, está demostrado que Andrés Camilo Moreno Martínez y Jessica Sophy Moreno Martínez son hermanos de Daniel Antonio Bernal.

2) Mediante testimonio

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el 26 de enero de 2022, se recibió la declaración de las siguientes personas:

a) Sergio Daniel Garzón García

- Dijo que a las 11:00 del día cerraron la universidad porque el ESMAD empezó a disparar gases al interior de la institución educativa, sin dar tiempo de evacuar ni respetar los protocolos de evacuación; precisó que se dio cuenta de la situación por una alarma que activó la universidad.
- Señaló que el día de la protesta estaba en el laboratorio de electrónica y que al salir la puerta de evacuación estaba congestionada por más estudiantes.
- Manifestó que rodeó la universidad y se ubicó en la calle 72 con carrera 11 para ver bien lo que pasaba y que grabó los hechos para denunciar lo ocurrido en redes sociales o plantear una queja pública, afirmando que en uno de los videos se puede observar a un agente del ESMAD disparando directamente hacia la Universidad, sin ningún tipo de ángulo y buscando un objeto de impacto directo.
- Señaló que desde la Universidad no se estaba arrojando ningún tipo de elemento.
- Expuso que sobre la calle 72, al frente de la universidad, había aproximadamente tres tanquetas y entre tres y cinco agentes del ESMAD; que las tanquetas estaban estacionadas sobre la calle, en sentido oriente occidente, obstaculizándola, sin que en la vía hubiera presencia de estudiantes.
- Dijo que vio policías del ESMAD apuntando con armas tipo escopeta, sin tipo de ángulo, que el arma que portaban los uniformados no era una pistola de gas y que fue disparada varias veces.
- Dijo que en un momento hubo gritos dentro de la universidad porque habían herido a un estudiante, pero en ese momento no supo que era Daniel Bernal Martínez.
- Afirmó que en varias ocasiones el ESMAD disparó hacia la Universidad y que se notaba que habían herido a alguien.
- Dijo que el padre de Daniel Bernal Martínez estaba destrozado por lo ocurrido con él.
- Narró que el señor Daniel Bernal no regresó a la Universidad y que continuó sus estudios en la Universidad Javeriana
- Sostuvo que los policías lo intimidaron para que no grabara más.
- Contó que las personas que estaban afuera estaban observando y criticando al ESMAD, y que quienes estaban adentro estaban salvaguardándose; que los estudiantes no respondían los disparos y no actuaban violentamente.
- Indicó que el día de los hechos había personas con capuchas, que no son estudiantes y a quienes desconoce, que estaban ubicados en una reja interna de la universidad.
- Dijo que no vio cuando el demandante sufrió el impacto que le causó las lesiones.
- Aclaró que las personas encapuchadas ingresan a la Universidad porque es pública y anteriormente no estaba restringido el ingreso, y aclaró que no había estudiantes apoyando a los encapuchados.
- Manifestó desconocer la razón por la que el ESMAD inició el ataque si desde la Universidad no había respuesta y que la protesta no la organizaron los estudiantes.

b) Juan Sebastián Alba Díaz

- Dijo que el 18 de febrero de 2016 tuvo lugar un enfrentamiento entre el ESMAD y unos encapuchados, motivo por el cual les dieron orden de evacuación entre la 1 y las 2:00 de la tarde. Agregó que mientras bajaban por la escalera para salir vio caer a Daniel con la cara ensangrentada; relató que el herido estaba a su lado y que él sentía que los golpeaban y al revisarse tenía pintura en la ropa, como cuando se reciben impactos con pistolas de paintball, y que la ropa de Daniel tenía pintura.
- Señaló que un agente del ESMAD estaba disparando desde la puerta con una marcadora en la portería.
- Que el día de los hechos estaban recibiendo clase de latín y que el profesor dio la orden de salir porque se escuchaban explosiones; que buscaron algo para taparse la cara y buscaron la salida por la calle 72; desconoce qué pasó afuera, pero que los agentes dispararon a las personas que estaban saliendo y algunos se devolvieron, por lo cual quedaron en la mitad, entre los que intentaban salir y los que se devolvían, luego de lo cual escucharon impactos de bala desde la puerta, dieron la espalda y fue en ese momento en el que Daniel cayó.

- Expuso que cargaron a Daniel a la enfermería y salieron de la Universidad, y que una hora después supo que al demandante lo trasladaron en ambulancia.
- Afirmó que en la reja vio claramente a dos agentes del Esmad en el separador de la Universidad y que al frente de la universidad no estaban lanzando gases.
- Indicó que pudo ubicar a la persona que disparó en la reja de la calle 72 porque se veía claramente y que también sonó una aturdidora.
- Agregó que Daniel no volvió a la Universidad y que no volvió a ser el mismo.

2.5.2. El Daño

El daño se entiende como *“la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja”*¹³.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado¹⁴ ha indicado que éste existe en la medida que cumpla varias características: que sea cierto, es decir, que no puede ser hipotético o eventual; que sea personal, en atención a que quien lo haya sufrido sea quien manifieste interés en su reparación; subsistente, en razón a que no haya sido reparado; y antijurídico, en cuanto quien lo padece no tenga la obligación de soportarlo.

De acuerdo con el material probatorio obrante en el expediente, se tiene acreditado que el señor Daniel Bernal Martínez sufrió una lesión en su rostro el día 18 de febrero de 2016, mientras se encontraba dentro de la Universidad Pedagógica Nacional en calidad de estudiante de Licenciatura en Filosofía. También se encuentra acreditado que como consecuencia de la lesión sufrida, según el dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional elaborado el 12 de febrero de 2021 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, le quedó como secuela Síndrome Disejecutivo, ceguera en el ojo izquierdo, trastorno mixto de ansiedad y depresión, trastorno obsesivo compulsivo y una cicatriz frontal en la cara. En tal virtud, se tiene por acreditado el carácter cierto y personal del daño.

Pero, si bien se planteó lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per se* responsabilidad atribuible al Estado, pues falta acreditar que el daño resulte antijurídico e imputable jurídicamente a la entidad demandada.

2.5.3. La imputación del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima; así, para establecer la atribución del daño se deben identificar los fundamentos facticos y jurídicos.

La imputación fáctica se construye desde la perspectiva de la identificación de la causa adecuada¹⁵ del daño; teoría por medio de la cual se establece cuál fue la acción u omisión que concretó el daño por parte de la entidad demandada; o si, por el contrario, dicha concreción le es atribuible a la víctima, a un tercero o al azar. Por otra parte, la imputación jurídica tiene relación con la identificación del régimen jurídico aplicable; esto es, si el daño fue causa de una falla del servicio, de la concreción de un riesgo o de una actuación lícita del Estado que generó el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas y solo tiene razón de ser, cuando se comprueba que la causa del daño puede ser atribuible materialmente a la entidad demandada.

¹³ Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

¹⁴ Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de del 11 de septiembre de 1997; Sentencia Sección Tercera del 8 de marzo del 2007. Expediente 27434. CP. Mauricio Fajardo.

En el sub lite, la parte demandante le atribuye responsabilidad a la Policía Nacional por falla en el servicio por haber lesionado al señor Daniel Bernal Martínez, usando armas de disuasión en contra de la población civil dentro una protesta social, sin respetar los protocolos para el manejo de tales armas.

En el caso concreto, de acuerdo con los medios de prueba allegados al proceso, se encuentra acreditado que el 18 de febrero de 2016 la Universidad Pedagógica Nacional, ubicada en la calle 72 con carrera 11 de la ciudad de Bogotá, fue escenario de disturbios que provocaron la evacuación de las personas que allí se encontraban. En efecto, las minutas elaboradas el 18 de febrero de 2016 por la empresa que prestaba el servicio de vigilancia en dicho centro educativo, así como los testimonios practicados al interior de este proceso, señalan que aproximadamente a la 01:00 p.m. de la fecha indicada, la Universidad fue evacuada porque se presentó una situación que alteró la normalidad académica.

Ese mismo día, mientras se encontraba en la Universidad, el señor Daniel Bernal Martínez resultó lesionado en su rostro, circunstancia que fue demostrada con la histórica clínica expedida por la mencionada institución de educación superior y el testimonio que rindieron sus compañeros de estudio. Concretamente, en la historia clínica se registró que el demandante recibió atención de primeros auxilios porque presentaba trauma en zona frontal izquierda con herida corto contundente, la cual, según anota el documento, ocurrió durante un tropel el 18 de febrero de 2016, mientras se encontraba en la Universidad.

Ahora, en cuanto a la participación de la Policía Nacional en los disturbios ocurridos el 18 de febrero de 2016 en la Universidad Pedagógica, la entidad informó que ese día tuvo lugar un servicio policial desarrollado de acuerdo con la Orden de Servicio No. 0121 del 12 de febrero de 2016 "*dispositivo de seguridad con motivo de posibles manifestaciones en la ciudad de Bogotá*", de la cual aportó únicamente el anexo No. 12. En el documento anexo consta que el 18 de febrero de 2016 estuvo disponible un dispositivo ESMAD en la Universidad Pedagógica, comandado por el Capitán Julián Cetina Rodríguez, con 37 unidades anti motín (Doc. 35, página 7, exp. digital). Según ello, no existe duda en torno a la presencia del ESMAD en el lugar de los hechos; no obstante, el documento no contiene un reporte que indique cuál fue la actividad concreta desplegada, los elementos utilizados y un informe de los resultados de la operación, entre otros aspectos, que hubieran permitido conocer más detalles acerca de lo ocurrido.

Sin embargo, a través de los testimonios recibidos en este proceso, se evidencia el proceder de los agentes del ESMAD el día en que el señor Bernal Martínez resultó herido. Al respecto, los testigos relataron de forma coincidente que los uniformados de dicho cuerpo policial sostuvieron un enfrentamiento con personas encapuchadas que se encontraban al interior de la Universidad. Particularmente, el testigo Sergio Daniel Garzón García manifestó que vio a uno de los uniformados del ESMAD apuntando un arma tipo escopeta directamente hacia la universidad, la cual fue disparada varias veces. Por su parte, Juan Sebastián Alba Díaz declaró que vio que un policía del ESMAD disparando una "marcadora" y que él y Daniel Bernal recibieron impacto de balas cargadas con pintura.

Los testimonios resultan armónicos entre sí en cuanto a la existencia del enfrentamiento que sostuvieron agentes ESMAD con personas encapuchadas que estaban adentro de la universidad. También coinciden los testigos al afirmar que los uniformados dispararon algún arma de letalidad reducida hacia el interior del centro educativo, de lo cual resultó lesionado el señor Daniel Bernal, aunque no tienen certeza sobre cuál fue el elemento disparado.

Entonces, conforme a lo dicho por los testigos, resulta creíble que el Escuadrón Móvil Antidisturbios de la Policía Nacional disparó su armamento hacia la Universidad Pedagógica el 18 de febrero de 2016, de lo cual resultó lesionado el señor Bernal Martínez. Y aunque no fue individualizado el uniformado que disparó el elemento que causó la herida al demandante, no hay duda de que fue la conducta del ESMAD de la Policía Nacional, y no otra circunstancia, la causa del daño alegado en la demanda, toda vez que, de acuerdo con los testimonios practicados, entre los actores involucrados en el enfrentamiento ocurrido

en la Universidad Pedagógica el 18 de febrero de 2016, es decir, agentes del ESMAD y encapuchados, únicamente los institucionales dirigieron su ataque al claustro educativo.

Igualmente, tal como se registró en la historia clínica y en el informe de medicina legal, la lesión sufrida en la cara por Daniel Bernal Martínez fue con un objeto contundente lanzado por el ESMAD, pues el trauma ocurrió con disparo a corta distancia de envase de gases lacrimógenos, según se registra en la historia clínica del Hospital San José (fl. 37 vto Cdo Pruebas). En todo caso, debe destacarse que el señor Bernal Martínez no participaba en los disturbios ocurridos en su Universidad el día en que resultó lesionado. Además, los dos testigos fueron claros al afirmar que desconocían quiénes eran las personas encapuchadas a las que estaba reprimiendo el ESMAD. En esa medida, tampoco se demostró que la lesión haya sido causada por algún otro actor (encapuchados) al punto que llegara a señalar la no responsabilidad de la entidad demandada.

De lo anterior, se infiere que la causa adecuada del daño sufrido por el señor Bernal Martínez lo fue el artefacto disparado por agentes del ESMAD al tratar de controlar los desmanes de la protesta social que se estaban realizando aquel día alrededor de la Universidad Pedagógica Nacional. Igualmente, como el referido señor no estaba haciendo parte del motín, dado que estaba saliendo de clases y se disponía a evacuar la Universidad por orden de las autoridades educativas, su actuar no contribuyó de manera directa en la causación de su propio daño.

De otro lado, en lo que concierne al actuar del ESMAD, si bien su presencia en el lugar de los hechos estaba justificada por la orden de servicio pertinente que tenía como fin controlar los desmanes ocurridos por la protesta social, también es pertinente señalar que el uso de las armas disuasivas deben ser el último recurso para controlar el orden público. De no ser así, se estaría deslegitimando y reprimiendo el derecho a la protesta social.

Debe tenerse en cuenta que la protesta social, además de ser un derecho legítimo como medio para manifestarse la ciudadanía, debe ser fomentado para robustecer la democracia. Por tal razón, a la Policía le corresponde manejar con esmerado equilibrio su papel de acompañar a los manifestantes para que se puedan manifestar libremente, dentro del orden, pero también actuar diligentemente para controlar los desmanes que se presenten para restablecer el orden público. En esa medida, su actuar debe ser lo suficientemente prudente para controlar a quienes generan desorden, pero también cuidando de no causar daño a los no manifestantes.

Al respecto, cabe recordar que la Policía Nacional, conforme lo dispone el artículo 218 Superior, tiene como objetivo primordial el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, para lo cual, le es permitido el uso de "*diversos medios legítimos para prevenir y conjurar las alteraciones del orden público*"¹⁶, dentro de los que se comprende el uso legítimo y proporcionado de la fuerza cuando a ello haya lugar. En el mismo sentido, el artículo 124 del Decreto 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía) disponía que "*a la policía le corresponde de manera especial prevenir los atentados contra la integridad de los bienes de uso público*".

En consecuencia, en el caso concreto, las autoridades estaban en el deber de conjurar el desorden causado por el motín realizado por encapuchados en los alrededores de la Universidad Pedagógica Nacional, pero siempre teniendo en cuenta el imperativo de respetar y proteger la vida, la dignidad y seguridad de todas las personas. Sobre este punto, conviene traer a colación lo dispuesto en los artículos 1 y 3 del Código de Conducta¹⁷ para

¹⁶ Corte Constitucional C- 492 de 1992, MP, Jaime Córdoba Triviño. En el mismo sentido, el artículo del Decreto 1355 de 1970 dispone que "[a] la policía compete la conservación del orden público interno. El orden público que protege la policía resulta de la prevención y eliminación de las perturbaciones de la seguridad, de la tranquilidad de la salubridad y la moralidad públicas (...).

¹⁷ Adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979. Artículo 1º. "Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión".

funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de Asamblea General de las Naciones Unidas donde se establece que en el desarrollo de operaciones de dispersión de manifestaciones deben observarse los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y precaución.

Frente a dichos principios el Comité Internacional de la Cruz Roja, en el manual denominado "Violencia y uso de la fuerza", señala como contenido esencial de estos principios de uso de la fuerza que (i) "*su acción debe perseguir un objetivo legítimo (es decir, lícito)*", (ii) "*su acción debe ser necesaria para alcanzar un objetivo legítimo (es decir, no se dispone de una medida menos restrictiva que alcanzaría el mismo objetivo)*", (iii) "*toda restricción de derechos debe ser proporcional al objetivo legítimo que se persigue*" y (iv) "*se deben tomar todas las precauciones necesarias para evitar el uso excesivo de la fuerza, así como poner en peligro o lesionar a personas ajenas a la situación; además, las autoridades deben adoptar todas las medidas posibles para reducir al mínimo los daños*"¹⁸.

Según lo anterior, en el caso *sub iudice*, resulta forzoso concluir que el actuar de los policiales del ESMAD, pese a estar precedido de un fin legítimo -como era controlar los desmanes derivados de la protesta social-, según se colige de las pruebas aportadas, se desconoció en el operativo policial los principios de precaución y proporcionalidad para evitar que se ocasionaran daños a los manifestantes y, en particular a los no manifestantes, como fue el caso de Daniel Bernal Martínez. En esa medida, se considera que el actuar del ESMAD fue excesivo, injusto e imprudente al disparar objetos contundentes en forma indiscriminada contra quienes no estaban siendo parte de la protesta social.

En efecto, al disparar directamente hacia la universidad, lugar en el que no solamente había personas encapuchadas, sino también personas ajenas a cualquier evento violento, tal comportamiento se apartó del principio de precaución con el que debe actuar la Policía para controlar ese tipo de manifestaciones. En ese orden de ideas, dado que dentro del proceso no hay demostración en contrario de que haya sido otro agente el causante de las lesiones sufridas por Daniel Bernal Martínez, se concluye que el daño le es atribuible jurídicamente al ESMAD de la Policía Nacional, por haberse apartado de los principios que rigen su actuar en casos de protesta social.

En consecuencia, como el daño sufrido por Daniel Bernal Martínez, desde el ámbito del artículo 90 constitucional, deviene en antijurídico, pues no tenían el deber jurídico de soportarlo, y a la vez resulta imputable jurídicamente al ESMAD, se declarará la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Policía Nacional.

2.6. MEDIDA DE LA REPARACIÓN

2.6.1. Daño moral

La parte demandante solicitó que se ordene a la entidad demandada pagar, por concepto de daño moral, a Daniel Antonio Bernal Martínez, víctima directa, la cantidad de 400 salarios mínimos mensuales legales vigentes; a Juvenal Harold Fernando Bernal Ospina y Amanda Martínez Vesga, en calidad de padres de la víctima directa, la cantidad de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes, y a Andrés Camilo Moreno Martínez y Jessica Sophy Moreno Martínez, en calidad de hermanos de la víctima directa, la cantidad de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes. No obstante, en memorial de subsanación de la demanda, precisó que el pago que pretende para cada uno de los demandantes es la suma equivalente a 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Al respecto, se precisa que el daño moral es entendido como el dolor, el sufrimiento, la angustia padecida por la víctima directa y demás perjudicados del daño.

¹⁸ <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/publication/p0943.htm> (consulta realizada el 27 de marzo de 2023)

En cuanto a la manera de tasar el daño moral, en caso de muerte o lesiones personales, la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante documento del 28 de agosto del 2014, estableció de manera objetiva los criterios para reconocer tal perjuicio, así:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2o de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3o de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de Consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares -terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
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

No obstante, se ha de dar aplicación a la regla jurisprudencial adoptada por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 29 de noviembre de 2021¹⁹, que si bien se refiere a la cuantificación del daño moral en los eventos de privación injusta de la libertad, tales reglas jurisprudenciales también son aplicables a los eventos en que se reclama el perjuicio moral en casos de lesiones, pues la filosofía del reclamo de tal perjuicio es la misma.

En dicha jurisprudencia, indicó la alta Corporación que:

"68.3.- En la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (radicado 36149), se reitera la presunción de perjuicios morales con la prueba del parentesco a favor de los seres queridos más cercanos, sin determinar quiénes están incluidos en esa categoría. Y no se puede deducir ninguna conclusión de su aplicación a personas distintas de los cónyuges o compañeros permanentes y parientes en el primer grado de consanguinidad, porque en el caso concreto los demandantes eran únicamente la compañera permanente, los hijos y la madre de la víctima directa. No obstante, se incluyó una tabla en la que se señalan cuantías para parientes en los siguientes niveles: en el primer nivel, los cónyuges, compañeros (as) permanentes y parientes en el primer grado de consanguinidad; en el segundo nivel, los parientes en el segundo grado de consanguinidad; en el tercer nivel, los parientes en el tercer grado de consanguinidad; en el cuarto nivel, los parientes en el cuatro grado de consanguinidad y afines hasta el segundo grado; y en el quinto nivel, los terceros damnificados. Y, tal y como se había advertido en la sentencia del 1º de marzo de 2006, expediente 15440, lo anterior se tomó como una presunción jurisprudencial que permitía otorgar <<automáticamente>> perjuicios morales en los rangos de parentesco indicados en la tabla.

En esta sentencia se lee:

<<(…) Asimismo, en relación con la acreditación del perjuicio en referencia, se ha dicho que con la prueba del parentesco o del registro civil de matrimonio se infiere la afectación moral de la víctima, del cónyuge y de los parientes cercanos²⁰, según corresponda. (…)>>²¹

¹⁹ Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia del 29 de noviembre de 2021. Radicado 18001-23-31-001-2006-00178-01 (46681). C.P. Martín Bermúdez Muñoz.
²⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 1º de marzo de 2006. Expediente 15440. MP: María Elena Giraldo Gómez.
²¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena de Sección Tercera. Expediente 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149). M.P.: Dr. Hernán Andrade Rincón (E).

68.4.- A partir de lo anterior es evidente que lo que se hace en este fallo no es modificar una regla sobre presunción de perjuicios morales, sino precisar su alcance con el objeto de resolver las divergencias en su interpretación y aplicación, conforme con lo dispuesto en el artículo 270 del CPACA. Y, en la medida en que no puede afirmarse que en la sentencia del 28 de agosto de 2013 se adoptó una regla jurisprudencial que estableciera que era suficiente la prueba del parentesco para presumir los perjuicios morales en relación con determinadas víctimas, no es procedente fijar como regla general que, para las demandas presentadas a partir de esa fecha y hasta la expedición de este fallo, deba considerarse como prueba suficiente de los perjuicios morales de los <<parientes cercanos>> la demostración de su parentesco. Lo que genera el carácter vinculante de una regla jurisprudencial es su enunciación precisa en la sentencia en la que se adopta; es esto lo que crea una expectativa legítima en los justiciables y en este caso ello no ocurrió.

68.5.- No obstante, como a partir de la sentencia del 28 de agosto de 2013 puede deducirse que, en relación con los hermanos de la víctima directa era suficiente acreditar el parentesco para tener por demostrado el perjuicio moral, y en la gran mayoría de los fallos tal presunción viene aplicándose, la Sala estima procedente establecer la siguiente regla: en relación con las demandas presentadas desde el 28 de agosto de 2013 y hasta la fecha de expedición de la presente sentencia, en las cuales el juez advierta que se presentaron fundándose en la jurisprudencia existente y no se solicitaron pruebas para acreditar los perjuicios morales de los parientes en segundo grado de consanguinidad, podrá hacer uso de las facultades probatorias que le otorga la ley para garantizar su derecho al debido proceso. Esta determinación se adoptará sin importar la instancia en la que se encuentre el proceso.

69.- En relación con la determinación de los topes máximos por perjuicios morales y la forma de calcularlos, la sentencia será aplicada de inmediato...”

70.- El hecho de que los demandantes no conocieran estos topes en el momento en que interpusieron sus demandas no afecta la <<confianza legítima>>. El derecho a la reparación de perjuicios sufridos como consecuencia de la privación de la libertad no es un derecho patrimonial que nazca de un acto jurídico (unilateral o bilateral) en el cual la parte se acoge a determinada regla que no puede ser modificada posteriormente. Tampoco puede considerarse que la demanda fue presentada pensando en obtener determinado monto de perjuicios y que la confianza en ese resultado se alteró al establecerse otro monto.

71.- El derecho a la igualdad en este caso se garantiza aplicando la sentencia de manera similar a todos los casos que se fallen luego de su ejecutoria. Suponer que tal derecho solo se garantiza si se le otorga el mismo monto de perjuicios morales a todas las personas que presentaron la demanda durante determinado periodo de tiempo carece de fundamento; la fecha en la cual se presentó la demanda no tiene en este caso ningún tipo de relevancia para estructurar tal derecho, como sí puede tenerla frente a quienes en ese momento consideraban que podían acogerse a la presunción jurisprudencial de perjuicios morales para los hermanos.

72.- Esgrimir el derecho de igualdad para impedir la aplicación inmediata de los topes de perjuicios morales implicaría considerar que los mismos no pueden ser modificados por la jurisprudencia. Implicaría también considerar que, con base en el mismo derecho de igualdad, no existe justificación para que en relación con las demandas presentadas con posterioridad a este fallo se apliquen los nuevos topes.

Así, entonces, la regla para reconocer el daño moral en casos de privación de la libertad, es la siguiente;

*“ las **víctimas indirectas**, los topes máximos de indemnización se determinan a partir del monto reconocido a la víctima directa, de la siguiente manera: a.- A los **parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente**, el **cincuenta por ciento (50%)** de lo que le corresponda a la víctima directa. b.- A los **demás demandantes**, cuando acrediten los perjuicios morales, el **treinta por ciento (30%)** de lo que le corresponda a la víctima directa.*

Por lo anterior, como dice la sentencia traída a colación, el precedente jurisprudencial en realidad versaba sobre la presunción del daño moral a sus familiares cercanos, según el grado de consanguinidad, pero no en cuanto al monto indemnizatorio por dicho perjuicio. En esa medida, en aplicación de la precisión jurisprudencial citada, el reconocimiento del

monto indemnizatorio por perjuicio moral a los familiares de la víctima directa en los casos de lesiones personales o muerte se ha de hacer no en la misma cantidad en que se reconoce a la víctima directa, sino proporcionalmente, así: a los parientes en primer grado de consanguinidad, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, el 50% de lo que le corresponda a la víctima directa; y a los demás demandantes, cuando acrediten perjuicios morales, el 30% de lo que le corresponda a la víctima directa.

En este caso, se encuentra acreditado que, como consecuencia de la lesión sufrida, a la víctima directa se le generó una disminución de la capacidad laboral del 58.66%, según el dictamen realizado por Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca. En esa medida, como a través del registro civil de nacimiento se encuentra acreditado el parentesco en primer grado de Daniel Antonio Bernal Martínez, victima directa, con sus padres Amanda Cecilia Martínez Vesga y Harold Fernando Bernal Ospina, dadas sus relaciones familiares de cercanía, apoyo y solidaridad es pertinente reconocer el daño moral alegado.

Ahora bien, en lo que concierne a Andrés Camilo Bernal Martínez y Jessica Sophy Moreno Martínez, de acuerdo con los registros civiles que se aportaron con la demanda (folios 2 a 4, c.2), se encuentra acreditado el parentesco en calidad de hermanos del señor Daniel Bernal Martínez, pero no la existencia de las relaciones de afecto y solidaridad entre ellos y el lesionado. Sobre el particular, debe resaltarse que la presunción de daño moral únicamente opera frente a los parientes del primer grado de consanguinidad; respecto de los demás familiares y terceros, el referido daño debe ser probado. Aunado a lo anterior, en la demanda no se hizo referencia a la existencia de las referidas relaciones de afecto y solidaridad entre los hermanos y la demandante, por tal razón, no se les reconocerá el perjuicio alegado, dado que el mismo en este caso no se presume.

Así, entonces, se ordenará el reconocimiento por daño moral únicamente a favor de Daniel Antonio Bernal Martínez, en calidad de victima directa del daño, y a favor de Amanda Cecilia Martínez Vesga y Harold Fernando Bernal Ospina, en calidad de padres, así:

Nombre	Relación	Cantidad
Daniel Antonio Bernal Martínez	Victima Directa	100 SMLMV
Juvenal Harold Fernando Bernal Ospina	Padre	50 SMLMV
Amanda Cecilia Martínez Vesga	Madre	50 SMLMV
Total		200 SMLMV

2.6.2. Daño Material

1) Daño Emergente

Los demandantes solicitaron el valor correspondiente al contrato de prestación de servicios que debe pagar el demandante por la presentación de la demanda y la atención durante el proceso por valor de diez millones de pesos.

Pues bien, en lo referente al dinero destinado para sufragar los servicios profesionales necesarios para presentar la presente demanda, el Despacho no realizará ningún reconocimiento porque no se demostró que la relación contractual en que se justifica la reparación solicitada efectivamente existiera, ni tampoco se acreditó, a través de los medios de prueba permitidos por la ley, como la factura o una cuenta de cobro, que se hubiera efectuado algún pago por el concepto señalado. En consecuencia, como el perjuicio alegado por este concepto no fue probado, será denegado.

2) Daño Emergente futuro

Los demandantes solicitaron que el tratamiento que requiere el señor Daniel Bernal Martínez para recuperar su salud sea asumido por la entidad demandada, pidiendo que le sean brindados los medicamentos, análisis, citas con especialistas y procedimientos a que haya lugar para que recupere el estado de salud que tenía antes de que ocurriera el daño que padeció. Sustentó su pretensión conforme a la valoración efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y la valoración del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Sobre el particular, el Despacho recuerda que únicamente es objeto de reparación el daño cierto y determinado, o determinable. En el presente asunto, la pretensión planteada no tiene vocación de prosperidad, toda vez que no se encuentra demostrado cuál es el tratamiento médico que en el futuro debe recibir el señor Daniel Bernal Martínez para recuperar el estado de salud que tenía antes de la lesión que sufrió el 18 de febrero de 2016.

Por otro lado, ni el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez ni el dictamen médico legal elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses aportan elementos para establecer la existencia de tal perjuicio porque sus propósitos son diferentes. Así, mientras que con el dictamen de la Junta Regional se demostró el origen de la lesión o enfermedad, así como su incidencia en la capacidad para trabajar y/o sus secuelas, el de Medicina Legal buscaba establecer la incapacidad para dosificar una sanción penal, por tal razón, esos medios de prueba no son idóneos para demostrar el perjuicio solicitado.

3) Lucro cesante futuro

Se pidió en la demanda que se ordene a la entidad demandada pagar el valor que dejó de devengar desde el día en que la víctima sufrió las lesiones y por el periodo promedio de su vida laboral, que, según indicó, es de 56 años, tomando como parámetro el salario promedio que devenga un profesional, que es de \$3.000.000.

Al respecto, el Despacho no encuentra prueba que acredite si el señor Daniel Antonio ejercía alguna labor productiva de la que derivara ingreso económico, máxime que se indicó que era estudiante. Y de otro lado, se indicó en la audiencia de pruebas que el referido señor continuó sus estudios en la Universidad Javeriana, lo que hace presumir que puede desempeñarse en tal actividad. Así, entonces, dado que no hay prueba de que el señor Bernal Martínez haya dejado de percibir algún ingreso con ocasión de la lesión sufrida, se denegará el perjuicio solicitado.

2.6.3. Daño a la salud o daño a la vida de relación

La parte actora solicitó el reconocimiento de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes por concepto de daño a la salud.

Respecto de esta clase de perjuicio, es preciso señalar que desde el 28 de agosto del 2014 el Consejo de Estado estableció que la alteración de la relación del lesionado con su entorno o las limitaciones para realizar actividades básicas o placenteras estarían contempladas en la indemnización del daño a la salud.

Respecto al daño a la salud, el Consejo de Estado mediante sentencia del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, señaló que para reconocer el referido perjuicio se debe tener en cuenta, lo siguiente:

"Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de

su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se considerarán 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.”

Ahora bien, los criterios señalados en el documento expedido por el Consejo de Estado el 28 de agosto del 2014, para reconocer la indemnización del daño a la salud son los siguientes:

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
<i>Igual o superior al 50%</i>	<i>100</i>
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	<i>80</i>
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	<i>60</i>
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	<i>40</i>
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	<i>20</i>
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	<i>10</i>

Bajo los parámetros referidos por el Consejo de Estado, y como quiera que el señor Daniel Bernal Martínez sufrió una lesión que le produjo una disminución de la capacidad laboral del 58.66%, alterando de forma negativa su salud, se le reconocerá una indemnización por concepto de daño a la salud de cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

2.7. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo valorativo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, debe verificarse si hay lugar a condenar en costas a la parte vencida.

Se habla de un criterio «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse. Y es «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación, tal y como lo ordena el CGP. En consideración a lo anterior, en el presente proceso aparece acreditado que la parte demandante pagó la suma de \$887.803 a la Junta Regional de Calificación de Invalidez Bogotá – Cundinamarca (Doc. 07, exp. digital), con el fin de que dicha institución practicara el dictamen pericial decretado como prueba en el proceso. Así las cosas, se condenará en costas a la entidad por el valor antes mencionado.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la **Nación-Ministerio de Defensa – Policía Nacional**, por los perjuicios causados al señor **Daniel Antonio Bernal Martínez** por la lesión que sufrió el 18 de febrero de 2016 dentro de la

Universidad Pedagógica Nacional, de acuerdo con la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional** a pagar doscientos **(200 SMLMV)** salarios mínimos legales mensuales Vigentes por concepto de **daño moral**, a favor de las siguientes personas:

Nombre	Relación	Cantidad
Daniel Antonio Bernal Martínez	Victima Directa	100 SMLMV
Juvenal Harold Fernando Bernal Ospina	Padre	50 SMLMV
Amanda Cecilia Martínez Vesga	Madre	50 SMLMV
Total		200 SMLMV

TERCERO: CONDENAR a la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional** a pagar a favor de Daniel Bernal Martínez la cantidad equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales Vigentes, por concepto de daño a la salud.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa.

QUINTO: CONDENAR en costas a la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional**, por la suma de **ochocientos ochenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$887.803) M/Cte**, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEXTO: El pago de las sumas reconocidas deberá hacerse de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: En firme esta providencia, por Secretaría, expídase copia auténtica del fallo en mención, una vez sea pagada la suma pertinente para dicho trámite.

OCTAVO: Por Secretaría, **liquídense** los gastos del proceso, y, en caso de existir remanentes, entréguese a la parte interesada. **Archívese** el expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

ccpd

Firmado Por:

Jose Ignacio Manrique Niño

Juez

Juzgado Administrativo

035

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **29bdca8bd93d891af91ea32967ca40b1e6894a627fb8fe37c1001a231921e2b3**

Documento generado en 10/04/2023 06:03:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>