

FUERZA PUBLICA - Muerte accidental causada a patrullero de la Policía Nacional, con arma de dotación oficial / UTILIZACION DE ARMAS DE FUEGO DE MANERA ACCIDENTAL - Aplicación de la teoría del riesgo excepcional / TITULO DE IMPUTACION OBJETIVO - Riesgo excepcional. Daño ocasionado con ocasión de una actividad peligrosa / TITULO DE IMPUTACION SUBJETIVO - Falla del servicio. Desplaza el régimen objetivo de responsabilidad si los elementos de la falla se encuentran acreditados

En la actualidad, cuando se discute la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; así, la Administración se hace responsable siempre que, en ejercicio de las funciones a su cargo, produzca un daño con ocasión de una actividad peligrosa o de la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades, por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional o el Ejército Nacional, pues se entiende que el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos. (...) debe tenerse en cuenta que, aún en aquellos casos en los cuales concurren los presupuestos para proferir condena en contra del Estado con base en el título objetivo de imputación del riesgo excepcional, la Sala ha considerado que, cuando se configuren igualmente los elementos necesarios para deducir responsabilidad patrimonial de la entidad demandada con fundamento en la ocurrencia de una falla en el servicio que se encuentre suficientemente acreditada en el plenario, el carácter admonitorio y de reproche del actuar de la administración que la invocación de este título de imputación conlleva hace que la condena se profiera con fundamento en éste y no aplicando el régimen objetivo de responsabilidad. **NOTA DE RELATORIA:** Consultar sentencias de 12 de octubre de 2006, exp. 29980 y de 14 de abril de 2010, exp. 17921

TITULO DE IMPUTACION OBJETIVO - Riesgo excepcional / TEORIA DEL RIESGO EXCEPCIONAL - El demandante tiene el deber de probar la existencia del daño y el nexo causal entre éste y una acción u omisión de la entidad demandada / CAUSALES EXONERATIVAS O EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD - Hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo o determinante de un tercero

En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del daño y el nexo causal entre éste y una acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante; por su parte, la Administración puede exonerarse de responsabilidad, para lo que deberá acreditar la presencia de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

DAÑO ANTIJURIDICO - Muerte accidental causada a patrullero de la Policía Nacional, con arma de dotación oficial / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL O EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - Fuerza pública. Configuración / CULPA PERSONAL DEL AGENTE - No se configuró

La muerte del patrullero de la Policía Nacional JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ ocurrió como consecuencia del disparo accidental que recibió de su compañero el también patrullero de la Policía CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, cuando éste último manipuló, de manera imprudente, el arma de

dotación oficial que se le asignó para el servicio al primero de los nombrados (revólver 3188) y mientras ambos prestaban el tercer turno de vigilancia en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira (Valle del Cauca). El reproche de responsabilidad que se predica de la demandada lo constituye la conducta irregular del agente CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, quien, desconociendo los protocolos de seguridad para el manejo del armamento oficial, no verificó, con mayor grado de cuidado y precaución posibles, que el arma de dotación oficial asignada a su compañero para el servicio estuviera descargada, lo que facilitó que ésta se activara al contacto y, en consecuencia, causara la herida mortal que acabó con la vida de su compañero. Contrario a los señalamientos de la demandada, el hecho de que la víctima estuviera evadida de su lugar de facción (denominado C-18) y se encontrara en el de su compañero (entrada a hangares), que se despojara de su arma de dotación oficial para dejarla “en una banca” y, al parecer, la manipula imprudentemente, no llevó a la concausalidad de su conducta en la materialización del daño, pues, a juicio de la Sala, la causa próxima, directa y determinante del mismo lo constituye –como se dijo- la conducta imprudente del agente agresor que, con la errada percepción de que el armamento oficial estaba descargado, lo activó al contacto y, con ello, causó la lesión mortal. Además, se encuentra que, para el momento de los hechos, el patrullero de la Policía CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, causante de la muerte, estaba desarrollando una actividad ligada a las funciones propias de su cargo, pues cumplía el tercer turno de vigilancia en el lugar de facción destinado para el servicio, de suerte que, contrario a lo dicho por la demandada, no puede inferirse que el daño devino como consecuencia de su culpa personal o como consecuencia de un acto desligado del servicio. Vistas así las cosas, como la muerte del patrullero de la Policía JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ devino como consecuencia de la manipulación de un arma de dotación –actividad, de suyo, peligrosa- que estaba destinada para el servicio y que fue activada de manera imprudente por un agente del Estado durante la prestación del servicio, se impone concluir que el daño antijurídico es imputable a la entidad demandada, razón por la cual se confirmará la sentencia recurrida, en cuanto a la declaratoria de responsabilidad.

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS - Perjuicios morales / PERJUICIO MORAL - Muerte accidental causada a patrullero de la Policía Nacional, con arma de dotación oficial / PERJUICIO MORAL - Tasación / PERJUICIO MORAL - Acreditación. Presunción de dolor. Reglas de la experiencia / TASACION DEL PERJUICIO MORAL - Pauta jurisprudencial. Debe hacerla el Juzgador según su prudente juicio. Inaplicación analógica del artículo 106 del Código Penal.

Según la jurisprudencia de la Sala, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de ese perjuicio, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización respectiva, para lo cual basta con acreditar el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño sufrido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no haya pruebas que indiquen o demuestren lo contrario. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, se ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración

de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad. Como en ese caso se encuentra acreditado el parentesco que cada uno de los demandantes alegó respecto de la víctima y la demandada no desvirtuó el padecimiento moral que se presume del parentesco de quien alegó la condición de abuelo de la víctima, la Sala, teniendo en cuenta los topes sugeridos por esta Corporación para estos eventos, aumentará el monto de la condena impuesta por el Tribunal a quo, por concepto de perjuicios morales y los reconocerá a favor del demandante HERNANDO CASTILLO ACOSTA. **NOTA DE RELATORIA:** Para establecer el monto de la indemnización por perjuicios morales se tendrá en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo la Corporación desde la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expedientes números 13232 y 15646, Consejero Ponente doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, donde se estableció que la tasación de dichos perjuicios se fijará en salario mínimos legales mensuales y ha considerado que la valoración del mismo debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio.

LLAMAMIENTO EN GARANTIA - Conducta del agente como factor determinante en la causación del daño / AGENTE POLICIAL - Desconocimiento del deber objetivo de cuidado cuando se utilizan armas de fuego / LLAMAMIENTO EN GARANTIA - Procedencia

La Sala encuentra que, como la causa eficiente del daño que dio lugar a la declaratoria de responsabilidad de la administración estuvo determinada por la conducta negligente del agente del Estado llamado en garantía, en tanto que accionó el arma de dotación asignada para el servicio con la errada convicción de que la misma se encontraba descargada, con lo cual desconoció la instrucción que tenía sobre los protocolos de seguridad del manejo armas de fuego, tal descuido supone una conducta constitutiva de culpa grave -en los términos prescritos en el artículo 63 del Código Civil- por parte de tal agente, que compromete su responsabilidad y lo obliga a rembolsar las sumas de dinero que la entidad demandada debe pagar como consecuencia de la condena que se imponga en esta instancia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 76001-23-31-000-2000-01498-01(29811)

Actor: LUIS DORNEY CASTILLO Y OTROS

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL-

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por las partes, contra la sentencia del 5 de noviembre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que dispuso:

“1- DECLÁRASE a la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA (sic) NACIONAL- administrativamente responsable de los perjuicios causados a los demandantes por la muerte del señor JHOE CRISTIAN (sic) CASTILLO MARTINEZ en hechos ocurridos el 25 de noviembre de 1.999 en las instalaciones del Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de la ciudad de Palmira –Valle-.

“2- Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA (sic) NACIONAL- a pagar las siguientes sumas de dinero:

“PERJUICIOS MORALES:

“Para los padres señores LUIS DORNEY CASTILLO PINZON y NELCY MARTINEZ ANDRADE, cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2.004 o sea la suma de treinta y cinco millones ochocientos mil pesos M/cte. (35.800.000.oo) para cada uno de ellos.

“Para los hermanos ANNY JULIETH CASTILLO MARTINEZ, YOINER DORNEY CASTILLO MARTINEZ, BRIGITH LIZETH CASTILLO MARTINEZ, ALEXANDER CASTILLO MARTINEZ y YASMIN CASTILLO MARTINEZ, cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2.004, o sea la suma de catorce millones trescientos veinte mil pesos M/cte (\$14.320.000.oo) para cada uno de ellos.

“Para la señora HILDA MARIA ANDRADE cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2.004, o sea la suma de catorce millones trescientos veinte mil pesos M/cte (\$14.320.000.oo).

“3-Las sumas aquí reconocidas devengarán intereses comerciales dentro de los 30 días siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y con posterioridad a éstos devengaran intereses moratorios.

“4- NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

“5- DECLÁRESE (sic) al señor CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDEZ (sic) el responsable de haber comprometido a la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA (sic) NACIONAL por los perjuicios ocasionados

a los demandantes por los hechos ocurridos en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira –Valle- el 25 de noviembre de 1.999.

“Como consecuencia de la declaración anterior, el señor CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDEZ (sic) debe rembolsar a la mencionada entidad pública, las sumas de dinero que ésta debe pagar a los demandantes por concepto de este proceso”¹.

I. ANTECEDENTES

El 8 de mayo de 2000, los actores², en ejercicio de la acción de reparación directa y por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda contra Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional-, con la finalidad de obtener la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada y la consecuencial condena al pago de la totalidad de daños y perjuicios que, afirman, les fueron irrogados con ocasión de la muerte del patrullero de la policía JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ, cuando otro patrullero le disparó con el arma de dotación oficial, en hechos ocurridos el 25 de noviembre de 1999³.

Se solicitó que, en consecuencia, se condenara a la demandada a pagar, por concepto de perjuicios morales, la cantidad equivalente en pesos al valor de 2.000 gramos oro, para cada uno de los padres y 1.000 gramos oro para cada uno de quienes alegaron las calidades de hermanos y abuelos de la víctima; asimismo, se solicitó el reconocimiento de los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, a que tienen derecho los padres y los hermanos del causante, los cuales fueron estimados en la suma de \$591.116.121.00.

En apoyo de sus pretensiones, los actores relataron, en síntesis, que el 25 de noviembre de 1999, los patrulleros de la Policía JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ y CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES prestaban tercer turno de vigilancia en el puesto demarcado como C-18 y en el punto denominado “ingreso a hangares”, respectivamente, del Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón, cuando, aproximadamente a las 5:00 p.m., el primero de los nombrados se acercó al puesto de vigilancia del segundo, se despojó de su arma y la colocó en una “banca”, luego, el patrullero MELO BENAVIDES la tomó y la accionó *“incrustándose el proyectil en la humanidad del PT. CASTILLO MARTINEZ,*

¹ Folios 178 y 179, cdno. ppal.

² El grupo demandante está integrado por Luis Doney Castillo Pinzón y Nelcy Martínez Andrade (padres), quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores Anny Julieth (folio 13), Yoiner Dorney (folio 14) y Brighth Lizeth (folio 15) Castillo Martínez (hermanos), Alexander (folio 16) y Yasmin (folio 17) Castillo Martínez (hermanos), Hilda María Andrade y Hernando Castillo (abuelos).

³ Folios 69 a 85, cdno. 1

*exactamente por debajo del oído derecho con orificio de salida en el parietal izquierdo, lo cual le ocasionó la muerte de manera fulminante*⁴.

Ocurridos los hechos, el Comandante de la Estación Aeroportuaria se dirigió al lugar de los mismos y verificó que el arma de dotación que se accionó era la asignada al patrullero CASTILLO MARTÍNEZ, la que tenía cinco cartuchos y una vainilla, también recibió la primera declaración del patrullero MELO BENAVIDES, quien confesó haber disparado, de manera accidental, el arma de dotación de su compañero CASTILLO MARTÍNEZ, en momentos en los que éste la dejó encima de una banca.

Para los demandantes, la muerte del patrullero JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ comprometió la responsabilidad del Estado, por falla en el servicio, en la medida en que el daño fue causado por la conducta de un agente de la administración que manipuló imprudentemente un arma de dotación oficial, pese a haber recibido instrucción sobre su manejo.

2. La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 9 de junio de 2000 y, una vez notificada en debida forma, fue contestada por el apoderado de la parte demandada⁵, quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones indemnizatorias, para lo cual sostuvo que *"... la conducta del patrullero MELO BENAVIDES no puede ser imputada a la mala prestación del servicio, pues es una conducta individual, motivada por circunstancias o causas ajenas al servicio, dando lugar a la culpa personal y que no puede ser desde ningún punto de vista reprochable a la institución"*⁶.

Por otra parte, llamó en garantía al agente CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, con la finalidad de que se declare su responsabilidad en el evento en que se profiera alguna condena en contra del Estado.

⁴ Folio 71, cdno. 1

⁵ Folios 94 a 96, cdno. 1

⁶ Folio 95, cdno. 1

3. En auto del 16 de marzo de 2001⁷ se admitió el llamamiento en garantía formulado por la demandada y, en consecuencia, se ordenó la notificación de la demanda al llamado.

La demanda se notificó personalmente al llamado en garantía⁸; sin embargo, éste no la contestó ni concurrió al proceso.

4. Vencido el período probatorio, el cual fue abierto en auto del 14 de junio de 2002⁹ y fracasada la audiencia de conciliación celebrada el 15 de octubre de 2003¹⁰, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto¹¹.

En esta oportunidad, la parte demandante concluyó que quedó suficientemente claro que la muerte del PT. CASTILLO MARTÍNEZ ocurrió como consecuencia de la negligencia e impericia de un agente del Estado, quien, en servicio, activó de manera accidental el arma de dotación oficial asignada a la víctima y le causó la muerte; además, sostuvo que por esos hechos el patrullero agresor fue condenado, por la justicia ordinaria, a dos años de prisión, por el punible de homicidio culposo del señor JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ.

La parte demandada, el Ministerio Público y el llamado en garantía no intervinieron.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 5 de noviembre de 2004, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, por lo que condenó a la demandada en los términos transcritos en la parte introductoria de esta providencia. Como fundamento de su decisión, señaló (se transcribe como aparece en el texto original):

“Ahora bien, con la prueba antes relacionada se demuestra que el occiso JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTINEZ para la fecha de los

⁷ Folio 97, cdno. 1

⁸ Folio 102, cdno. 1

⁹ Folio 104, cdno. 1

¹⁰ Folio 140, cdno. 1

¹¹ Folio 143, cdno. 1

hechos -25 de noviembre de 1.999- se encontraba de Patrullero de la Policía Nacional y en el momento en que sucedió su fallecimiento, estaba de servicio en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira, donde de su puesto de facción C-18 se trasladó a conversar al puesto de Ingreso de Hangares donde prestaba su turno el compañero patrullero CARLOS ALBERTO MELO BERMÚDEZ, y **por imprudencia de ambos, quienes se pusieron a jugar con el arma de dotación del occiso, y al disparar el arma el señor Melo Bermúdez, pensando que estaba sin tiros, uno de estos impactó en el cráneo de su amigo y compañero Castillo Martínez, habiéndole causado la muerte unos minutos después.** Se estableció que el arma disparada imprudentemente por un miembro de la Policía Nacional, era la de dotación oficial de la víctima.

“A juicio de la Sala en el caso en estudio el servicio funcionó mal, dándose por lo tanto la falla de la administración, pues de no haber sido por el tiro que del arma de dotación realizó negligentemente un miembro de la institución policial, no se hubiera presentado el fallecimiento del patrullero JHOE CRISTIAN CASTILLO MARTÍNEZ”¹².

En cuanto a los perjuicios deprecados, el Tribunal sostuvo que los morales se presumían, pues actores que alegaron las calidades de padres, hermanos y abuela del occiso acreditaron su parentesco y las relaciones de afecto con la víctima y el dolor padecido por su desaparición; así, condenó a la entidad al pago de ese perjuicio inmaterial a favor de los referidos demandantes. Respecto al demandante que alegó la calidad de abuelo de la víctima negó tal perjuicio, al considerar que, aunque se encuentra acreditado su parentesco, no se estableció si sufrió un daño moral por la pérdida de su nieto.

En lo referente al lucro cesante, no lo reconoció, “... *porque no se estableció que el occiso fuera la persona encargada del sostenimiento de sus padres y hermanos, pues el que les prestara una ayuda no implica que esta (sic) fuera permanente, más aún cuando ni siquiera se estableció de qué clase era esa ayuda. Es de anotar que el padre del occiso trabaja en construcción y además no es una persona de tan avanzada edad, que no pueda proveer para su sostenimiento y el de su familia. Si en gracia de discusión se aceptare que la víctima sostenía en forma permanente a sus padres, no es menos cierto que estos (sic) tiene (sic) otros tres hijos, ya mayores, que pueden proveer también para sus padres*”¹³.

¹² Folio 175, cdno. ppal.

¹³ Folio 177, cdno. ppal.

Por otra parte, en lo que respecta a la responsabilidad del llamado en garantía, consideró que, como la prueba demostró que fue el causante de la muerte de la víctima, por su actuar imprudente e irreflexivo, y con ello comprometió la responsabilidad del Estado, debe rembolsar las sumas de dinero que la entidad pública demandada debe pagar por los perjuicios causados a los demandantes.

Recursos de apelación

Inconformes con la decisión anterior y encontrándose dentro de la oportunidad legal, las partes demandante y demandada interpusieron recursos de apelación.

La parte demandante¹⁴ apeló lo desfavorable de la sentencia, en el sentido de cuestionar la condena impuesta por el a quo por concepto de perjuicios morales a favor de los hermanos y de la abuela de la víctima, pues, en su sentir, la misma no se acompasa con los sentimientos de angustia y dolor sufridos por ellos y demostrados en el proceso y, además, desconoce las pautas jurisprudenciales señaladas por esta Corporación para la cuantificación de ese perjuicio inmaterial. Asimismo, cuestionó la negativa del perjuicio moral deprecado por el abuelo de la víctima, al considerar que éste y la víctima mantenían una estrecha relación de afecto y cariño, propia del vínculo de consanguinidad, lo que no fue desvirtuado por la demandada.

En relación con la negativa del lucro cesante, alegó que si algo se logró establecer con las declaraciones rendidas en el proceso fue que la víctima solventaba las necesidades económicas del núcleo familiar conformado por sus padres y por sus hermanos menores, ya que era una persona soltera y no tenía otras obligaciones económicas, contrario a la situación de sus hermanos mayores, quienes no contribuían al sostenimiento de ese núcleo familiar, pues tenían otras necesidades en sus propios hogares.

La parte demandada¹⁵, en el recurso de apelación, ratificó los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, pues “... es imposible responsabilizar

¹⁴ Folios 189 a 197, cdno. ppal.

¹⁵ Folios 198 a 200, cdno. ppal.

al Ministerio de Defensa –Policía Nacional, por un daño que provino de LA CULPA PERSONAL DEL AGENTE DE LA POLICIA CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, que no es constitutiva de falla o falta en el servicio”¹⁶. Preciso que, cuando el agente MELO BENAVIDES disparó contra su compañero, se encontraban jugando con el arma de dotación oficial, lo que en nada compromete a la institución, pues “... la Policía Nacional en ningún momento les ordenó, que jugaran con las armas de dotación entregadas para cumplir con el servicio de vigilancia en el Aeropuerto, siendo difícil de controlar para cualquier autoridad del Estado”¹⁷.

III. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Los recursos de apelación interpuestos fueron concedidos por el *a quo* el 16 de diciembre de 2004¹⁸ y admitidos por esta Corporación, mediante auto del 25 de julio de 2005¹⁹.

El 9 de septiembre de 2005²⁰, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto.

En el término concedido, la parte demandada²¹ reiteró los argumentos de defensa, en el sentido de señalar que el daño se produjo por la culpa personal del agente, a lo que agregó la culpa exclusiva de la víctima, como determinante del daño, pues los dos patrulleros –víctima y victimario- se encontraban jugando con las armas de dotación.

El Ministerio Público intervino en esta oportunidad para solicitar que se confirme la sentencia recurrida, al considerar que *“Del acervo probatorio referido se concluye, en forma categórica, la existencia del hecho dañino, que se dio como consecuencia del proceder ligero, negligente, imprudente y contrario a las instrucciones que se imparten a los patrulleros para el manejo de armamento, toda vez, que CARLOS ALBERTO MELO accionó el arma de su compañero, sin verificar si se encontraba*

¹⁶ Folio 198, cdno. ppal.

¹⁷ Folio 198, cdno. ppal.

¹⁸ Folio 187, cdno. ppal.

¹⁹ Folio 204, cdno. ppal.

²⁰ Folio 206, cdno. ppal.

²¹ Folios 241 a 244, cdno. ppal.

*asegurada o cargada; que (sic) dichos patrulleros estaban en servicio de vigilancia o en cumplimiento de sus funciones oficiales y que, por ende, el proceder de MELO BENAVIDES fue en clara contravía de la capacitación dada a tales patrulleros, hecho que no encuentra justificación alguna ...*²².

En cuanto a los perjuicios morales, señaló, de acuerdo con el demandante, que debe incrementarse la condena impuesta por ese concepto a favor de los hermanos y de la abuela de la víctima, conforme a los criterios señalados por esta Corporación para esos fines, y reconocerse a favor del abuelo; además, señaló que debe accederse al reconocimiento del lucro cesante, toda vez que el patrullero, en vida, percibía unos ingresos económicos con los que contribuía con los gastos del hogar; así, es viable considerar ese reconocimiento, a favor de los padres, hasta cuando la víctima cumpliera 25 años de edad.

IV. CONSIDERACIONES:

1. Competencia:

Esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto, en consideración a que la cuantía del proceso, determinada por el valor de la mayor pretensión formulada en la demanda, esto es, \$118.223.224²³, solicitada por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante para uno de los demandantes, supera la cuantía mínima exigida en la ley vigente al momento de interposición del recurso (Decreto 597 de 1988²⁴), para que el asunto sea conocido en segunda instancia.

2. Régimen aplicable

Se precisa que, en la actualidad, cuando se discute la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; así, la Administración se hace responsable siempre que, en ejercicio de las funciones a su cargo, produzca un

²² Folio 237, cdno. ppal.

²³ Suma que se obtiene de dividir el valor del lucro cesante deprecado en la demanda, entre los padres y los tres hermanos menores del occiso (folio 70 cdno. 1).

²⁴ Decreto 597 de 1988, artículo 132: *es competencia de los Tribunales, en primera instancia, conocer "10. De los de reparación directa y cumplimiento que se promuevan contra la Nación, las entidades territoriales o las entidades descentralizadas en los distintos órdenes, cuando la cuantía exceda de (\$26.390.000)".* (Cuantía prevista para el año de presentación de la demanda) (2000).

daño con ocasión de una actividad peligrosa o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades, por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional y el Ejército Nacional, pues se entiende que el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos.

En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del daño y el nexo causal entre éste y una acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante; por su parte, la Administración puede exonerarse de responsabilidad, para lo cual deberá acreditar la presencia de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, aún en aquellos casos en los cuales concurren los presupuestos para proferir condena en contra del Estado con base en el título objetivo de imputación del riesgo excepcional, la Sala ha considerado que si se configuran, igualmente, los elementos necesarios para deducir responsabilidad patrimonial de la entidad demandada con fundamento en la ocurrencia de una falla en el servicio que se encuentre suficientemente acreditada en el plenario, la condena se debe proferir con fundamento en ésta y no aplicando el régimen objetivo de responsabilidad²⁵, pues es a través de aquélla que el juez de la reparación conmina a la administración por su actuar defectuoso.

Caso concreto:

Es del caso precisar que las pruebas trasladadas del proceso disciplinario 026/00, adelantado contra el patrullero CARLOS MELO BENAVIDES por la muerte de su compañero, el también patrullero de la Policía Nacional JHOE CRISTHIAN MARTÍNEZ CASTILLO, podrán valorarse en su totalidad, por cuanto fueron practicadas con citación o audiencia de la parte contra quien se aluden y, además,

²⁵ Ver entre otras las Sentencias 12 de octubre de 2006, Radicación No: 680012315000199801501 01 (29.980) Sentencia del 14 de abril de 2010; C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Exp.17921.

fueron remitidas a este proceso en copia auténtica, de manera que se cumplen los requisitos del artículo 185 del C. de P.C., para tal fin.

Precisado lo anterior, se tiene que los demandantes deprecaron la declaratoria de responsabilidad del Estado por la muerte del patrullero de la policía JHOE CRISTHIAN MARTÍNEZ CASTILLO, causada con arma de fuego de dotación oficial, la cual fue accionada, imprudentemente, por otro patrullero de la policía, mientras prestaban tercer turno de vigilancia en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira (Valle del Cauca).

Frente a la declaratoria de responsabilidad, la demandada sostuvo que el daño no le es imputable, pues la muerte del patrullero JHOE CRISTHIAN MARTÍNEZ CASTILLO se produjo como consecuencia de la culpa personal del agente agresor, quien le disparó a la víctima, accidentalmente, en momentos en los cuales ambos se encontraban jugando con el armamento oficial.

El Tribunal de primera instancia declaró administrativamente responsable a la demandada y la condenó al pago de los perjuicios morales que encontró probados, para lo cual consideró que, en este caso, se presentó una “falla presunta del servicio”, por cuanto la muerte fue causada con arma de dotación oficial que disparó imprudentemente un agente del Estado.

Pues bien, las pruebas válidamente practicadas en el proceso muestran que el joven JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ, de 19 años de edad, murió el 25 de noviembre de 1999, a las 5:00 p.m., como consecuencia directa de las lesiones graves y mortales en el sistema nervioso central, secundario a trauma craneo encefálico por proyectil de arma de fuego que le causó contusión y laceración cerebral hemorrágica²⁶.

Verificada la existencia del daño, esto es, la muerte por la cual se deprecó la responsabilidad del Estado, la Sala aborda el análisis de la imputación, con miras a establecer si aquélla es atribuible a la demandada, por la manipulación imprudente de las armas de dotación oficial destinadas para el servicio o si, por el contrario, no le es imputable, por haber sido causada por la culpa personal del agente agresor, como lo sostuvo la demandada.

²⁶ Según Registro Civil de Defunción (folio 5, cdno. 1) y protocolo de necropsia médico legal practicada al cadáver (folios 6 y 7, cdno. 1).

El 25 de noviembre de 1999, los patrulleros de la Policía JHOE CASTILLO MARTÍNEZ y CARLOS ARTURO MELO BENAVIDES cumplían el tercer turno de vigilancia en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira, en los lugares de facción denominados hangar C-18 e ingreso de hangares, respectivamente, para lo cual se les dotó de armamento oficial (revólveres 3188 y 3616, respectivamente)²⁷.

A las 17:10, aproximadamente²⁸, el patrullero de la policía CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, en medio del llanto y de la angustia, reportó por el radio de telecomunicaciones que en el ingreso a los hangares se encontraba muerto su compañero JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ, ante lo cual el Comandante de Policía Aeroportuaria y los cuadros de mando se dirigieron al lugar y verificaron que este último se encontraba tirado en el piso, con la cara cubierta de sangre, totalmente inmóvil y con un tiro en la cabeza.

Luego de trasladar a la víctima al centro asistencial, donde murió minutos después, el patrullero MELO BENAVIDES, quien "... se encontraba en muy mal estado (ánimico, psicológico y moral)"²⁹, le informó al Comandante que el patrullero CASTILLO MARTÍNEZ había llegado a hablar con él a su lugar de facción, se sentó en la garita, sacó su revólver de dotación oficial (número 3188) y, en ese momento, ambos se dedicaron a manipular el armamento, luego, al patrullero MELO BENAVIDES se le "... disparó accidentalmente el arma impactando al PT. CASTILLO MARTÍNEZ debajo del oído derecho con orificio de salida en el parietal izquierdo; (sic) hallándose la mencionada arma con cinco cartuchos y una vainilla"³⁰.

Las circunstancias en las cuales se produjo el disparó fueron puntualizadas en la declaración que rindió el Comandante de la Estación de Policía Aeroportuaria³¹, así:

"... le dije que me describiera paso a paso la situación, él [patrullero MELO BENAVIDES] dijo que estaba sentado en la silla de cuerina ... y que al lado izquierdo de él sobre la estructura del aire acondicionado se encontraba el PT. CASTILLO, que CASTILLO había llegado ahí a hacerle la visita y que una vez sentado se puso a manipular el arma y que le sacó los cartuchos y que en varias oportunidades martilló el revólve (sic) apuntándole a los pies y a las piernas de MELO y que éste le decía que no hiciera eso y que

²⁷ Según minuta de vigilancia (folio 27, cdno. 2).

²⁸ Según informativo de novedad elaborado por el Comandante de la Estación de Policía Aeroportuaria (folios 15 y 16, cdno. 2).

²⁹ Folio 16, cdno. 2

³⁰ ibidem

³¹ Folio 34, cdno. 2

CASTILLO le contestaba que mirara los cartucho (sic) que estaban sobre la banca, que si no sabía contar que ahí estaban los seis, que en una situación inmediata él, **MELO, que se encontraba viendo unos papeles o la billetera de él, algo así, y entre charla y charla de amigos tomó el arma y le martilló creyendo que estaba descargada todavía**, luego se puso a llorar, ese fue todo su relato. El PT. MELO recogió a su compañero y lo sacó como pudo hasta donde encontré al patrullero CASTILLO ... en el momento que el PT. MELO gritaba pidiendo auxilio ...”³².

El Capitán de la Policía Jhon Jairo Díaz, presente en lugar de los hechos, señaló:

“... de acuerdo a (sic) lo que él [Patrullero MELO BENAVIDES] indicó dice que el PT. CASTILLO estaba hablando con él sentado en una silla dentro de la garita que posteriormente el PT. CASTILLO sacó su revólver de dotación y estuvieron manipulándolo y que de este hecho el PT. MELO BENAVIDES **le disparó accidentalmente a CASTILLO MARTINEZ**”³³.

En el informativo prestacional por muerte, elaborado por el Comandante del Departamento de Policía del Valle³⁴, se señaló:

“El 251199, siendo aproximadamente a las 17:00 horas, en los angares (sic) de entrada de aviación general del aeropuerto ALFONSO BONILLA ARAGON, donde se encontraba prestando el servicio el señor PT. MELO BENAVIDES CARLOS ALBERTO fue muerto el señor PT. CASTILLO MARTINEZ JOHE CRISTIAN (sic), a consecuencia que de (sic) disparo que recibiera en la cabeza por proyectil de arma de fuego que disparara el primero, arma de dotación del occiso, el señor PT. MELO BENAVIDEZ (sic) CARLOS ALBERTO, (sic) ha manifestado que el señor PT. CASTILLO, se traslado (sic) de su lugar de facción al suyo, que esta (sic) a unos 300 o 500 metros, llegando a la garita procediendo a sacar el revólver de dotación para manipularlo cargando y descargándolo en varias oportunidades, luego lo dejó (sic) sobre una banca que estaba al frente de ellos, **pero no le puso cuidado [el patrullero MELO BENAVIDES] si el arma estaba cargada, cogiéndola y accionándola involuntariamente y disparándose e impactando en la cabeza del patrullero CASTILLO**, a la altura del oído derecho cayendo este (sic) al piso moribundo”³⁵.

El Comandante del Departamento de Policía del Valle calificó la muerte del patrullero CASTILLO MARTÍNEZ “SIMPLEMENTE EN ACTIVIDAD”, teniendo en cuenta que, si bien la víctima prestaba tercer turno de vigilancia, “... *en el momento de los hechos se encontraba evadido de su lugar de facción encontrándose realizando actividades diferentes a las encomendadas, como era estar a unos 300 metros del lugar de facción asignado*”³⁶.

³² Ibidem

³³ Folio 39, cdno. 2

³⁴ Folio 58, cdno. 2

³⁵ Folio 58, cdno. 2

³⁶ ibidem

Conforme a lo expuesto, la Sala concluye que la muerte del patrullero de la Policía Nacional JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ ocurrió como consecuencia del disparo accidental que recibió de su compañero el también patrullero de la Policía CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, cuando éste último manipuló, de manera imprudente, el arma de dotación oficial que se le asignó para el servicio al primero de los nombrados (revólver 3188) y mientras ambos prestaban el tercer turno de vigilancia en el Aeropuerto Alfonso Bonilla Aragón de Palmira (Valle del Cauca).

El reproche de responsabilidad que se predica de la demandada lo constituye la conducta irregular del agente CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, quien, desconociendo los protocolos de seguridad para el manejo del armamento oficial, no verificó, con mayor grado de cuidado y precaución posibles, que el arma de dotación oficial asignada a su compañero para el servicio estuviera descargada, lo que facilitó que ésta se activara al contacto y, en consecuencia, causara la herida mortal que acabó con la vida de su compañero.

Contrario a los señalamientos de la demandada, el hecho de que la víctima estuviera evadida de su lugar de facción (denominado C-18) y se encontrara en el de su compañero (entrada a hangares), que se despojara de su arma de dotación oficial para dejarla “en una banca” y, al parecer, la manipula imprudentemente, no llevó a la concausalidad de su conducta en la materialización del daño, pues, a juicio de la Sala, la causa próxima, directa y determinante del mismo lo constituye –como se dijo- la conducta imprudente del agente agresor que, con la errada percepción de que el armamento oficial estaba descargado, lo activó al contacto y, con ello, causó la lesión mortal.

Además, se encuentra que, para el momento de los hechos, el patrullero de la Policía CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, causante de la muerte, estaba desarrollando una actividad ligada a las funciones propias de su cargo, pues cumplía el tercer turno de vigilancia en el lugar de facción destinado para el servicio, de suerte que, contrario a lo dicho por la demandada, no puede inferirse que el daño devino como consecuencia de su culpa personal o como consecuencia de un acto desligado del servicio.

Vistas así las cosas, como la muerte del patrullero de la Policía JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ devino como consecuencia de la manipulación de un arma de dotación –actividad, de suyo, peligrosa- que estaba destinada para el servicio y

que fue activada de manera imprudente por un agente del Estado durante la prestación del servicio, se impone concluir que el daño antijurídico es imputable a la entidad demandada, razón por la cual se confirmará la sentencia recurrida, en cuanto a la declaratoria de responsabilidad.

V. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

1. Perjuicios morales:

Por lo que atañe a la indemnización del **daño moral**, en la demanda se solicitó, entre otras condenas, la cantidad equivalente en pesos al valor de 1.000 gramos oro, para cada uno de los actores ANNY JULIETH, YOINER DORNEY, BRIGITH LIZETH, ALEXANDER y JASMIN CASTILLO MARTÍNEZ, en su condición de hermanos, HILDA MARÍA ANDRADE de CASTILLO y HERNANDO CASTILLO ACOSTA, en su condición de abuelos.

En la sentencia, el *a quo* condenó al pago de 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor cada uno de ellos, salvo a favor del último, al considerar que no probó el perjuicio moral deprecado, frente a lo cual la parte demandante sostuvo en su apelación que, en relación con los hermanos y la abuela se debía incrementar la condena impuesta a su favor, teniendo en cuenta el padecimiento sufrido y los topes señalados por la jurisprudencia de esta Corporación, para esos efectos; además, argumentó que se debe reconocer el perjuicio moral a favor del demandante que alegó la calidad de abuelo, pues la demandada no desvirtuó los lazos de afecto que conllevan los vínculos de consanguinidad.

Al respecto, debe señalarse, en primer lugar, que, según la jurisprudencia de la Sala, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de ese perjuicio, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización respectiva, para lo cual basta con acreditar el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño sufrido por un pariente cercano causa dolor y angustia

en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no haya pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001³⁷, se ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad.

Como en ese caso se encuentra acreditado el parentesco que cada uno de los demandantes alegó respecto de la víctima (folios 4, 9, 10, 13 a 17, cdno. 1) y la demandada no desvirtuó el padecimiento moral que se presume del parentesco de quien alegó la condición de abuelo de la víctima, la Sala, teniendo en cuenta los topes sugeridos por esta Corporación para estos eventos, aumentará el monto de la condena impuesta por el Tribunal *a quo*, por concepto de perjuicios morales y los reconocerá a favor del demandante HERNANDO CASTILLO ACOSTA.

Así, condenará a la demandada Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional- a pagar, por ese perjuicio, la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de cada uno de los demandantes que se presentaron como hermanos y como abuelos de la víctima.

3. Perjuicios materiales

En la demanda se solicitó el **lucro cesante consolidado y el futuro**, a que tienen derecho los padres y los hermanos menores de la víctima, para lo cual, se dijo, debía tenerse en cuenta la expectativa de vida del causante, petición frente a la

³⁷ Expedientes acumulados 13.232 y 15.646

cual el Tribunal declaró su improcedencia, al considerar que en el proceso se demostró que el padre del causante ejercía una actividad económica y que tenía otros hijos mayores que podrían ayudarle para el sostenimiento del hogar.

Al respecto, se debe precisar que, la Sala ha reconocido esta modalidad de daño material cuando lo deprecia un padre de familia con ocasión de la muerte de un hijo; sin embargo, ha dicho que esa indemnización sólo es procedente hasta cuando la víctima hubiera alcanzado la edad de 25 años, pues se supone que, a partir de ese momento de la vida, ésta decide formar su propio hogar³⁸. A pesar de lo anterior, si el padre acredita que dependía económicamente de su hijo por la imposibilidad de trabajar, dicha indemnización puede calcularse hasta la vida probable del padre³⁹.

En este caso, la Sala encuentra procedente acceder al lucro cesante deprecado, pero sólo a favor de los padres de la víctima, como lo ha reconocido esta Corporación y, además, como no se logró acreditar que los padres dependieran exclusivamente de los ingresos que percibían de su hijo, la indemnización debe calcularse sólo hasta la edad de 25 años de vida del causante.

Así, para efectos indemnizatorios, se calculará como período indemnizable del **lucro cesante consolidado** el comprendido entre la fecha de los hechos (25 de noviembre de 1999) y el momento en que la víctima habría cumplido 25 años de edad (28 de febrero de 2005)⁴⁰. El ingreso base para la liquidación, corresponderá al salario mínimo mensual vigente a la fecha de esta sentencia (\$616.000.00)⁴¹, pues no se tiene certeza del salario devengado por la víctima al momento de los hechos; además, en términos de equidad, resulta más beneficioso para los demandantes que la actualización del salario mínimo mensual vigente para tal momento, lo cual arroja la suma de \$477.649.00, cantidad que se obtiene de la aplicación de la fórmula utilizada para actualizar la renta, así:

³⁸ Sentencias del 9 de junio de 2005 y 8 de agosto de 2002, expedientes 15129 y 10.952.

³⁹ Expediente 16586

⁴⁰ Si se tiene en cuenta que, conforme al registro civil de nacimiento visible a folio 4, cdno. 1, la víctima nació el 28 de febrero de 1980.

⁴¹ Según Decreto 3068 del 30 de diciembre de 2013, " *Por el cual se fija el salario mínimo legal*", a partir del 1° de enero de 2014.

$$Ra = Rh \times \text{Índice final} / \text{Índice inicial}$$

Donde (Ra) es igual a la renta histórica (236.460 -salario 1999-) multiplicada por la cifra que resulte de dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en que se produjo la muerte, esto es:

$$Ra = 551.741.00 \frac{\text{Índice final - enero/2014 (114.53)}}{\text{Índice inicial - noviembre/1999 (56.70)}} = \$ 477.649$$

Al salario mínimo legal mensual vigente (\$616.000.00) se le sumará un 25%, por concepto de prestaciones sociales, para un total de \$770.000.00 y a este valor se le restará un 25%, que se presume que la víctima destinaba para su propia manutención; así, el ingreso base de liquidación es la suma de \$577.500.00, la cual se distribuirá entre los padres, por lo que a cada uno le corresponde la suma de \$288.750.00.

Para el cálculo del perjuicio se aplicará la fórmula matemático - actuarial utilizada por la jurisprudencia para tal efecto, la cual se expresa en los siguientes términos:

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

Donde Ra es el ingreso base (\$288.750.00), "i" es una constante y "n" corresponde al número de meses transcurridos desde la fecha de los hechos (25 de noviembre de 1999) hasta el 28 de febrero de 2005, fecha en que la víctima habría cumplido 25 años de edad, para un total de 63 meses:

$$S = \$ 288.750.00 \frac{(1+0.004867)^{63} - 1}{0.004867} = \$21.358.837.00$$

Respecto del **lucro cesante futuro**, la Sala se abstendrá de efectuar algún tipo de reconocimiento, en la medida en que, para la fecha de esta sentencia, la víctima ya habría alcanzado la edad de 25 años.

Así, por concepto de lucro cesante, a cada uno de los demandantes LUIS DORNEY CASTILLO PINZÓN y NELCY MARTÍNEZ ANDRADE, en su condición de padres de la víctima, les corresponderá la suma de **\$21.358.837.00**.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En el proceso, la demandada llamó en garantía al patrullero de la Policía Nacional CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES, a efectos de que éste reintegrara las sumas de dinero que aquélla tuviera que pagar, con ocasión de la posible condena que se profiera en su contra. El Tribunal *a quo* encontró probado que el actuar del llamado determinó la materialización del daño, razón por la cual lo condenó al pago de las sumas que la demandada pague por concepto de la indemnización de ese daño.

Al respecto, se precisa que, como una manifestación del principio de la responsabilidad estatal, el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política señala que, “... *en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste*”. Por su parte, los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo y 56 y 57 del Código de Procedimiento Civil, así como en la ley 678 de 2001, establecen que: *i)* los funcionarios serán responsables por los daños que causen, por culpa grave o dolo, en el ejercicio de sus funciones y *i)* cuando prospere la demanda contra una entidad pública, la sentencia dispondrá sobre la responsabilidad del funcionario que ha sido llamado y vinculado al proceso.

Sobre el particular, esta Sección se ha pronunciado así⁴²:

⁴² Sentencia del 9 de junio de 2010, expediente: 18157, actor: Luis Pinchao y otros

“El mandato constitucional del inciso segundo del artículo 90 C. P., encuentra hoy su desarrollo en la Ley 678 de 2001, *‘por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de (sic) llamamiento en garantía con fines de repetición’*. Esta ley definió la repetición como una acción de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que **como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa hubiere dado lugar al reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado**, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercerá contra el particular que investido de una función pública hubiere ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.

“(…)

“En el presente caso, los hechos o actuaciones que dieron lugar al **llamamiento en garantía fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001**, por manera que las **normas sustanciales aplicables para dilucidar si el llamado actuó con culpa grave o dolo, serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público**, que es la que constituye la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado, casos en los cuales resulta necesario remitirse directamente al criterio de culpa grave y dolo que recoge el Código Civil:

‘Artículo 63 C. C.-. Clases de culpa y dolo. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

‘Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo.

‘(…)

‘El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

“(…)

“En consideración a lo anterior, la Sala⁴³ ha explicado que para determinar la responsabilidad personal de los agentes, ex agentes estatales o

⁴³ Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, exp. 23049.

particulares investidos de funciones públicas, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta, necesariamente, el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento se debió a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento **y con la intención de producir las consecuencias nocivas** –actuación dolosa–, o si al actuar pudo prever la irregularidad en la cual incurriría y el daño que podría ocasionar y aún así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo –actuación gravemente culposa–”.

Precisado lo anterior, la Sala encuentra que, como la causa eficiente del daño que dio lugar a la declaratoria de responsabilidad de la administración estuvo determinada por la conducta negligente del agente del Estado llamado en garantía, en tanto que accionó el arma de dotación asignada para el servicio con la errada convicción de que la misma se encontraba descargada, con lo cual desconoció la instrucción que tenía sobre los protocolos de seguridad del manejo armas de fuego, tal descuido supone una conducta constitutiva de culpa grave -en los términos prescritos en el artículo 63 del Código Civil- por parte de tal agente, que compromete su responsabilidad y lo obliga a rembolsar las sumas de dinero que la entidad demandada debe pagar como consecuencia de la condena que se imponga en esta instancia.

Así las cosas, se confirmará la decisión del *a quo* en lo que atañe a la responsabilidad del llamado en garantía.

Condena en costas.

En consideración a que no se evidenció temeridad ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

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

FALLA:

PRIMERO: MODIFÍCASE la sentencia del 5 de noviembre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca; en su lugar, se dispone:

1. DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional, por la muerte del señor JHOE CRISTHIAN CASTILLO MARTÍNEZ, ocurrida el 25 de noviembre de 1999.

2. CONDÉNASE a la Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional, a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

SMLMV	LUIS DORNEY CASTILLO PINZÓN	(padre)	100
	NELCY MARTÍNEZ ANDRADE	(madre)	100 SMLMV
SMLMV	ANNY JULIETH CASTILLO MARTÍNEZ	(hermana)	50
SMLMV	YOINER DORNEY CASTILLO MARTÍNEZ	(hermano)	50
SMLMV	BRIGITH LIZETH CASTILLO MARTÍNEZ	(hermana)	50
SMLMV	ALEXANDER CASTILLO MARTÍNEZ	(hermano)	50
	YASMIN CASTILLO MARTÍNEZ	(hermana)	50 SMLMV
SMLMV	HILDA MARÍA ANDRADE DE CASTILLO	(abuela)	50
	HERNANDO CASTILLO ACOSTA	(abuelo)	50 SMLMV

El valor del salario mínimo legal mensual será el vigente a la fecha de pago de la sentencia.

3. CONDÉNASE a la Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional a pagar la suma de **\$21.358.837.00.**, a favor de cada uno de los señores

LUIS DORNEY CASTILLO PINZÓN y NELCY MARTÍNEZ ANDRADE,
por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante.

4. **DECLARÁSE** al llamado en garantía responsable de la condena impuesta en esta sentencia; en consecuencia, **CÓNDENASE** al señor CARLOS ALBERTO MELO BENAVIDES a reembolsar a la entidad demandada, las sumas de dinero que ésta tenga que pagar a los demandantes en cumplimiento de la presente providencia.

SEGUNDO: DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C.P.C.

TERCERO: Sin condena en costas

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen, para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y PUBLÍQUESE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA