



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A
Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Nación – Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

Temas: ACCIÓN DE REPETICIÓN - presupuestos para su procedencia bajo el régimen de Código Civil / CULPA GRAVE – Presupuestos / MANEJO DE ARMA DE DOTACIÓN OFICIAL / Se acreditó la culpa grave en la conducta del agente del Estado.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Se solicita declarar la responsabilidad los ciudadanos demandados y que se les ordene el correspondiente reembolso de las sumas pagadas por concepto de daños y perjuicios, cuando uno de ellos, desconoció los protocolos institucionales y el uso y cuidado del arma de dotación oficial, y causó la muerte del menor Wilson Arley Cardona Quintero.

I. LA SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la proferida el 6 de diciembre de 2021 por el Tribunal Administrativo de Antioquia – Sala Quinta de Decisión, mediante la cual se resolvió la demanda presentada el 20 de junio de 2012 por la Nación–Ministerio de Defensa – Policía Nacional- contra los señores John Manuel López Giraldo y Tulio Enrique Posada Sánchez, con el fin de que se les declare responsables por la condena que tuvo que pagar la Entidad demandante como resultado de un proceso de reparación directa¹.

2. Como soporte fáctico de sus pretensiones, señaló que el 18 de febrero de 1997², en el sector del aeropuerto José María Córdova, falleció el joven Wilson Arley Cardona Quintero como consecuencia de un único disparo de un arma de fuego de dotación oficial, accionada por el exagente John Manuel López Giraldo y que pertenecía a su compañero patrullero Tulio Enrique Posada Sánchez.

¹ Sentencia proferida en el marco del proceso de reparación directa, radicado bajo No. 05001-23-31-000-1997-1597. Actor: José de Jesús Cardona Cifuentes y Otros; demandado: Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

² Se precisa que la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2009 en el marco del proceso de reparación directa, señala que la fecha en que ocurrieron los hechos fue el 8 de febrero de 1997.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

3. La Dirección Administrativa de la Policía Nacional, mediante Resolución 0628 del 17 de junio de 2010, dispuso el pago de la condena contenida en la sentencia del 25 de noviembre de 2009, en favor de la señora Gloria Elvira López García, por la suma de \$139'549.498,13.

4. De conformidad con la certificación expedida por la Tesorería General del Ministerio de Defensa, la condena referida fue cancelada a través de consignación a la cuenta de ahorros de Bancolombia perteneciente a la señora Gloria López, apoderada judicial de la parte beneficiaria del pago.

5. Precisó el Ministerio de Defensa Nacional que los accionados actuaron de manera *“imprudente en el manejo de las armas de fuego en presencia de un menor de edad”*, en tanto su formación profesional como policías *“les permitía haber evitado el accionar su arma de dotación y, en su lugar, haber dado aplicación al protocolo institucional y al mandato constitucional relativo al conocimiento del uso adecuado y cuidado del arma de fuego de dotación oficial”*; por tanto, estimó que su conducta negligente, fue determinante respecto del daño antijurídico imputado al Estado.

La defensa

6. El señor John Manuel López Giraldo propuso la excepción denominada *“improcedencia de la acción de repetición”* y se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que el juicio de responsabilidad adelantado en el ámbito penal, disciplinario y contencioso bajo el mismo fundamento fáctico, ya había sido decidido y, por tanto, hizo tránsito a cosa juzgada, por lo cual no era posible estudiar la responsabilidad nuevamente en sede de repetición sino únicamente, las consecuencias patrimoniales que de ésta deriven.

7. Además, adujo que su conducta nunca fue calificada como gravemente culposa, lo cual *“obedecía a la lógica”*, puesto que dicho calificativo fue introducido por el Legislador con la expedición de la Ley 678 de 2001, estatuto no susceptible de aplicación retroactiva y que tampoco encajaba en la descripción contenida en el artículo 5°, relativa al dolo. Por demás, señaló que esta Ley era de obligatorio acatamiento en materia contenciosa; por tanto, resultaba imposible *“acudir a la oscura [sic] descripción de la culpa consagrada en nuestro antiquísimo Código Civil Colombiano”*.

8. El señor Tulio Enrique Posada Sánchez³, representado a través de curadora *ad litem*, se opuso a la totalidad de las pretensiones por falta de prueba dentro del plenario. De igual forma, precisó que su conducta no era pasible de ser calificada como dolosa o gravemente culposa y tampoco existía prueba del pago realizado por el Ministerio de Defensa Nacional, requisitos sin los cuales era improcedente la prosperidad de la acción incoada.

³ Folios 105 a 107, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

9. Aunado a lo anterior, propuso las excepciones denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva e inepta demanda, al estimar que la conducta desplegada por Tulio Posada Sánchez “*no influyó de manera directa y personal*” en la realización del daño y no se allegó constancia del pago de la condena contenida en la sentencia que dio fin al proceso de reparación directa.

La decisión recurrida

10. El Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Quinta de Decisión, negó las pretensiones de la demanda al considerar que no se probaron la totalidad de los elementos objetivos requeridos para la procedencia y éxito de la acción de repetición, en específico, lo relativo al pago realizado por parte de la administración.

11. Como sustento de su decisión, precisó que los documentos aportados por la parte actora para efecto de acreditar el pago como requisito de la acción, no eran idóneos para verificar la extinción de la obligación adeudada por la Entidad, en tanto éstos fueron expedidos por la misma y no provenían del beneficiario o acreedor de la condena por la que ahora se repite⁴.

12. Por lo anterior, concluyó que la Entidad no cumplió con la carga relativa al pago, y así, se relevó de analizar el requisito subjetivo de la acción (dolo o culpa grave), dado que suponía la presencia de los presupuestos materiales que estructuran objetivamente la responsabilidad⁵.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

13. El Ministerio de Defensa Nacional precisó que las pruebas allegadas al proceso tendientes a probar el pago realizado a los beneficiarios de la condena contenida en la sentencia del 25 de noviembre de 2009⁶, no fueron apreciadas de manera objetiva por el *a quo* y que, al ser documentos de naturaleza pública, se presumen auténticos y su contenido goza de *plena validez*; de ahí que, al no haber sido objeto de tacha de falsedad en el trámite de la primera instancia, daban certeza de la realización efectiva del pago.

⁴ Al respecto precisó que: “...*Es claro que para acreditar el pago no basta con que la entidad demandante aporte documentos emanados de sus propias dependencias, sin en ellos no consta la manifestación expresa del acreedor o beneficiario de haberlo recibido a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza -se insiste- acerca de la extinción de la obligación*”.

⁵ Visible a índice 2 del aplicativo Samai.

⁶ Señaló como tales: “i) *Resolución de pago número 0628 del 17 de junio de 2010 expedido por la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional, ii) Certificado de pago expedida el 27 de marzo de 2020 por Tesorería General de la Policía Nacional, donde certifica que los dineros fueron cancelados por la suma de (\$ 139.549.498.13) mediante consignación realizada a la Doctora GLORIA ELVIRA LOPEZ GARCIA identificada con numero de cedula 41.500.236 su número de cuenta 17407750136 perteneciente a la entidad financiera Bancolombia S.A, quien contaba con poder especial para recibir dichos dineros quien actuó como apoderada judicial de los demandantes tal y como consta en la resolución de pago número 0628 y en cada uno de los soportes de pago generados por la entidad, iii) Orden de pago presupuestal del SIFF número 1791 compromiso número 1639 de fecha 18/06/2010 se hizo registro de la obligación donde transferencias donde consta que los dineros se transfirieron a la cuenta de ahorros número 17407750136 de la entidad financiera Bancolombia y por la cual se dio cumplimiento a la sentencia de una sentencia actor José de Jesús Cardona Cifuentes radicado 086 s-10*”.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

14. En lo referente al requisito subjetivo de la acción presentada, estimó que, en el marco del proceso de reparación directa el fallador *“dejó clara la indudable responsabilidad de los uniformados en ejercicio de sus funciones, al destacar que fueron imprudentes en el manejo de las armas a ellos asignadas para cumplir con las labores propias del servicio”*; ello, con sustento en las investigaciones penal y disciplinaria, incorporadas y valoradas dentro del mismo proceso contencioso.

15. Con fundamento en lo anterior, señaló que la conducta de los ciudadanos demandados *“debe ser valorada de conformidad con la presunción de responsabilidad a título de dolo que se encuentra consagrada en el numeral 1° del artículo 6° de la Ley 678 de 2001”*⁷.

16. El recurso de apelación fue admitido por esta Corporación a través de proveído del 21 de abril de 2022⁸ y su término de ejecutoria corrió en silencio de las partes.

17. En escrito de 12 de mayo de 2022⁹, el Ministerio Público solicitó revocar la sentencia recurrida y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda, toda vez que la acreditación del pago derivado de la condena impuesta a la Entidad actora, se realizó de manera suficiente y acorde con los parámetros establecidos por la jurisprudencia. Además, sostuvo que la conducta desplegada por los ex agentes debía ser calificada como gravemente culposa, de conformidad con lo que acreditan los medios de prueba allegados al proceso¹⁰.

III. CONSIDERACIONES

18. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado.

Objeto del recurso

19. El punto argumentativo de la apelación se centra en controvertir la decisión del Tribunal respecto de la inexistencia de la prueba que acredita el pago de la condena impuesta a la Entidad recurrente, por la que ahora se repite.

20. Así las cosas, el análisis de la Sala se circunscribirá a verificar si las pruebas allegadas dan cuenta de la cancelación efectiva del pago contenido en la sentencia que dio fin al proceso de reparación directa (con radicado 1997-1597) y, por ende, si acreditan el cumplimiento de dicho requisito de tal forma que sea procedente analizar la culpabilidad de la conducta desplegada por los ciudadanos demandados,

⁷ *“Artículo 6°. Culpa Grave. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.*

Se presume que la conducta es gravemente culposa por las siguientes causas:

1. *Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. (...)*”

⁸ Visible a índice 4 del aplicativo Samai.

⁹ Visible a índice 15 del aplicativo Samai.

¹⁰ Al respecto, precisó que la aplicación de la Ley 678 de 2001 no es aplicable al caso concreto en atención a la fecha en que ocurrieron los hechos que dieron origen a la condena -8 de febrero de 1997-, por lo que la normatividad vigente en tal época corresponde al Código Civil, específicamente lo dispuesto en el artículo 63 del estatuto.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

para efecto de determinar si las pretensiones de la demandante están llamadas a prosperar.

21. Se precisa que, en atención a la forma en que se plantean los fundamentos de hechos y las pretensiones en el libelo introductorio, la Sala analizará la posible calificación de la conducta adelantada por los ciudadanos demandados a título de culpa grave, dado que se hizo énfasis en que la conducta había sido negligente.

22. Al lado de lo anterior, se asumirá el estudio de las cuestiones relativas a la condición de agente o exagente estatal de los ciudadanos demandados, puesto que son un presupuesto esencial de la acción de repetición, conforme se desprende del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo y de la jurisprudencia de reiterada de esta Corporación¹¹.

Del pago efectivo de la obligación

23. En cuanto a la acreditación del pago, la jurisprudencia de esta Corporación¹² ha señalado que no existe en el ordenamiento jurídico una disposición legal que establezca para su prueba un requisito *ad solemnitatem* o *ad probationem*, motivo porque se cuenta, en principio, con plena libertad probatoria para acreditar su efectivo cumplimiento. Por ello, frente a la prueba del pago, será cada juez quien establezca, con fundamento en la sana crítica y la lógica de lo razonable, si de los medios de prueba que obran en el expediente se desprende la demostración de la extinción de la obligación principal.

24. Las órdenes de pago suscritas por el ordenador del gasto, o el secretario, o el director o el jefe de presupuesto de la Entidad Pública, son documentos de carácter público y vinculantes, que contienen y reflejan la propia manifestación de la voluntad de la entidad condenada, en el sentido de hacer constar el cumplimiento de la condena¹³. Así, en tanto *los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario de los autoriza*¹⁴, resulta incuestionable la capacidad probatoria que de ellos emana, sin perjuicio de la tacha de falsedad que en su contra pueda elevar la parte contra quien se aducen.

¹¹ Esta Corporación ha manifestado de uniforme manera que es responsable patrimonialmente frente al Estado, quien: (i) ostente la condición de servidor o ex servidor estatal; (ii) haya desplegado una conducta dolosa o gravemente culpable; (iii) que hubiere dado lugar a una sentencia judicial condenatoria, conciliación o cualquier otra forma de terminación de un conflicto y (iv) respecto de la cual se hubiera surtido el correspondiente pago como indemnización.

¹² Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. Enrique Gil Botero. 9 de septiembre de 2013. Exp. 25.361

¹³ Se precisó que esta clase de documentos, en la medida en que fueron emanados por funcionarios de la entidad pública, ostentan la calidad de documentos públicos, en los términos del artículo 251 del Código de Procedimiento Civil, al señalar que: "*documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención*". Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. Enrique Gil Botero. 9 de septiembre de 2013. Exp. 25.361

¹⁴ Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado: "*Precisamente, debe recordarse que de conformidad con el artículo 264 del C. de P. C., los documentos públicos, sean estos escrituras públicas u otros instrumentos provenientes de funcionarios del Estado en ejercicio de sus funciones, como certificaciones o actuaciones judiciales o administrativas, gozan de valor probatorio con fuerza suficiente para dar certeza en cuanto al hecho de haber sido otorgados, su fecha, el lugar donde se celebraron o elaboraron, quiénes intervinieron en el acto, su contenido y las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.*" Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de 5 de diciembre de 2005, exp. 1995-0170, M.P. Edgardo Villamil Portilla.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

25. Sobre el particular, se destacan los siguientes documentos que reposan en el expediente:

i) Resolución 0628 del 17 de junio de 2010, expedida por la Policía Nacional, mediante la cual se dio cumplimiento a la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2009 en el marco de la acción de reparación directa - con radicado 1997-1597-, en favor de la parte demandante y se dispuso el pago de \$139'549.498,13, el cual se haría efectivo mediante consignación a la cuenta de ahorros de Bancolombia de su apoderada judicial, la señora Gloria Elvira López García¹⁵.

ii) Comprobante de egreso 150007600, expedido el 25 de junio de 2010, por la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional, en la cual se indica el pago realizado a la apoderada mencionada, por la suma indicada¹⁶.

iii) Certificación expedida por la Tesorería General de la Policía Nacional, en la cual se indica que le fue consignado, a la señora Gloria Elvira López García, el valor equivalente a \$139'549.498,13, correspondiente al pago de la sentencia, según lo dispuesto en la Resolución 00628 del 17 de junio de 2010, cancelada a su respectiva cuenta de ahorros de Bancolombia¹⁷.

iv) Obligación y orden de pago 1791 del 18 de junio de 2010, en la cual se indicó que, con base en el compromiso 1639 del 18 de junio de 2010, se hizo el registro de la obligación contenida en la Resolución 00628 del 17 de junio de 2010, por el mismo valor referido en los numerales precedentes. Documento suscrito por el Director Administrativo y Financiero de la Entidad, el Jefe del área financiera y el Jefe del Grupo Central de Cuentas¹⁸.

26. Los documentos referidos demuestran que la entidad demandante programó y efectuó el pago de una suma de dinero, la cual corresponde en su integridad a la señalada en la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 25 de noviembre de 2009. Con base en ello, en tanto los documentos referidos estuvieron a merced de la parte demandada y no fueron objetados ni tachados de falsos, ahora, valorados judicialmente, acreditan el segundo de los requisitos objetivos referidos en los párrafos anteriores.

27. Por lo anterior, en tanto prosperan los argumentos precisados por la entidad demandante en el escrito de apelación respecto de la acreditación del pago de la condena por la que ahora se repite, se revocará la decisión de primera instancia. En consecuencia, la Sala continuará con la verificación de la siguiente exigencia para definir la prosperidad de la acción que dio origen al proceso de la referencia.

¹⁵ Folios 25 al 28, cuaderno 1.

¹⁶ Folio 58, cuaderno 1.

¹⁷ Folio 75, *ibidem*.

¹⁸ Visible a índice 2 del aplicativo Samai. Archivo 4.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

De la condición de agente o ex agente del Estado

28. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123 Constitucional, son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, quienes están al servicio del Estado y de la comunidad y ejercen sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

29. En el trámite de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Antioquia ofició a la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional – Seccional Antioquia, con el fin de que allegara los siguientes documentos, incorporados en debida forma al proceso¹⁹:

i) Copia auténtica del extracto de hoja de vida del señor Tulio Enrique Posada Sánchez, en la que consta su ingreso a la institución el 12 de septiembre de 1996, bajo el cargo de “*nivel ejecutivo*”; así como la copia de la Resolución de Nombramiento 04656 del 12 de septiembre de 1996 y su respectiva acta de posesión.

ii) Copia auténtica del extracto de hoja de vida del señor John Manuel López Giraldo, en la que consta su ingreso a la institución el 12 de septiembre de 1996, bajo el cargo de “*nivel ejecutivo*”; así como la copia de la Resolución de Nombramiento 04656 del 12 de septiembre de 1996 y su respectiva acta de posesión.

30. A partir de estas piezas procesales, se infiere la condición de agentes estatales de los señores Tulio Enrique Posada Sánchez y John Manuel López Giraldo, quienes ejercían sus funciones para la fecha de los hechos motivo de investigación, con lo cual, se tiene por acreditado el tercer requisito objetivo propio de la acción de repetición.

De la existencia de una conducta gravemente culposa de los agentes estatales

31. La evaluación y determinación de la existencia de dolo o culpa grave hace parte del objeto de la acción de repetición, y se funda en un análisis comparativo de una conducta concreta frente a un estándar o modelo de conducta que está dispuesto en la Ley.

32. En el *sub examine*, la conducta que se describe en la demanda corresponde a la desplegada el 8 de febrero de 1997, por los agentes John Manuel López Giraldo y Tulio Enrique Posada Sánchez cuando, prestando servicio, el primero de ellos disparó el arma de dotación oficial perteneciente al señor Posada Sánchez, causándole la muerte a Wilson Arley Cardona Quintero. Por lo tanto, el estándar de conducta con el cual se debe evaluar el actuar de los demandados es el contenido

¹⁹ Visible a índice 2 del aplicativo Samai de esta Corporación y a índice 94 del aplicativo Samai del Tribunal a quo.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

en las normas del Código Civil, ya que si bien la demanda fue instaurada el 20 de junio de 2012²⁰, cuando la Ley 678 de 2001 ya se encontraba vigente, las nociones de dolo y culpa grave previstas como modelo de conducta en esta Ley no estaban vigentes para la época de los hechos.

33. De acuerdo con el artículo 63 del Código Civil, la *“culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”*. Así, se ha entendido que reviste el carácter de culpa grave aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario.

34. Dada la evidente naturaleza privada del precepto civil, pues el cuidado de los *“negocios”* no es propiamente asunto de resorte estatal, cuando se pretende valorar la conducta de un sujeto cualificado como lo son los agentes estatales, es pertinente confrontarla con los mandatos que la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales le imponían al respectivo agente o exagente, a fin de establecer su apego al estándar de conducta que le era exigido por las normas²¹

35. Así, a la hora de definir si un agente estatal obró con culpa grave, debe tenerse en cuenta como factor para su configuración si su conducta implicó la *“omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”* a que se refiere el artículo 6 constitucional, así como la falta *“a los postulados de la buena fe”* que establece el artículo 83 superior, o la *“infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona”*, indicada en el artículo 91 constitucional, y con estos, entre otros, el incumplimiento de las funciones que la ley especial o el reglamento le encargue al respectivo agente, tal como lo prevé el artículo 123 superior²².

36. Precisado lo anterior, a partir de los medios de convencimiento válidamente recaudados en este proceso, se permite colegir lo siguiente:

37. En el presente asunto, la parte actora allegó junto con el escrito de demanda, la copia del informativo disciplinario 039 del 10 de febrero de 1997, seguido contra los exagentes John Manuel López Giraldo y Tulio Enrique Posada Sánchez²³. Este documento fue debidamente decretado e incorporado al expediente, por lo que se valorará sin restricción, dado que los accionados tuvieron la oportunidad de conocer

²⁰ Visible a folio 8 del cuaderno 1.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 27 de noviembre de 2006. Exp. 16.171: *“Así frente a estos conceptos, el Consejo de Estado dijo que para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos.*

Es igualmente necesario tener en cuenta otros conceptos como son los de buena y mala fe, que están contenidos en la Constitución Política y en la ley, a propósito de algunas instituciones como, por ejemplo, contratos, bienes y familia”.

²² *“Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”*.

²³ Folios 29 a 57, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

el contenido y contaron con la oportunidad procesal para que formularan algún reparo²⁴.

Asimismo, se tendrán en cuenta las declaraciones juramentadas que se recibieron en dicho proceso y que fueron incorporadas el *sub lite*, pues fueron practicadas con la audiencia de la parte contra la que se aducen²⁵, de ahí que cumplen con los requisitos exigidos para tal fin.

38. Sobre los hechos motivo de investigación, obra el informe del 8 de febrero de 1997, remitido al comandante de la Estación Aeroportuaria de Rionegro, por parte del -entonces- Subteniente Charlie Rico Parra, en el que se consigna (se transcribe literalmente con eventuales errores de ortografía):

“Por medio del presente me permito informar a mi Capitán la novedad ocurrida el día de hoy a las 19:15 horas cuando en la garita número tres, Terminal de carga de esta Aeropuerto, resultó muerto el menor WILSON ARLEY CÓRDOBA [sic] QUINTERO de 13 años de edad, ocupación vendedor ambulante, hijo de Morelia y sin más datos, presentando una herida de arma de fuego, con orificio de entrada en la Zona Subclavicular Izquierda, con línea paraexternal izquierdo con tatuaje, con orificio de salida en la zona paraescapular derecha, con revólver cal. 38 largo, nro. ABE.6872 de dotación Oficial asignado, para tercer turno, al patrullero TULIO ENRIQUE POSADA SÁNCHEZ, (...) por parte del PT. LÓPEZ GIRALDO JOHN MANUEL, (...) quien momentos antes solicitó a su compañero el arma en mención.

Cabe anotar que el PT. LÓPEZ GIRALDO JOHN, fue asignado a ese lugar en facción, necesidades del servicio, (...)”²⁶

39. El expediente allegado al proceso da cuenta de las diferentes declaraciones juramentadas practicadas en el marco del proceso penal adelantado por el Juzgado 56 de Instrucción Penal Militar, rendidas por los testigos de los hechos Luis Alberto García Isaza²⁷ y Albeiro de Jesús Hoyos²⁸, y por el ciudadano demandado en el proceso de la referencia, el señor Tulio Enrique Posada Sánchez quien, el mismo día de los hechos -10 de febrero de 1997-, sostuvo (se transcribe de forma literal):

²⁴ Por el contrario, en el escrito de contestación de demanda de John Manuel López Giraldo, se precisó que: *“Mi representado, se atenderá a lo que resulte probado dentro del proceso y en especial a la PRUEBA DOCUMENTAL aportada por los Accionantes y que se considera completa y por consiguiente habrá de tenerse en su valor legal”* (fl. 109, c. 1). Por su parte, el escrito de contestación de la demanda presentado por la apoderada del señor Tulio Enrique Posada Sánchez, se lee: *“Me adhiero a la prueba documental aportada con la demanda, misma que sirve de sustento a mi oposición frente a los supuestos fácticos y a las pretensiones de la demanda en los términos ya planteados”* (fl. 106, c. 1)

²⁵ Se pone de presente que las diligencias de declaración juramentada que obran en el plenario, rendidas por Luis Alberto García Isaza, Albeiro de Jesús Hoyos y Tulio Enrique Posada Sánchez (demandado en el *sub examine*), fueron tomadas en el marco del proceso penal adelantado por el Juzgado Cincuenta y Seis de Instrucción Penal Militar y posteriormente remitidas al Departamento de Policía de Antioquia para ser anexadas al expediente contentivo del proceso disciplinario instruido en desfavor del patrullero John Manuel López Giraldo (demandado en el *sub lite*), e iniciado por los hechos ocurridos el 08 de febrero de 1997 en el Aeropuerto José María Córdoba de Rionegro, cuando resultó muerto el menor WILSON ARLEY CÓRDOBA QUINTERO. El Proceso penal referido, también se adelantó en contra de este último.

Lo anterior, de conformidad a lo contenido en las comunicaciones obrantes a folios 32 y 33 del cuaderno 1 y la copia del fallo definitivo del proceso penal (Samai, índice 2).

²⁶ Folio 31, cuaderno 1.

²⁷ Folio 34, cuaderno 1.

²⁸ Folio 37, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

“(...) Nosotros estábamos en la Garita tres prestando tercer turno, como a las seis y media llegó el pelaíto [sic] este a hablar con nosotros porque él era muy amigo de nosotros y andaba por ahí vendiendo cocos, nos pusimos a hablar ahí, el pelaíto [sic] era muy inquieto y empezó a preguntarnos qué hacíamos, y hablando hablando [sic] que cómo era que se manejaban las armas que para qué eran, nosotros le dijimos que solamente era para seguridad, el pelaíto [sic] empezó a decir que se la dejaran coger más que todo el fusil, nosotros no se lo dejamos tocar, si quiera le dijimos que eso era muy peligroso y sólo lo podíamos tocar nosotros, ahí fue donde el compañero López ya de ver el pelaíto [sic] tan inquieto le explicó lo del fusil para qué servía y todo, solamente por encima le decía para que servía una cosa y para qué servía la otra, entonces el pelao [sic] al ver lo del fusil empezó a preguntar que el revólver para qué, que cómo funcionaba, entonces ya LÓPEZ le dijo que no, que eso era sencillo, entonces ya pasó un rato y seguimos hablando del revólver más que todo que eso era muy delicado y que más que todo era el arma que más cargaba la policía y entonces ya el pelaito [sic] empezó a insistir que cómo era que funcionaba, entonces hubo un momento en que el compañero LÓPEZ me dijo a mi que le prestara el revólver entonces pues yo le dije que para qué, y me dijo no, préstemelo un momentico, yo lo saqué de la chapuza, le saqué todos los cartuchos y le cerré el tambor y se lo pasé, yo no sé por qué él no sacó el de él, sino que me pidió el mío, él empezó a explicarle al pelao [sic] que el gatillo era para tal cosa, el tambor lo sacó dos veces y volvía y lo metía, después sacó un cartucho, se lo introdujo al tambor y le dijo al pelao [sic] que así se cargaba el revólver y cuando cerró el tambor, el pelao [sic] fue a coger el revólver y le dijo que lo quería ensayar, entonces este LÓPEZ le dijo que no, eso no lo puede coger usted, ahí fue donde se le fue un disparo porque LÓPEZ tenía agarrado el revólver de la empuñadura, y el pelao [sic] lo jaló y lo accionó como con esta parte (el declarante muestra como LÓPEZ tenía el arma agarrada por la empuñadura y cómo el pelao [sic] cogió, intentaba quitar el arma) y el pelao [sic] fue quien accionó el gatillo como al tratar de jalar el arma, LÓPEZ también jaló el revólver y fue cuando sonó el disparo, y entonces LÓPEZ se asustó todo, recogió el pelao [sic] y lo llevó a Sanidad Aeroportuaria, LÓPEZ ahí mismo tiró el revólver a una mesita que había ahí, cuando yo lo cogí y se lo entregué a él mismo para que se lo entregara al oficial de servicio (...)”²⁹

40. El 8 de febrero de 1997, rindió declaración juramentada el señor Albeiro de Jesús Hoyos, quien era el guarda de seguridad que desempeñaba sus funciones en el Aeropuerto José María Córdova de Rionegro y estaba prestando servicio en el momento en que ocurrieron los hechos, tal y como lo señaló (se transcribe de forma literal, con eventuales errores de ortografía):

“(...) Lo que me consta en ese momento, el niño vendía panelitas y en ese momento entró a ofrecerles a los Agentes allí a la portería y se quedó con ellos conversando, yo me encontraba afuera en cumplimiento de mis funciones cuando de pronto sentí un impacto y vi que el niño se desplomó, al principio pensé que era una broma del niño, pero no fue así (...) PREGUNTADO: ¿Cómo reaccionaron los patrulleros después de lo sucedido? CONTESTÓ: Pensaron que el disparo era un rayón, pero ya cuando se levantó el niño y vieron sangre y le vieron el huequito en el pecho, se asustaron y dijeron... cómo pasó eso, y ya llamamos un carro que había particular para traerlo para acá para sanidad, no le sé el apellido al Agente el que estaba aquí uniformado, ese fue el que lo trajo. El despacho deja constancia que el que estaba uniformado en el despacho es el PT. LÓPEZ GIRALDO JOHN (...)”³⁰

²⁹ Folios 35 y 36, cuaderno 1.

³⁰ Folio 37, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

41. Por su parte, el señor Luis Alberto García Isaza, empleado de la compañía de vigilancia Santaferena, quien prestaba sus servicios como vigilante en el Aeropuerto José María Córdova de Rionegro estuvo, igualmente, presente al momento de la comisión de la conducta, rindió declaración juramentada al respecto y sostuvo (se transcribe de forma literal, incluyendo posibles errores de ortografía):

“PREGUNTADO: Bajo la gravedad de juramento que tiene prestado en esta diligencia sírvase hacer un relato detallado de todo lo que usted sepa de lo sucedido en la noche de hoy, cuando fue muerto el menor al parecer por un miembro de la policía. CONTESTÓ: Resulta que como el niño vendía coquitos, entonces yo me vine de la garita y me puse a comprarle uno de los dulcesitos que el vende y vi el niño que estaba muy entretenido con los patrulleros y ellos le respondían y entonces yo me puse a conversar con un compañero de Atemi y di la espalda y fue cuando escuché el disparo e inmediatamente voltié [sic] a mirar hacia atrás y vi al niño que se está desplomando e inmediatamente corrí hacia donde estaba el niño a ver lo que pasaba en ese momento los patrulleros estaban muy asustados y trataban de comunicarsen [sic] por radio pero como que no les copiaban y como que querían avisar pero no los escuchaban la verdad es que no me [sic] recuerdo haber [sic] si había un carro por allí y entonces había un conductor hablando por teléfono y el conductor gritó: si, aquí hay uno, inmediatamente arrimó el carro y yo cogí al niño y le dije al niño que se estuviera quietico porque trató de reaccionar en ese momento y lo cogí en los brazos, se lo senté al patrullero en las piernas y ellos se vinieron y yo quedé allá y eso fue todo”.³¹

42. De igual forma, se allegó el auto de apertura formal de investigación, expedida por la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Antioquia – Estación Aeroportuaria, en la que se declaró abierta formalmente la investigación disciplinaria en contra del señor John Manuel López Giraldo y Tulio Posada Sánchez, así (se transcribe conforme obra en el expediente):

“(…) Por los hechos ocurridos el día 080297, de los cuales tuvo conocimiento este comando mediante informa suscrito por el señor Subteniente RICO PARRA CHARLIE, donde da cuenta que el día 080297, a las 19:15 horas cuando en la garita número tres Terminal de Carga del Aeropuerto J.M.C., resultó muerto el menor WILSON ARLEY CÓRDOBA [sic] QUINTERO, de trece años de edad, ocupación vendedor ambulante, hijo de Morelia y sin más datos, presentando una herida de arma de fuego con orificio de entrada en la zona subclavicular izquierda, con la línea paraexternal izquierda con tatuaje, con orificio de salida en la zona paraescapular derecha, con revólver cal. 38 largo, nro. ABE6872, de dotación oficial, asignado para tercer turno al PT. TULIO ENRIQUE POSADA SÁNCHEZ, ... móviles al parecer imprudencia en el manejo de arma por parte del patrullero LÓPEZ GIRALDO JOHN MANEUEL, ... quien momentos antes solicitó a su compañero el arma en mención. (...)”³²

43. La Sala toma nota de que el a quo solicitó oficiar al Tribunal Administrativo de Antioquia con la finalidad de que allegara la totalidad del expediente contentivo del proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa, con número de radicado 1997-01597-00³³. El Tribunal dio respuesta al requerimiento indicando que el expediente solicitado se encontraba “a disposición en la oficina 335 (sección de

³¹ Folio 34, cuaderno 1.

³² Folio 42, cuaderno 1.

³³ Folio 110, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

archivo) de [dicha] *Corporación*” con la finalidad de que la parte interesada tomara las copias que estimara pertinentes³⁴. Sin embargo, se advierte que no obra en el expediente copia alguna del proceso de antes referido o que hubiera sido aportado por alguna de las partes.

44. De igual forma, el tribunal en sede de primera instancia, ofició a la Fiscalía del Municipio de Rionegro – Antioquia, para que allegara el *fallo proferido dentro del proceso penal que se adelantó en contra de John Manuel Giraldo y Tulio Enrique Posada Sánchez, por la muerte del Menor Wilson Arley Cardona Quintero*³⁵.

Observa la Sala que la decisión adoptada en el marco del proceso penal se dirigió a declarar la preclusión de la instrucción en favor del señor John Manuel López Giraldo, sindicado del delito de homicidio culposo en la persona de Wilson Arley Cardona Quintero, toda vez que se llegó a un acuerdo conciliatorio entre las partes, correspondiente al pago de dos millones de pesos (\$2'000.000) como indemnización por la comisión del hecho punible. Se precisó que el acuerdo se encontraba debidamente cumplido, por lo cual se arribó a dicha decisión y se ordenó el archivo de las diligencias³⁶.

45. Sobre las decisiones adoptadas en el marco del proceso contencioso y penal, es pertinente destacar que una providencia emanada de un juez, sin duda, representa un juicio de análisis que se funda en la evaluación del acervo probatorio que está a su disposición y en la determinación de la consecuencia jurídica de los hechos que ellos prueban, conforme con las normas que reglamentan la materia. Sin embargo, las decisiones a las que allí se arriben, no constituyen una condición definitiva de prueba de cara a un juicio de responsabilidad patrimonial; éstas solamente prueban lo que por intermedio suyo han decidido, pero no así los hechos de los que se sirve la decisión, cuya demostración se encuentra supeditada a los medios directos que se alleguen para tal fin.

Por tanto, el análisis efectuado por el juez contencioso de la responsabilidad estatal por la antijuridicidad de un daño o del juez penal por la comisión de un delito que parte de supuestos de culpabilidad distintos al criterio de culpa grave estudiada por el juez de la repetición, en principio, no ata a este último para efectos de tener por acreditado el elemento subjetivo de la responsabilidad del agente o exagente estatal.

Incumplimiento de las funciones que las normas reglamentarias encargaban al agente John Manuel López Giraldo

46. En el centro del análisis al que se ve abocado la Sala, se encuentra el del uso imprudente o negligente de las armas, así como las particularidades en que se

³⁴ Folio 111, cuaderno 1.

³⁵ En el mismo, se aclara que el proceso le fue enviado a dicha Dependencia, por parte del Juzgado de Instancia Penal Militar, el día 5 de febrero de 2008. (Folio 116, cuaderno 1)

³⁶ Visible a índice 2 del aplicativo Samai.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

desenvolvieron los hechos, comprometiendo el servicio público a cargo de la Policía Nacional y, con éste, la responsabilidad del Estado.

47. Para 1997, cuando tuvo lugar la conducta objeto de análisis, se encontraba vigente el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural de la Policía Nacional, aprobado mediante la Resolución 9960 de 1992 del Ministerio de Defensa, de acuerdo con el cual las armas de fuego son artefactos que por la capacidad de causar daños severos, están reglamentadas en cuanto a su empleo y, si bien son elementos de trabajo de los miembros policiales, exigen de su parte un manejo cuidadoso y una utilización contingente y restringida a circunstancias de defensa de la integridad personal o de terceras personas. A este respecto, en el artículo 131 del Capítulo IV de la Resolución *ibídem*, relativo al “uso de armas”, se dispuso:

“ARTÍCULO 131. CONSIDERACIONES GENERALES.

1. El personal de la Policía en cumplimiento de su actividad preventiva y ocasionalmente coercitiva, para preservar el orden público empleará sólo los medios autorizados por ley o reglamento y escogerá, entre los eficaces aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes.

2. Quienes tengan a su cargo la administración del armamento, municiones y explosivos, su almacenamiento, conservación, distribución y control cumplirán diligentemente los mecanismos de control establecidos.

3. En el uso de las armas se deberá tener en cuenta su naturaleza de contingencia y peligro que exige el manejo prudente. Su empleo, requiere equilibrio emocional, mesura, serenidad, firmeza y control evitando siempre cualquier exceso. Como último recurso debe emplearse para proteger la integridad personal o la de terceras personas.

4. En sitios donde haya aglomeración o riesgo para terceras personas, es preferible buscar procedimientos de policías alternos al empleo de las armas.

5. El personal al servicio de la Policía Nacional se abstendrá de usar y emplear armas de dotación oficial en actividades particulares, igualmente no podrá utilizar en el servicio armas que no sean de dotación oficial.

6. El conocimiento de las armas es factor decisivo para no cometer errores. Se debe emplear el arma sólo cuando las circunstancias lo exijan y de acuerdo con lo previsto en las normas legales sobre la justificación del hecho.

7. Todo funcionario de la Policía al término del servicio, está obligado a entregar las armas de dotación y demás elementos que se le hayan asignado para el mismo, salvo autorización expresa en contrario emitido por el superior competente.

En la misma forma están obligados quienes salgan en uso de vacaciones, permisos, licencias incapacidades, excusas de servicio, suspensiones, etc.

PARÁGRAFO. Los superiores competentes serán responsables de la supervisión y cumplimientos de esta obligación” (se resalta).



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

48. Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo transcrito, la Sala reflexiona acerca de las actuaciones surtidas por el señor López Giraldo, respecto de las cuales la entidad demandante funda sus pretensiones, para determinar si se apartaron del estándar de conducta que el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural de la Policía Nacional dispone respecto del porte y uso de armas de fuego por parte de los efectivos policiales.

49. En este caso, como se ha referido previamente, obra copia del informativo disciplinario adelantado por los hechos que se analizan, en el cual constan los diversos elementos materiales probatorios recabados, entre ellos, las declaraciones juramentadas rendidas por los testigos presenciales de los hechos y, especialmente, por el señor Tulio Enrique Posada Sánchez quien era propietario del arma de dotación que fue accionada y conllevó al lamentable fallecimiento de Wilson Arley Cardona Quintero.

50. Sobre la forma en que ocurrieron los hechos, se precisa que las declaraciones rendidas por Albeiro de Jesús Hoyos y Luis Alberto García Isaza, presentes en el momento en que se efectuó el disparo, no permiten identificar con certeza los hechos previos, debido a que los mismos declarantes reconocieron que no lograban escuchar la conversación sostenida entre los ciudadanos demandados con el occiso, y que, además, se *“voltearon”* una vez escucharon el impacto, presenciando únicamente el momento en que el joven *“se desplomó en el suelo”* y lo que pasó con posterioridad. Sin embargo, se cuenta con la declaración del señor Tulio Enrique Posada Sánchez, quien presenció personalmente lo que refirió y puede dar luz sobre lo sucedido.

51. Así, de conformidad con lo manifestado por los declarantes, se tiene que el 8 de febrero de 1997 en horas de la tarde, se encontraba el -entonces- patrullero John Manuel López Giraldo junto con su compañero de guardia el -entonces- patrullero Tulio Enrique Posada Sánchez, prestando el servicio de policía aeroportuaria en las instalaciones del Aeropuerto José María Córdova de Rionegro (Antioquia), cuando se acercó el menor Wilson Cardona Quintero, con quien sostuvieron una conversación sobre las armas de dotación que les fueron asignadas para adelantar el turno correspondiente.

52. En ese contexto, el señor López le especificó las características propias del fusil de dotación; no obstante, el joven Cardona se interesó en mayor medida por el revólver insistiendo en querer entender su funcionamiento. Relata el exagente Posada que su compañero le *“pidió prestado”* el revólver que le había sido asignado, sin darle mayor explicación al respecto; sin embargo, éste procedió a descargar el arma (desocupar el tambor del revólver) y entregársela a su compañero John Manuel López quien la enseñó al menor, precisó sus partes y procedió a mostrarle la forma en que se *“cargaba”*.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

53. El señor Tulio Posada, sostuvo: “(...) él³⁷ empezó a explicarle al pelao [sic] que el gatillo era para tal cosa, el tambor lo sacó dos veces y volvía y lo metía, después sacó un cartucho, se lo introdujo al tambor y le dijo al pelao [sic] que así se cargaba el revólver y cuando cerró el tambor, el pelao [sic] **fue a coger el revólver y le dijo que lo quería ensayar, entonces este LÓPEZ le dijo que no, eso no lo puede coger usted, ahí fue donde se le fue un disparo porque LÓPEZ tenía agarrado el revólver de la empuñadura, y el pelao [sic] lo jaló y lo accionó como con esta parte (el declarante muestra como LÓPEZ tenía el arma agarrada por la empuñadura y cómo el pelao [sic] cogió, intentaba quitar el arma) y el paleo fue quien accionó el gatillo como al tratar de jalar el arma, LÓPEZ también jaló el revólver y fue cuando sonó el disparo.**³⁸

54. De lo anterior, se evidencia que el demandado John López, abrió el tambor del revólver, lo cargó y cerró el tambor, agarrando el arma por la empuñadura, cuando el joven Cardona jaló la misma en dirección a su humanidad, por lo que el forcejeo conjunto permitió que se disparara el único proyectil que había sido cargado momentos previos a la ocurrencia de la descarga, produciendo la muerte del menor. Vale afirmar que, las declaraciones rendidas por los señores Luis Alberto García Isaza y Albeiro de Jesús Hoyos, son coincidentes en indicar que el menor se desplomó en el suelo, luego de haberse producido el impacto de bala y los policías cayeron en cuenta de lo sucedido, por lo cual entraron en estado de preocupación y llevaron al herido a la dirección de sanidad aeroportuaria en procura de salvar la vida del menor, pero éste falleció.

55. Las circunstancias fácticas que han sido puestas de presente por esta Sala, a no dudarlo, permiten desde una primera lectura de lo ocurrido, reconocer la conducta gravemente culposa de un agente que utilizó un arma de dotación oficial de manera negligente y en total contravención de los reglamentos que regulan el manejo de armas de fuego, pues bajo una tarea ajena su investidura, pretextando enseñar su funcionamiento a un menor de edad, cargó el revólver en presencia del mismo, lo cual, per se, implicaba un riesgo para la integridad de los presentes y que, en efecto, terminó concretándose en la detonación del arma en contra de la humanidad del niño.

56. En este sentido, se observa que el exagente obvió la naturaleza de contingencia y peligro que exige el manejo prudente de un arma de fuego y la empleó en circunstancias completamente innecesarias, sin justificación alguna del hecho, propiciando mediante su comportamiento el fatídico desenlace. Con ello, es claro que otro agente de la Policía Nacional, en las mismas condiciones, habría obrado de manera diferente a como obró John Manuel López, contemplando cualquier otra forma de dar respuesta a los cuestionamientos del menor, sin necesidad de manipular el arma de dotación oficial que comporta una fuente de riesgo y, por ello, trae consigo el deber de evitar las consecuencias que de ésta podrían derivar; de ahí que, se exige el debido cuidado y custodia del arma, en atención a las normas que regulan la actividad policial, por lo que su uso se limita a situaciones en que la gravedad de las condiciones lo ameriten.

³⁷ Refiriéndose a su compañero John Manuel López Giraldo.

³⁸ Folio 36, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

Así, la conducta descuidada del exagente que causó el daño ya conocido, hubiera podido evitarse con la diligencia y cuidado que corresponde a quien debe atender la actividad de policía en forma habitual.

57. En este punto, vale la pena reiterar que el señor López Giraldo, era un Patrullero miembro de la Policía Nacional que recibió toda la instrucción correspondiente al manejo de las armas de fuego, al punto que se le permitió su porte y manejo, por lo cual es dable concluir que conocía claramente las normas que debían guiar su actuar con debida diligencia y cuidado exigidas de su condición; aun así, optó por utilizar su arma, previamente cargada, en presencia de un menor de edad -13 años- quien actuó con la inocencia y desconocimiento propio de un niño de su edad, indagando por el funcionamiento de un arma, circunstancia que de ninguna manera, lo exculpa de la responsabilidad que se le endilga.

58. Así las cosas, para la Sala, el resultado lesivo que se presentó el 8 de febrero de 1997, consistente en la muerte del menor Wilson Arley Cardona Quintero, por el cual la entidad demandante pagó \$139'549.498,13 a título de indemnización, provino de un actuar gravemente culposo de parte del señor John Manuel López Giraldo. En consecuencia, al cumplirse el requisito subjetivo que exige la acción de repetición, hay mérito para acceder parcialmente a lo solicitado en el recurso de apelación y, por ende, a las pretensiones de la demanda en lo que respecta al exagente referido.

Incumplimiento de las funciones que las normas reglamentarias encargaban al agente Tulio Enrique Posada Sánchez

59. La entidad actora adujo que el exagente Tulio Enrique Posada Sánchez actuó de manera negligente, toda vez que *“le facilitó el arma a su compañero para realizar una maniobra irregular en presencia del menor, quien falleció como consecuencia de tal actuación”*: Sobre el particular, señaló que:

“La conducta del PT. John Manuel López Giraldo y el PT. Tulio Posada Sánchez, en ambos casos, era previsible, en cuanto a quien la solicitó y quien la prestó para realizar maniobra con el arma de dotación, conducta que no es permitida, que por su formación como policial le permitía haberlo [sic] evitado el accionar su arma de dotación y haber dado aplicación al protocolo institucional y al mandato constitucional, en cuanto al conocimiento del uso adecuado y cuidado del arma de fuego de dotación oficial”³⁹.

60. Sin embargo, se observa que la parte actora sustenta la imputación de la conducta gravemente culposa del exagente con fundamento en la decisión adoptada en el marco del proceso de reparación directa (con radicado 1997-1597), al señalar que fue allí en donde se estableció que el daño causado a la parte actora -del proceso contencioso-, resultó imputable a la Policía Nacional *“en aplicación de la falla del servicio de sus agentes ..., quienes actuaron de manera descuidada,*

³⁹ Folio 3, cuaderno 1.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

*haciendo un uso indebido de su arma de dotación oficial, ... actuación irregular que dio lugar a la condena impuesta contra la entidad*⁴⁰.

61. Se pone de presente que el único documento que obra en el acervo probatorio perteneciente al expediente del proceso de reparación directa, es la sentencia que dio fin al proceso, por medio de la cual se acredita únicamente la condena a cargo del estado, con ocasión de la muerte del menor Wilson Cardona. Por tanto, no se allegó integralmente el sumario del proceso contencioso, sino únicamente la decisión adoptada en el marco del mismo, respecto de la cual, vale aclarar, no resulta procedente dar valor probatorio alguno más allá de lo que ya se señaló, pues no constituye prueba definitiva de cara al juicio de culpabilidad que se debe realizar en sede de repetición.

62. Respecto de la conducta desplegada por el agente Tulio Posada, se evidencia que éste tenía asignado a su cargo la custodia del arma de dotación oficial que fue disparada -revólver- y que, posteriormente, fue solicitada por su compañero de turno John López en calidad de préstamo, sin ninguna especificación al respecto; consecuentemente, el exagente Posada, luego de cuestionar la finalidad de la solicitud, desenfundó el arma, le abrió el *tambor*, la descargó en su totalidad, cerró el tambor y se la entregó a su compañero de turno quien, posteriormente, cometió la conducta que dio origen al daño imputado a la Entidad demandante, por el que ahora se repite.

63. Se recuerda que, para la prosperidad de la acción de repetición, deben reunirse ciertos requisitos, entre los que se exige que el daño que dio lugar al pago de la indemnización por parte del Estado haya sido resultado, en todo o en parte, de la actuación de un funcionario o exfuncionario de la entidad, en el ejercicio de sus funciones y que la conducta de esa persona haya sido dolosa o gravemente culposa.

64. De ahí que el estudio del elemento subjetivo que se exige para la procedencia de la acción de repetición implica igualmente la verificación del nexo causal entre la acción adelantada por el funcionario y la causa de la condena (o conciliación). En ese sentido, debe estar debidamente acreditada la relación directa existente entre la conducta y la causa de la condena que derivó en el reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado por el cual se obligó a pagar -y efectivamente pagó- a los beneficiarios. De esta manera, la demostración del nexo causal es un presupuesto *sine qua non* para el estudio jurídico de la conducta del agente en grado de dolo o culpa grave en los casos de acción de repetición⁴¹.

65. En ese tenor y bajo el designio fáctico indicado, mal haría esta judicatura en determinar que el préstamo del arma de un miembro activo de la Policía Nacional a otro miembro activo de la misma entidad tenga la magnitud suficiente para

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 8 de julio de 2009, Exp. 34.576. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

constituirse en la causa directa del daño indemnizado y, por tanto, acreditar el nexo de causalidad entre la conducta y el fallecimiento del menor.

66. Lo anterior, en tanto y en cuanto, si bien el señor Tulio Posada le facilitó el arma a su compañero Jhon Manuel López, esto no implica que el préstamo, *per se*, haya ocasionado la muerte del menor, pues si bien el revólver le fue asignado al primero de los demandados, no se desconoce que el señor Posada colocó su arma a disposición de otro agente de la Policía Nacional, que contaba con el debido entrenamiento y conocimiento respecto del manejo que debe darse a las armas de fuego y, por tanto, tenía la capacidad y era completamente consciente del cuidado que requería la situación. Aunado a lo cual, el señor Tulio Enrique se aseguró de descargar el revólver antes de entregarlo a López Giraldo, de manera tal que, incluso por descuido, no fuera posible provocar un daño de esa magnitud.

En ese sentido, no puede predicarse que la actuación fue desplegada con culpa grave (imprudencia, impericia o negligencia extrema) y que, por ello, haya sido la causa directa del daño ocasionado.

67. Sin perjuicio de lo anterior, se recuerda que la asignación del arma de dotación oficial comporta la obligación de velar por el cuidado y buen manejo de esta y, por lo mismo, de evitar la materialización del riesgo que naturalmente entraña. De manera que su uso implica actuar bajo los parámetros de cuidado, diligencia y prudencia que las normas que regulan la actividad policial disponen. Por ello, si bien la conducta cometida por el exagente Posada no es pasible de ser calificada como la causa directa del daño, esto no significa que éste haya obrado atendiendo plenamente los deberes propios de su cargo.

68. De conformidad con las disposiciones normativas precitadas, se evidencia que al señor Posada le asistía un deber de abstención del empleo del arma que le fue asignada en situaciones en que las circunstancias no lo exigieran; pese a ello, la gravedad o levedad de la conducta debe analizarse en el marco de lo que normalmente se le haya podido exigir en el cumplimiento de sus obligaciones o lo que, bajo criterios de razonabilidad, se haya esperado de su actuación, de acuerdo con las condiciones en que se causó el daño.

69. De ahí resulta claro que el incumplimiento de los deberes que el cargo le exigía al señor Tulio Enrique, no resultó de tal dimensión que únicamente pueda explicarse por la necesidad, la temeridad o incuria del mismo, de manera que se califique como un actuar gravemente culposo; sin embargo, sí se trata un comportamiento desplegado bajo el modelo de conducta de *culpa leve*, consistente en la omisión de la diligencia del hombre normal, es decir, la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios. Ello, por cuanto, como se precisó con anterioridad, el préstamo de un arma de fuego a un agente entrenado respecto de su uso no implica, de suyo, un obrar temerario, negligente y despreocupado por parte de otro agente que cuente con la misma formación ni, mucho menos, que con dicho obrar se materialice un daño que eventualmente pueda ser imputado al Estado.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

70. En consecuencia, de conformidad con el material probatorio, no puede determinarse que se encuentre acreditado el nexo de causalidad entre una conducta gravemente culposa cometida por el señor Tulio Enrique Posada Sánchez y el daño endilgado al Estado en sede de reparación directa, de manera que se impone no acceder a las pretensiones de la demanda en lo que respecta al exagente referido.

Liquidación de la condena

71. Una vez constatada la responsabilidad patrimonial del agente John Manuel López Giraldo, le corresponde a esta Sala determinar el monto a reintegrar al Estado por parte del servidor, adoptando las previsiones respectivas para que la condena de repetición no se convierta en una decisión que, en razón de su desproporción, vulnere los derechos fundamentales por resultar una obligación excesiva, irredimible o contraria a la distribución de las cargas públicas⁴².

72. Esta Subsección ha considerado que una condena patrimonial en sede de repetición cuyo sustento se halla en una conducta gravemente culposa, no puede tener la misma consecuencia que una desplegada de manera dolosa. Es decir, la conducta gravemente culposa no puede asimilarse al dolo, ya que en la segunda se advierte el elemento volitivo de la *“intención positiva”* que ha sido entendida en términos generales por la doctrina como *“la intención dirigida por el Agente del Estado a realizar la actividad generadora del daño”*. Por su parte, la culpa grave tiene que ver con *“aquella conducta descuidada del Agente estatal, causadora del daño que hubiera podido evitarse con la diligencia y cuidado que corresponde a quien debe atender dicha actividad en forma normal”*⁴³.

73. Por lo dicho, resulta coherente con los conceptos referidos, que en las actuaciones de los funcionarios públicos que sean desplegadas con la intención dirigida a realizar la actividad generadora del daño, la condena sea en el equivalente al 100% de lo pagado por la parte demandante en el proceso antecedente, como consecuencia de dicha actuación; sin embargo, si el detrimento patrimonial de la entidad demandante tuvo como génesis una culpa grave del funcionario, la condena deberá reducirse proporcionalmente, pues resulta claro que, en estos casos aquél no tenía la *“intención”*, sino que la actuación generadora del daño fue producto de su grave descuido y falta de diligencia.

74. En este punto, se recuerda que el análisis que se realizó en el caso concreto sobre la responsabilidad del demandado fue efectuado a la luz de una conducta gravemente culposa. Así las cosas, la Sala estima procedente que el reembolso que se efectuará corresponderá al ochenta por ciento (80%) de la suma que pagó la Nación-Ministerio de Defensa –Policía Nacional a los beneficiarios de la condena contenida en la sentencia del 25 de noviembre de 2009.

⁴² Corte Constitucional. Sentencia SU-354 del 26 de agosto de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006. Exp. 16.887. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Radicación: 05001-23-31-000-2012-00852-01 (68.119)
Actor: Ministerio de Defensa Nacional
Demandado: John Manuel López Giraldo y otro
Referencia: Repetición

IV. PARTE RESOLUTIVA

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,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 6 de diciembre de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia y, en su lugar, declarar patrimonialmente responsable a John Manuel López Giraldo por el perjuicio causado a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional- con ocasión de la condena que le fue impuesta mediante sentencia proferida el 25 de noviembre de 2009, por el mismo Tribunal, dentro de la acción de reparación directa promovida por el señor José de Jesús Cardona Cifuentes y otros.

SEGUNDO: CONDENAR a John Manuel López Giraldo al pago de ciento ochenta y nueve millones ochocientos cuarenta mil novecientos dos pesos con noventa y ocho centavos m/cte. (\$189'840.902,98) a favor de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

TERCERO: FIJAR para el cumplimiento de esta sentencia, el plazo de seis (6) meses contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de la presente providencia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO
Salva voto

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador> Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha. Se recuerda que, con la finalidad de tener acceso al expediente, los abogados tienen la responsabilidad de registrarse en el sistema Samai.



VF