

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Régimen de responsabilidad aplicable. Balance jurisprudencial

Por regla general los daños ocasionados por agentes no estatales no comprometen la responsabilidad patrimonial del Estado en la medida en que no le resultan imputables desde un punto de vista fáctico. No obstante, la jurisprudencia ha considerado que los daños derivados de ataques cometidos por grupos insurgentes contra bienes o instalaciones del Estado, pueden ser imputados a la administración si ésta ha contribuido causalmente en su producción a través de acciones u omisiones que se relacionan con el incumplimiento de sus funciones.

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Aplicación del régimen de falla del servicio. Balance jurisprudencial

La Corporación ha considerado que el concepto de falla del servicio opera como fundamento del deber de reparar en aquellos casos en los que agentes estatales intervienen en la producción del daño por ineficacia, retardo u omisión en el cumplimiento de las funciones a su cargo, lo cual se ha entendido que ocurre cuando (i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación de los guerrilleros; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicita protección a las autoridades y éstas la retardan, omiten o la prestan de forma ineficiente; (iii) el hecho era previsible, en razón de las especiales condiciones que se vivían en el momento, pero el Estado no realiza ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque; y (iv) la administración omite adoptar medidas para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto consultar sentencia el 11 de julio de 1996, exp. 10822, sentencia del 16 de febrero de 1995, exp. 9040, sentencia del 12 de noviembre de 1993, exp. 8233 y sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 15838, 18075, 25212 (acumulados)

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Aplicación del régimen de daño especial. Balance jurisprudencial

En ausencia de falla probada del servicio, la Sala consideró que el régimen de daño especial era aplicable a los casos en los cuales el ataque tenía como objetivo un establecimiento militar o policivo pues los daños derivados de este tipo de actos conllevaban la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas. De acuerdo con la jurisprudencia, la obligación de reparar se sustentaba en los principios de equidad y solidaridad, en la medida en que los damnificados ajenos al conflicto no tenían por qué soportar los daños generados por las acciones de la subversión contra el orden institucional.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto consultar sentencia del 30 de julio de 1992, exp. 6828

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Aplicación del régimen riesgo excepcional. Balance jurisprudencial

El Consejo de Estado estimó que los daños causados a particulares, derivados de ataques perpetrados por la subversión contra bienes representativos del Estado en el marco del conflicto armado interno, eran imputables a la administración a título de riesgo excepcional, no de daño especial. En estos casos, la atribución de responsabilidad no se sustentó en la existencia de una acción u omisión reprochable del Estado, sino en la producción de un daño (...) Con base en este título jurídico de imputación, la jurisprudencia declaró la responsabilidad patrimonial de la administración por los daños derivados de ataques perpetrados por grupos armados al margen de la ley contra (i) cuarteles militares o estaciones de policía, sea que la fuerza pública reaccione o no violentamente con el fin de repeler la agresión y; (ii) redes de transporte de combustible. En estos casos, se consideró que, dada la situación de conflicto armado, la simple presencia o ubicación de bienes o instalaciones que los grupos armados ilegales escogen como objetivo de sus ataques, generaba un riesgo para la comunidad que, de concretarse, comprometía la responsabilidad estatal. No importaba, para el efecto, que no existiera ilicitud en la actividad de la administración e incluso que ésta respondiera al cumplimiento de un deber legal, pues la imputabilidad surgía de la creación deliberada de un riesgo que se consideraba excepcional, en la medida en que suponía la puesta en peligro de un grupo particular de ciudadanos. De cualquier forma, era necesario que el ataque estuviera dirigido contra un típico objetivo militar de la subversión, pues si no existía certeza sobre sus móviles y propósitos, o si éste tenía un carácter indiscriminado y se dirigía únicamente a generar pánico o zozobra entre la población civil, no cabía declarar la responsabilidad del Estado con base en el concepto del riesgo excepcional.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto consultar sentencia de 10 de agosto de 2000, exp.11585, sentencia de 6 de octubre de 2005, exp. AG00948, sentencia de 5 de diciembre de 2006, exp. 28459 y sentencias del 11 de diciembre de 2003, exps. 12916 y 13627

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Inaplicabilidad de un único título de responsabilidad. Reiteración jurisprudencial / DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Corresponde al Juez decidir el régimen de responsabilidad aplicable dependiendo de las consideraciones jurídicas o fácticas según sea el caso / RESPONSABILIDAD POR RIESGO - Modalidades básicas / RESPONSABILIDAD POR RIESGO - Riesgo peligro, riesgo beneficio y riesgo álea / DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Nueva categoría de riesgo. Riesgo conflicto

En el punto de la atribución de responsabilidad administrativa por ataques guerrilleros contra bienes del Estado cuando no existía falla del servicio, la jurisprudencia del Consejo de Estado no mostró una evolución coherente. Si bien inicialmente el fundamento de la obligación de reparar se estableció con base en el régimen de daño especial, en los últimos años el título de imputación empleado fue el de riesgo excepcional. Con todo, esto no significó un abandono completo y definitivo del régimen de daño especial, por lo cual puede afirmarse que la jurisprudencia en este punto continuó siendo vacilante. (...) Esta situación motivó que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno abordara el debate sobre la responsabilidad estatal en casos como el que hoy se estudia, señalando que, así como la Constitución Política de 1991 no

privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, así tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a los eventos en los cuales los particulares resulten afectados por ataques perpetrados por grupos guerrilleros contra bienes o instalaciones del Estado, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias fácticas acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación: (...) se precisa que aunque el título de imputación utilizado por la Sección Tercera en la sentencia transcrita haya sido el de daño especial, ello no implica que todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de ataques o tomas guerrilleras tengan que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente. (...) Históricamente, la jurisprudencia ha definido tres modalidades básicas de responsabilidad por riesgo: el riesgo-peligro; el riesgo-beneficio y el riesgo-álea. Sin embargo, los casos que involucran daños derivados de ataques guerrilleros a bienes o instalaciones del Estado, plantean una nueva categoría de riesgo, que no encaja dentro de las anteriores, y que se deriva de la confrontación armada que surge de la disputa por el control del territorio y el monopolio del uso de la fuerza.

NOTA DE RELATORIA: Consultar sentencia de 6 de octubre de 2005, exp. AG-00948, sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 15571, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16530, sentencia de 2 de octubre de 2008, exp. AG-00605, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515 y la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219

RIESGO CONFLICTO - Noción. Definición. Concepto

Esta categoría de riesgo, que podría denominarse riesgo-conflicto, surge del reconocimiento de que, dada la situación de conflicto armado, el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales genera para la población civil un riesgo de naturaleza excepcional en la medida en que la pone en peligro de sufrir los efectos de los ataques armados que los grupos guerrilleros dirigen contra los bienes e instalaciones que sirven como medio para el cumplimiento de esos deberes y el desarrollo de dichas actividades. De esta forma, se considera que los atentados cometidos por la guerrilla contra un “objeto claramente identificable como Estado” en el marco del conflicto interno armado, tales como estaciones de policía, cuarteles militares u oleoductos, pueden ser imputados al Estado a título de riesgo excepcional no porque estos bienes e instalaciones puedan ser considerados peligrosos en sí mismos –como sí ocurre con los objetos que encuadran dentro de la categoría riesgo-peligro (p.e. armas de dotación oficial, químicos o instalaciones eléctricas)–, sino porque la dinámica misma del conflicto armado ha hecho que la cercanía a ellos genere para la población civil el riesgo de sufrir afectaciones en su vida, su integridad personal y su patrimonio en razón a que son blanco de continuos y violentos ataques por parte de la guerrilla que los considera objetivos militares.

NOTA DE RELATORIA: Consultar sentencia de 9 de junio de 2010, exp. 18536

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - La teoría del riesgo excepcional puede servir como criterio de atribución de responsabilidad / DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA

BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Para que exista responsabilidad el factor de imputación o riesgo debe existir realmente

Para que pueda imputarse responsabilidad a la administración a título de riesgo excepcional por los daños derivados de ataques guerrilleros contra bienes o instalaciones del Estado es necesario que el factor de imputación, esto es, el riesgo, exista realmente, lo cual puede acreditarse a través de distintos medios de prueba, que den cuenta de la situación de orden público en la región, o también puede inferirse a partir de la existencia de antecedentes de ataques similares al mismo municipio o de municipios aledaños, de la noticia de la presencia de actores armados en la región, y de los medios que se utilizaron para perpetrar el ataque. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala considera que en la medida en que el Estado participa consciente y deliberadamente en la creación del riesgo, debe adoptar todas las medidas de precaución, contención y defensa a su alcance para minimizarlo y para evitar que se materialice, pues si no lo hace y facilita la actuación de los grupos armados ilegales, se configura una ostensible falla del servicio que da lugar a un juicio de responsabilidad de naturaleza distinta, fundado en el incumplimiento del deber positivo de protección que le es exigible, no sólo respecto de los bienes y personas civiles, sino también de quienes participan en las hostilidades y de los bienes de carácter militar.

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Se imputan al Estado a título de riesgo excepcional siempre y cuando el ataque se cometa dentro del marco del conflicto armado

Los daños derivados de acciones violentas cometidas por grupos guerrilleros pueden ser imputados al Estado a título de riesgo excepcional. No obstante advierte que ello sólo procede cuando el ataque es perpetrado en el marco del conflicto armado interno contra un bien claramente identificable como Estado (i), y del cual se deriva un riesgo cierto para la población civil en consideración a las características de seguridad de la zona en la que se ejecuta el ataque (ii). Si bien es evidente que la guerrilla puede causar daños a la población civil a través de distintas acciones (p.e. a través del sembrado de minas antipersonales o de combates con las fuerzas de seguridad del Estado)

DAÑO ANTIJURIDICO - Ataque de grupo subversivo y destrucción de bienes muebles e inmuebles localizados en los predios rurales los Quintos y el Rancho, ubicados en el municipios de Albán Cundinamarca / DAÑO ANTIJURIDICO - Daño a bienes muebles e inmuebles de la sociedad Fierro Avila y Cía, S. en C. / DAÑO ANTIJURIDICO - Ataque guerrillero de las FARC. Ruptura de un tramo de un ducto de conducción de gas propano de propiedad de Ecopetrol / DAÑO ANTIJURIDICO - Configuración

La Sala encuentra demostrado el daño alegado por la sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C., consistente en la destrucción (total y parcial) de los bienes muebles e inmuebles localizados en los predios rurales Los Quinos y El Rancho, empleados para el desarrollo de la actividad ganadera, avícola, cafetera y frutícola, a consecuencia de un incendio ocurrido el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), cuando guerrilleros de las FARC provocaron la ruptura de un tramo del ducto de conducción de gas propano de propiedad de la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol–. Este daño tiene el carácter de antijurídico pues es evidente que la sociedad actora no tenía el deber de soportar las consecuencias derivadas de la destrucción de un tramo del oleoducto, impuesto como una servidumbre legal de hidrocarburos, pues aunque

este tipo de afectaciones constituyen una carga que por razones de utilidad pública (C.P., artículo 58), el propietario, tenedor o poseedor de un bien está obligado a soportar, los daños que surjan durante el desarrollo de la correspondiente actividad de la industria de los hidrocarburos deberán ser indemnizados por el Estado en observancia de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política.

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Régimen subjetivo de responsabilidad a título de falla del servicio / FALLA DEL SERVICIO - Inexistencia de prueba / FALLA DEL SERVICIO - Adopción de medidas de vigilancia y protección a las instalaciones de Ecopetrol / FALLA DEL SERVICIO - No compromete al Ministerio de Defensa y al Ejército Nacional al cumplir con la vigilancia del oleoducto / FALLA DEL SERVICIO - La intervención de la fuerza pública fue oportuna / FALLA DEL SERVICIO - Cumplimiento de Ecopetrol y la Fuerza Pública de los deberes legales y constitucionales / FALLA DEL SERVICIO - No se configuró

La parte demandante alega que los daños causados son imputables al Estado a título de falla del servicio (...) observa la Sala que no existe prueba dentro del expediente que permita concluir que el montaje aéreo, no subterráneo, de la tubería para el transporte del combustible constituye, en sí mismo, una falla del servicio. (...) La falla del servicio alegada por el demandante también queda desvirtuada cuando se constata que Ecopetrol adoptó medidas para procurar una vigilancia y protección especiales a sus instalaciones e infraestructura al solicitar al Batallón de Comunicaciones del Ejército que realizara labores de patrullaje a lo largo de la línea del oleoducto (...) Tampoco es posible trasladar, bajo este título de imputación, la responsabilidad por el atentado guerrillero al Ministerio de Defensa y al Ejército Nacional pues, contrario a lo dicho por el demandante, no existe prueba de que estas instituciones hubieran “abandonado” la vigilancia del oleoducto. (...) no puede considerarse que la intervención del Ejército hubiera sido tardía o inoportuna pues, según las versiones de los testigos y la prueba documental aportada al proceso, los militares reaccionaron rápidamente y lograron la captura de varios de los responsables del atentado. Además, el hecho de que el municipio de Albán estuviera catalogado, para la época de los hechos, como “zona roja”, no permite inferir la falla del servicio, pues a juicio de la Sala era imposible para las fuerzas armadas prever con exactitud dónde, cuándo y de qué forma se haría efectivo el ataque guerrillero pues lo que caracteriza este tipo de acciones es, justamente, su carácter clandestino y el ánimo de sorprender al enemigo. (...) la Sala encuentra que no hubo falla en la prestación del servicio, puesto que tanto Ecopetrol como el Ejército Nacional cumplieron adecuadamente, dentro del marco de sus posibilidades, con los deberes a su cargo.

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Régimen objetivo de responsabilidad a título de riesgo excepcional / APLICACIÓN DE LA TEORIA DEL RIESGO EXCEPCIONAL - El acto no fue de carácter indiscriminado. Se cometido por grupos armados al margen de la Ley en el marco del conflicto armado interno contra un bien claramente identificable como Estado / APLICACIÓN DE LA TEORIA DEL RIESGO EXCEPCIONAL - El daño surgió de la materialización de un riesgo cierto dentro del marco del conflicto armado / APLICACIÓN DE LA TEORIA DEL RIESGO EXCEPCIONAL - Procedencia

Para que pueda atribuirse responsabilidad al Estado bajo este título de imputación

por los daños derivados de acciones violentas cometidas por terceros, es necesario que el acto no tenga un carácter indiscriminado y que haya sido perpetrado por grupos armados al margen de la ley en el marco del conflicto armado interno, contra un bien claramente identificable como Estado o un personaje representativo de la cúpula estatal, y del cual se derive un riesgo cierto para la población civil en consideración a las características de seguridad de la zona en que se ejecuta el ataque. En el caso bajo examen está probado que el atentado terrorista no tenía un carácter indiscriminado, sino que estaba dirigido específicamente contra un bien claramente identificable como Estado, en el marco del conflicto armado interno. (...) está probado que el daño surgió de la materialización de un riesgo excepcional. En efecto, dada la situación de conflicto armado, la cercanía a las instalaciones e infraestructura para el transporte de combustible generaba riesgos para la seguridad de las personas y sus bienes. Es de público conocimiento que, a finales de la década de los ochenta y principios de los noventa, la guerrilla estaba empeñada en atacar contra la infraestructura energética y petrolera del país. Las voladuras de torres de energía y los atentados contra los oleoductos eran hechos que se repetían con frecuencia a lo largo y ancho del territorio nacional. (...). En el caso de los habitantes del municipio de Albán (Cundinamarca) el riesgo revestía un carácter cierto (...) la cercanía al propanoducto de propiedad de Ecopetrol puso a los habitantes y trabajadores de la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), en general, y a la sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C., en particular, en una situación de riesgo excepcional.

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Ataque guerrillero a oleoducto en el municipio de Albán Cundinamarca / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Configuración a título de riesgo excepcional

A pesar de que no se configura en este caso una falla del servicio, corresponde a Ecopetrol la reparación de los daños sufridos por la sociedad Fierro y Ávila y Cia., S. en C. con ocasión de atentado dinamitero perpetrado por la guerrilla de las FARC el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca). Ello en razón a que el daño reviste el carácter de antijurídico y es imputable jurídicamente a la administración porque estuvo dirigido contra un objetivo claramente identificable como Estado, en el marco del conflicto armado interno y supuso la materialización de un riesgo de naturaleza excepcional, creado concientemente por Ecopetrol para el desarrollo de su objeto social

NOTA DE RELATORIA: Con aclaración de voto de la doctora Stella Conto Díaz del Castillo

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 25000-23-26-000-1993-08632-01(18472)

Actor: SOCIEDAD FIERRO AVILA Y COMPAÑÍA, SOCIEDAD EN COMANDITA

Demandado: LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS - ECOPETROL

Naturaleza: REPARACION DIRECTA

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 11 de noviembre de 1999, proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

El 17 de marzo de 1991, en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), guerrilleros de las FARC activaron una carga explosiva contra un tramo del poliducto de propiedad de la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol– que se extiende entre Puerto Salgar y Bogotá. La detonación produjo una explosión de gas propano y un incendio que afectó los bienes muebles e inmuebles ubicados en los predios rurales El Rancho y Los Quinos, de propiedad de la sociedad Fierro Ávila y Compañía, sociedad en comandita.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 16 de marzo de 1993 ante la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (f. 1-13, c. 1), la sociedad Fierro Ávila y Compañía, sociedad en comandita, interpuso **acción de reparación directa** con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA: Se declare que LA NACIÓN COLOMBIANA representada por el señor Ministro de Minas y Energía y el Ministro de Defensa Nacional y LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS – ECOPETROL–, representada por su presidente, son solidariamente responsables, DEBIDO A FALTA O FALLAS EN EL SERVICIO, de

los perjuicios causados a la sociedad FIERRO ÁVILA Y COMPAÑÍA, sociedad en comandita, por la explosión del Poliducto Puerto Salgar-Facatativá, según hechos ocurridos el día diecisiete (17) del mes de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991), en los inmuebles de propiedad de los demandantes denominados El Rancho, Los Quinos y El Porvenir, ubicados en la vereda El Entable o Namay del municipio de Albán, departamento de Cundinamarca (...).

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, se condene a la NACIÓN COLOMBIANA y a LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS –ECOPETROL– a pagar solidariamente a favor de la sociedad FIERRO ÁVILA Y COMPAÑÍA, SOCIEDAD EN COMANDITA, los siguientes valores, o los que en el juicio se determinen, por concepto de daño emergente y lucro cesante, ocasionados con la precitada explosión:

- a) La suma de CIENTO DOCE MILLONES SEICIENTOS (sic) CUARENTA Y CINCO MIL DOCIENTOS (sic) CINCUENTA PESOS (\$112 645 250) M/cte por concepto de daño emergente;
- b) La suma de CINCO MILLONES NOVECIENTOS (sic) SESENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS (sic) TREINTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS (\$ 5 964 933,92) m/cte mensuales desde cuando la explosión se produjo hasta cuando el pago se verifique, a título de lucro cesante;
- c) Se declare que las sumas mencionadas en los literales anteriores deberán cancelarse incrementadas con la correspondiente corrección monetaria o en base al incremento del índice de precios al consumidor, desde la fecha del accidente hasta cuando el pago se verifique;
- d) Se condene al pago de intereses comerciales, de plazo dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia y de mora durante el tiempo posterior;
- e) Se declare que todo pago en cumplimiento de la sentencia se imputará, en su orden, al pago de intereses, corrección monetaria y capital;

TERCERA: Se disponga que los demandados deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS:

PRIMERA: Se declare que LA NACIÓN COLOMBIANA representada por el señor Ministro de Minas y Energía y el Ministro de Defensa Nacional y LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS –ECOPETROL–, representada por su presidente, son solidariamente responsables, DEBIDO A CREACIÓN DEL RIESGO, de los perjuicios causados a la sociedad FIERRO ÁVILA Y COMPAÑÍA, sociedad en comandita, por la explosión del Poliducto Puerto Salgar-Facatativá, según hechos ocurridos el día diecisiete (17) del mes de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991), en los inmuebles de propiedad de los demandantes denominados El Rancho, Los Quinos y El Porvenir, ubicados en la vereda El Entable o Namay del municipio de Albán, departamento de Cundinamarca (...).

Como consecuencia de esta pretensión subsidiaria, solicito se hagan

las declaraciones y condenas de que dan cuenta las pretensiones segunda y tercera principales.

SEGUNDA: Se declare que LA NACIÓN COLOMBIANA representada por el señor Ministro de Minas y Energía y el Ministro de Defensa Nacional y LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS –ECOPETROL–, representada por su presidente, son solidariamente responsables, DEBIDO AL DAÑO ESPECIAL O EXCEPCIONAL, de los perjuicios causados a la sociedad FIERRO ÁVILA Y COMPAÑÍA, sociedad en comandita, por la explosión del Poliducto Puerto Salgar-Facatativá, según hechos ocurridos el día diecisiete (17) del mes de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991), en los inmuebles de propiedad de los demandantes denominados El Rancho, Los Quinos y El Porvenir, ubicados en la vereda El Entable o Namay del municipio de Albán, departamento de Cundinamarca (...).

Como consecuencia de esta pretensión subsidiaria, solicito se hagan las declaraciones y condenas de que dan cuenta las pretensiones segunda y tercera principales.

TERCERA: Se declare que LA NACIÓN COLOMBIANA representada por el señor Ministro de Minas y Energía y el Ministro de Defensa Nacional y LA EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS –ECOPETROL–, representada por su presidente, son solidariamente responsables, DEBIDO A LA LESIÓN CAUSADA, de los perjuicios causados a la sociedad FIERRO ÁVILA Y COMPAÑÍA, sociedad en comandita, por la explosión del Poliducto Puerto Salgar-Facatativá, según hechos ocurridos el día diecisiete (17) del mes de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991), en los inmuebles de propiedad de los demandantes denominados El Rancho, Los Quinos y El Porvenir, ubicados en la vereda El Entable o Namay del municipio de Albán, departamento de Cundinamarca (...).

Como consecuencia de esta pretensión subsidiaria, solicito se hagan las declaraciones y condenas de que dan cuenta las pretensiones segunda y tercera principales.

1.1. En apoyo de sus pretensiones, la parte actora señaló que en la noche del 17 de marzo de 1991, se produjo una ruptura del poliducto Puerto Salgar-Facatativá, construido “por cuenta y riesgo” de Ecopetrol en la vereda El Entable del municipio de Albán, el cual ocasionó un derrame de gas propano y una explosión que destruyó las instalaciones agropecuarias, los cultivos y las plantaciones ubicadas en los predios de su propiedad.

II. Trámite procesal

2. El Ministerio de Defensa Nacional, actuando mediante apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda (f. 46-50, c. 1), por considerar que el

daño cuya indemnización se solicita no es imputable al Estado, sino que encuentra su causa directa e inmediata en una acción terrorista que, por sus características, constituye un caso fortuito en tanto no podía ser previsto ni contenido por la administración.

3. La Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol– también se opuso a las pretensiones de la demanda (f. 75-93, c. 1) por considerar que no es posible imputar la responsabilidad al Estado por los daños causados a la sociedad demandante. Ello en consideración a que (i) no existe falla del servicio propiamente dicha debido a que Ecopetrol fue diligente en la atención de la emergencia suscitada por el escape intempestivo de gas, pues tan pronto se tuvo noticia de la ruptura de la línea de conducción, procedió a la activación de las válvulas de bloqueo y seguridad para detener el paso del combustible; (ii) se presenta un eximente de responsabilidad, cual es el hecho de un tercero, puesto que existe prueba suficiente de que el daño se produjo por acción de la guerrilla de las FARC, en condiciones que eran irresistibles e imprevisibles para la empresa ya que ningún sistema de seguridad estaría en capacidad de impedir la pérdida de fluido ocasionada por la voladura con cargas explosivas de las líneas de conducción y; (iii) no es posible dar aplicación en este caso a la teoría del riesgo excepcional por el ejercicio de actividades peligrosas *“por cuanto se encuentra suficientemente demostrado que el vínculo causal con ECOPETROL se rompió en la medida en que hechos extraños a la Administración, que le son completamente ajenos, determinaron la ocurrencia del daño”* (f. 83, c. 1).

4. El Ministerio de Minas y Energía se opuso a las pretensiones de la demanda (f. 57-69, c. 1), por considerar que el hecho dañoso no encuentra su causa en ninguna acción u omisión que le sea imputable. En consecuencia, propuso la falta de legitimación en la causa por pasiva debido a que la falla del servicio, en el evento en que se hubiera presentado, no sería atribuible al Ministerio sino a Ecopetrol, entidad con personería jurídica propia y con capacidad para contraer obligaciones y asumir directamente la representación judicial de sus intereses. Adicionalmente, señaló que no están dadas las condiciones para imputar al Estado responsabilidad por falla del servicio en tanto el hecho causante del daño es directamente atribuible a un tercero ajeno a las entidades demandadas. Por último, adujo que la sociedad demandante también tiene culpa en el hecho dañoso puesto que, conociendo de la situación de orden público y de la amenaza que se cernía sobre la infraestructura petrolera y gasífera del país, no adoptó medidas

para proteger sus intereses y alertar oportunamente a las autoridades sobre la presencia de grupos armados al margen de la ley.

5. Surtido el trámite de rigor y practicadas las pruebas decretadas, la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió **sentencia de primera instancia** el 11 de noviembre de 1999 (f. 584-613, c. 4), mediante la cual resolvió negar las pretensiones de la demanda por considerar que no había lugar a declarar la falla del servicio debido a que tanto Ecopetrol como el Ministerio de Defensa ejercieron una protección y vigilancia adecuada de los riesgos asociados al funcionamiento del poliducto Puerto Salgar–Facatativá¹. Así, mientras que Ecopetrol implementó un conjunto de procedimientos técnicos para reducir los riesgos derivados de un eventual escape de gas (capacitación de operarios, reglamentos de seguridad industrial y planes de contingencia), y para responder rápida y eficazmente a la emergencia suscitada como consecuencia de la acción terrorista, el Ministerio de Defensa cumplió, en la medida de sus posibilidades, con las obligaciones contraídas en virtud del contrato de vigilancia suscrito con Ecopetrol, sin que jurídicamente pudiera exigírsele que ejerciera control sobre todos y cada uno de los tramos y líneas que conformaban el oleoducto. En lo que atañe con el Ministerio de Minas y Energía, el Tribunal estimó que *“ninguno de los hechos le conciernen, pues la simple vinculación de carácter estructural administrativo de ECOPETROL a éste, como Empresa Industrial y Comercial del Estado y, por tanto, con capacidad jurídica para contraer derechos y obligaciones, y para comparecer al proceso por sí mismo, no permite imputarle al primero las actuaciones u omisiones en que el segundo incurra”*.

6. Contra la anterior decisión, la parte demandante interpuso oportunamente **recurso de apelación** (f. 615-618, c. 4), en el que manifiesta que se presenta falla del servicio en razón (i) a que la tubería que transportaba el gas no estaba enterrada sino que estaba expuesta sobre la superficie, lo cual aumentaba el riesgo de fugas, fueran provocadas o accidentales; y (ii) que la fuerza pública no ejerció una vigilancia eficaz de la infraestructura gasífera, *“no obstante ser de dominio público los reiterados y permanentes atentados de que [es] objeto (...)”*. Con todo, considera que, de no encontrarse probada la falla del servicio, la responsabilidad administrativa del Estado surge en razón del riesgo creado por

¹ La sentencia fue objeto de un salvamento de voto suscrito por el doctor Benjamín Herrera Barbosa. La discrepancia estuvo fundada en la teoría del riesgo excepcional, según la cual el Estado debe responder patrimonialmente por los daños causados a terceros en el marco de acciones terroristas dirigidas contra sus bienes o instalaciones.

Ecopetrol en ejercicio de una actividad que es en sí misma peligrosa, y que no le reporta a los particulares ningún beneficio directo, pero que sí los coloca ante el riesgo de sufrir graves daños en sus bienes y patrimonio.

7. Dentro del término para **alegar de conclusión** en segunda instancia intervinieron los entes demandados y la parte actora (f. 628-659, c. 4). Los primeros, además de reiterar los argumentos expuestos en los respectivos escritos de contestación de la demanda, insistieron en que no hay lugar a declarar la responsabilidad extracontractual del Estado en razón de que no existe nexo de causalidad entre el hecho dañoso y el actuar (activo u omisivo) de la administración en tanto está probado que la afectación de los bienes de la sociedad demandante sólo es imputable a la guerrilla de las FARC. Por su parte, la actora adujo que el daño es imputable al Estado a título de falla del servicio en la medida que la explosión del gas *“es directamente atribuible a Ecopetrol y al abandono de las mismas por parte de los medios policivos y de seguridad del Estado no obstante ser de dominio público los reiterados y permanentes ataques de que son objeto (...)”*. No obstante, adujo que, en el evento de que llegara a considerarse que no se presenta falla del servicio, de todas formas habría lugar a imputar responsabilidad al Estado por razón del riesgo creado con el desarrollo de una actividad que es en sí misma peligrosa y que sólo beneficia a Ecopetrol.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

8. El Consejo de Estado es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en un proceso con vocación de segunda instancia, en los términos del Decreto 597 de 1988, dado que la cuantía de la demanda, determinada por el valor de la mayor de las pretensiones, que corresponde al daño emergente, supera la exigida por la norma para el efecto².

² La pretensión mayor, correspondiente al lucro cesante, fue estimada en \$112 645 250, monto que supera la cuantía necesaria para que un proceso iniciado en 1993 fuera de doble instancia (\$6860 000). Se aplica en este punto el numeral 10º del artículo en este punto el numeral 10 del artículo 2 del Decreto 597 de 1988 *“por el cual se suprime el*

II. Validez de los medios de prueba

9. Para dar sustento a sus pretensiones, la parte actora aportó al proceso fotografías y copia del acta de inspección judicial y del dictamen pericial practicados como prueba anticipada a instancias del Juzgado Civil del Circuito de Villeta (Cundinamarca). Por su parte, Ecopetrol adjuntó a su escrito de contestación de la demanda copias simples de varios documentos, así como recortes de periódicos que registran la noticia de la captura de varios integrantes de las FARC, presuntamente implicados en el atentado cometido contra el poliducto de Ecopetrol en cercanías del municipio de Albán, y solicitó al Tribunal que se oficiara a los diarios El Tiempo y El Espectador para que allegaran fotocopias autenticadas de la información publicada respecto del atentando.

10. En relación con las fotografías visibles dentro del plenario (f. 450-452, c. 2), la Sala encuentra que, aunque fueron aportadas por la parte actora en el curso de la inspección judicial decretada por el Tribunal *a-quo*, no es posible determinar su origen ni el lugar o fecha en el que fueron tomadas. En estas condiciones, no puede atribírseles valor probatorio ya que no existe certeza que la imagen que allí se registra corresponda a los daños causados a los predios El Rancho y Los Quinos de propiedad de la sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C³.

11. Respecto a los documentos aportados por Ecopetrol en copia simple, los cuales se encuentran visibles a folios 384 y ss. del cuaderno 1⁴, la Sala advierte que gozan de mérito probatorio debido la jurisprudencia de esta Sección ha señalado que *“el documento expedido por funcionario público, en ejercicio de su cargo o con su intervención, se presume auténtico y tiene pleno valor probatorio frente a las partes, los terceros y el juez, salvo que su autenticidad sea*

recurso extraordinario de anulación, se amplía el de apelación y se dictan otras disposiciones”, que modifica el artículo 132 del Código Contencioso Administrativo.

³ Sobre el valor probatorio de las fotografías, véanse, entre otras, las siguientes sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado: 5 de diciembre de 2006, exp. 28.459, C.P. Ruth Stella Correa; 28 de julio de 2005, exp. 14.998, C.P. María Elena Giraldo; 3 de febrero de 2010, exp. 18034, C.P. Enrique Gil Botero.

⁴ Estos documentos incluyen una relación de los contratos de protección y vigilancia celebrados entre Ecopetrol y el Ministerio de Defensa entre 1989 y 1991, así como de los respectivos contratos y de sus anexos.

desvirtuada mediante tacha de falsedad, según lo dispone el artículo 252 del C.P.C.⁵.

12. En cuanto a los recortes de prensa, la Sala señaló inicialmente que la información que allí aparece consignada no puede ser admitida dentro del proceso como una prueba testimonial, dado que carece de los requisitos esenciales que identifican este medio probatorio, en particular porque no fue suministrada ante un funcionario judicial, no fue rendida bajo la solemnidad del juramento, ni el comunicador dio cuenta de su dicho (art. 227 C.P.C.)⁶. A lo sumo, aquéllos podrán ser apreciados como una prueba documental de la existencia de la información y de la forma como fue publicada la noticia, pero no, se insiste, de la veracidad de su contenido⁷.

13. Posteriormente, la Sección Tercera –Subsección C– del Consejo de Estado admitió que estos documentos podían tenerse como un indicio contingente si valorados racional, ponderada y conjuntamente con la totalidad del acervo probatorio resultaban indicativos de la veracidad de la ocurrencia de los hechos⁸.

14. Finalmente, la Sala Plena de la Corporación en sentencia de 29 de mayo de 2012⁹ señaló que los informes de prensa no tienen, por sí solos, la entidad suficiente para probar la existencia y veracidad de la situación que narran y/o describen, por lo que su eficacia probatoria depende de su conexidad y su coincidencia con otros elementos probatorios que obren en el expediente. Por tanto, *“cualquier género periodístico que relate un hecho (reportajes, noticias, crónicas, etc.), en el campo probatorio puede servir solo como un indicador para el juez, quien a partir de ello, en concurrencia con otras pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, podría llegar a constatar la certeza de los*

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 5 de marzo de 2008, exp. 2004-01402-02(AP), C.P. Myriam Guerrero de Escobar. En similar sentido, véase la sentencia de 28 de abril de 2010, exp. 33.407, C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez.

⁶ Véanse, entre otras, las siguientes sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado: 21 de junio de 2007, exp. 25.627, C.P. Alier Eduardo Hernández; 19 de agosto de 2009, exp. 16.363, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; 10 de junio de 2009, exp. 18.108, C.P. Ruth Stella Correa; 2 de febrero de 2009, exp. 23.067, C.P. Enrique Gil Botero; 10 de marzo de 2011, exp. 20.099, C.P. Ruth Stella Correa.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 2011, exp. 20.325, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁸ Sentencias de 25 de julio de 2011, exp. 19.434, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; 19 de octubre de 2011, exp. 20.861, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; y 15 de febrero de 2012, exp. 20.880, C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

⁹ Exp. 110010315000201101378-00, C.P. Susana Buitrago Valencia.

hechos”¹⁰. Previamente, la misma Sala Plena había señalado que los recortes de prensa constituyen documentos en los términos del artículo 251 del C.P.C., por lo que no es razonable excluirlos *prima facie* del debate probatorio, aunque reconoció que corresponde al juez determinar si puede o no conferirles eficacia¹¹.

15. Esta postura resulta acorde con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que al respecto ha señalado que los documentos de prensa aportados por las partes pueden ser apreciados, *“cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, no rectificadas, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso y acreditados por otros medios”*¹².

¹⁰ Cabe señalar que este planteamiento acerca del valor indiciario de los recortes de prensa fue objeto de una aclaración de voto expresada en los siguientes términos por los magistrados Stella Conto Díaz del Castillo y Danilo Rojas Betancourth: *“Centralmente debe advertirse que, en determinados eventos, atendiendo, verbi gratia, la naturaleza de la noticia, el espectro de difusión y la calidad de los medios que la comunicaron, puede el juez considerar que se trata de un hecho notorio que no requiere prueba adicional, pues las notas periodísticas otorgan esa naturaleza.// Es que, por ejemplo, casos como desastres naturales de repercusión nacional que son registrados en detalle por todos los medios de comunicación no podrían recibir el mismo trato, ni tampoco debería aplicarse la jurisprudencia vigente para hechos que impactan al colectivo en general y por lo mismo son registrados por la opinión pública hasta convertirse en temas de discusión en cualquier foro social.// Por tanto, el llamado de la presente aclaración tiene por objeto morigerar el precedente vigente para que en cada caso el juez, orientado por su sana crítica, pueda darle a las notas e informaciones periodísticas un alcance superior al de la simple veracidad de su sola difusión y pueda, dependiendo del sub júdice, tener el hecho como notorio y por lo mismo relevarlo de cualquier exigencia de prueba adicional, estimando entonces cierto el contenido que a nivel nacional registren los medios de comunicación, atendiendo también a su grado de credibilidad social.// Además, no puede desconocerse que la publicación de determinada información, puede tenerse como un indicio que, apoyado con otras pruebas, permita alcanzar un grado de convencimiento sobre la certeza del hecho noticioso, esto a partir de su confiabilidad”*.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 20 de mayo de 2003, exp. PI-059, C.P. Tarcisio Cáceres Toro.

¹² Esta fue la postura asumida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las siguientes sentencias: 4 de julio de 2007, caso Escué Zapata vs. Colombia, párr. 28, y 11 de mayo de 2007, caso Bueno Alves vs. Argentina, párr. 46. Sin embargo, cabe señalar que en fallos anteriores, la Corte había impuesto menos condicionamientos para la valoración de estos documentos. Así, en varias sentencias proferidas en 2006 (entre otras, la de 29 de noviembre de 2006, caso La Cantuta vs. Perú, párr. 65; de 4 de julio de 2006, caso Ximenes Lopes vs. Brasil, párr. 55; de 1º de julio de 2006, caso de las masacres de Ituango vs. Colombia, párr. 122) indicó que los documentos de prensa aportados por las partes podrían ser apreciados *“cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso”*. Previamente, en la sentencia de 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, había señalado que los recortes de prensa tienen valor probatorio *“en cuanto reproducen textualmente declaraciones públicas, especialmente de altos funcionarios de las Fuerzas Armadas, del Gobierno o de la propia Corte Suprema de Justicia de Honduras, como algunas emanadas del Presidente de esta última; [mientras que] otros tienen importancia en su conjunto en la medida en que corroboran los testimonios recibidos en el proceso respecto de las desapariciones y la atribución de esos hechos a las autoridades militares o policiales de este país”* (párr. 146).

16. En consideración a lo anterior, la Sala acogerá el precedente trazado por la Sala Plena de la Corporación y, en consecuencia, dará valor probatorio a los recortes de prensa publicados por los diarios El Espectador (f. 1-2, c. 2) y El Tiempo (f. 3-4, c. 2) en la medida en que fueron aportados al expediente en original y en que los hechos que allí se narran guardan correspondencia con las otras pruebas documentales y testimoniales aportadas al proceso. No sucede lo mismo con las fotocopias de los recortes de prensa aportados por Ecopetrol (f. 405 y 406, c. 1) pues, si bien se relacionan con el contenido de otras pruebas aportadas al proceso, no existe certeza sobre su origen y fecha de publicación, por lo que la parte demandante no estaba en condiciones de solicitar su cotejo con el original.

17. Finalmente, en cuanto hace a las actas de la inspección judicial (f. 161-166, c. 2) y del dictamen pericial (f. 202-224, c. 2) decretadas como prueba anticipada por solicitud de la parte demandante, la Sala les atribuiría valor probatorio frente a la Empresa Colombiana de Petróleos, en razón a que fueron practicadas con su citación, tal como lo exige el artículo 300 del C.P.C., aplicable al procedimiento administrativo por disposición del artículo 267 del C.C.A., y fueron aportadas al proceso por el Juzgado Civil del Circuito de Villeta por solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con constancia expresa de haber sido tomadas del original (f. 149, c. 2).

III. Hechos probados

18. De conformidad con las pruebas válidamente aportadas al proceso, se tienen probados los siguientes hechos relevantes:

18.1. La sociedad Fierro Ávila y Compañía, sociedad en comandita, constituida mediante escritura pública número 5.982 del 14 de octubre de 1977, de la Notaría Primera del Círculo de Bogotá, e inscrita en la Cámara de Comercio de esta ciudad el 25 de noviembre de 1977 bajo el número 51.873 del libro IX (original del certificado de existencia y representación legal –f. 14, c. 1–)¹³, es propietaria de

¹³ La sociedad demandante cambió su nombre por el de Fierro Ávila y Compañía, sociedad en comandita, mediante escritura pública número 3.331 de la Notaría 10 del Círculo de Bogotá, inscrita en la Cámara de Comercio el 1º de diciembre de 1982, bajo el número 125.100 del libro IX, ya que originalmente se constituyó bajo el nombre de Reinaldo Fierro Martínez y Compañía, sociedad en comandita por acciones.

los predios rurales denominados El Rancho, Los Quinos y El Porvenir, ubicados en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca). Estos bienes fueron adquiridos por la sociedad demandante por aporte que hicieron los socios (copia auténtica de la escritura de constitución número 5.982 del 14 de octubre de 1977 –f. 17-25, c. 1– y de folios de matrícula inmobiliaria de cada uno de los bienes –f. 26-28, c. 1–).

18.2. Para el mes de marzo de 1991, los predios denominados Los Quinos y El Rancho, de propiedad de la sociedad demandante, conformaban una sola unidad de producción económica, dedicada a la actividad avícola, ganadera, frutícola y cafetera. Para el desarrollo de estas actividades, los predios contaban con varias edificaciones (establo, casino, beneficiadero, galpones), redes eléctricas, tanques de almacenamiento de agua, instalaciones hidráulicas, maquinaria, animales, pastos, árboles frutales y plantas de café de variedades, extensiones y edades de siembra distintas (dictamen pericial rendido a instancias del Juzgado Civil del Circuito de Villeta –f. 202-224, c. 2– dentro de la inspección judicial extraproceso realizada el 19 de septiembre de 1991 –f. 161-166, c. 2–).

18.3. Al interior de los predios El Rancho y Los Quinos se extienden dos tuberías de propiedad de Ecopetrol: la primera, de ocho pulgadas de diámetro, corresponde a un propanoducto, y sirve para el transporte de gas propano en estado líquido; la segunda, denominada poliducto, tiene un diámetro de diez pulgadas, y se utiliza para el transporte de ACPM desde Puerto Salgar hasta Bogotá. Al momento de su instalación, las dos tuberías eran visibles en tanto estaban expuestas sobre la superficie. Sin embargo, con posterioridad al mes de marzo de 1991, Ecopetrol procedió a enterrarlas, como lo hizo paulatinamente con varios oleoductos¹⁴ a lo largo del país (dictamen pericial rendido por los ingenieros de petróleos Rodrigo Álvarez y Rafael Silva Valenzuela –f. 459-466, c. 2–, y testimonios de José Alirio Moreno –f. 446, c. 2–, Leopoldo Moreno Castro –f. 447, c. 2– y Diego Rojas Basto –f. 473, c. 2–).

18.4. El diseño y la instalación de los poliductos y gasoductos a cargo de Ecopetrol se sujetan a las especificaciones técnicas definidas por el Instituto Americano de Petróleos (American Petroleum Institute), en tanto que su operación

¹⁴ Según el testigo Efraín Márquez Márquez, “oleoducto” es la palabra genérica que se utiliza para denotar las estructuras a través de las cuales se transportan productos derivados del petróleo (f. 279, c. 2).

cumple con criterios técnicos y protocolos de seguridad industrial. La empresa, adicionalmente, cuenta con planes, redes de comunicación y personal capacitado para la atención y el control de emergencias derivadas de derrames e incendios (testimonios de Efraín Márquez Márquez –f. 282, c. 2–, José Miguel Gómez Rojas –f. 296, c. 2–, Ciro Antonio Parra –f. 297-298, c. 2–, y Guillermo Echeverry Vásquez–f. 453, c. 2–).

18.5. Ecopetrol dispone, desde hace varios años, de infraestructura y tecnología para detectar rápidamente cualquier falla que se presente en el funcionamiento de los gasoductos. A través de sensores electrónicos, sistemas de monitoreo constante e inspecciones oculares periódicas está en capacidad de detectar fluctuaciones abruptas de presión, fugas de gas y daños en las tuberías. Adicionalmente, cuenta con válvulas de bloqueo que se activan automáticamente para detener el bombeo de combustible y aislar el sector en el que se presente alguna anomalía (dictamen pericial rendido a partir del estudio de los planos del poliducto y propanoducto de la planta de Ecopetrol de Facatativá –f. 463, c. 2–, inspección judicial practicada en las instalaciones de la Estación Pantanillo de Ecopetrol –f. 438-441, c. 2–, y testimonios de Víctor Julio González –f. 272-276, c. 2–, Jaime Colmenares –f. 284-286, c. 2–, y Guillermo Echeverry Vásquez –f. 453-457, c. 2–).

18.6. En 1991 el Batallón Escuela de Comunicaciones del Ejército Nacional realizaba patrullajes a lo largo de la línea del gasoducto y del poliducto que se extiende desde Puerto Salgar hasta Bogotá, y en los alrededores de las estaciones de Albán, Villeta y Guadero (testimonios de Diego Rojas –f. 469, c. 2–, Efraín Márquez –f. 278, c. 2–, y Emiliano Cuervo –f. 287, c. 2–).

18.7. A principios de la década de los noventa, el municipio de Albán (Cundinamarca) estaba catalogado por las fuerzas armadas como “zona roja”, por cuanto se tenía conocimiento de que grupos armados al margen de la ley tenían presencia en él (originales de los oficios suscritos por el Inspector General del Ejército Nacional –f. 146, c. 2– y el Jefe de la Unidad Central de Inteligencia de la Policía Nacional –f. 291, c. 2–).

18.8. El día 17 de marzo de 1991, en horas de la noche, integrantes del frente 22 de las FARC activaron una carga de dinamita contra un tramo del poliducto situado en la vereda El Entable del municipio de Albán (original del oficio suscrito

por el Inspector General del Ejército Nacional –f. 146, c. 2–, periódicos El Tiempo y El Espectador –f. 2 y 4, c. 2–). La detonación estuvo seguida de una fuerte explosión y de un incendio de grandes proporciones que produjo heridas a varias personas y alcanzó los predios cercanos en un área de varios metros a la redonda (testimonios de Efraín Márquez Márquez –f. 277, c. 2– y de Emiliano Alirio Cuervo –f. 287, c. 2–, periódicos El Tiempo y El Espectador –f. 2 y 4, c. 2–).

18.9. La explosión y el incendio fueron causados, no por la ruptura de los ductos y el derrame de gasolina, sino por la pérdida de gas propano, ya que éste es altamente volátil e inflamable cuando entra en contacto con el oxígeno. El proceso puede explicarse técnicamente como sigue: *“el propano es un gas que (...) se transporta en estado líquido a las condiciones de presión y temperatura dentro del propanoducto, al pasar de estas condiciones de forma abrupta a las reinantes en el exterior, el gas líquido se gasificó rápidamente saturando el aire circundante, generando una mezcla explosiva que en la presencia de una chispa, llama, un cigarrillo, una hornilla o fogón, causó la explosión”* (dictamen pericial rendido por los ingenieros de petróleo Rodrigo Álvarez y Rafael Silva Valenzuela –f. 462, c. 2–).

18.10. Para la época de los hechos, los sistemas de seguridad dispuestos por Ecopetrol para la detección de escapes o derrames de combustible operaban normalmente. De hecho, advertida la pérdida súbita de presión, las válvulas de bloqueo se activaron de forma inmediata y detuvieron el bombeo de combustible desde Puerto Salgar hasta Facatativá. Los equipos de atención de emergencia también reaccionaron con prontitud, logrando controlar el incendio y reparar la infraestructura en un término aproximado de 24 horas (testimonios de Guillermo Echeverry Vásquez –f. 454, c. 2–, Víctor Julio González –f. 272, c. 2–, y Efraín Márquez Márquez –f. 276, c. 2–).

18.11. La ruptura del propanoducto se produjo por la detonación de la carga explosiva, y no por un factor de carácter interno como exceso de presión, corrosión o desgaste de los ductos. A esta conclusión se llegó a través de una inspección ocular puesto que la dinamita deja huellas evidentes e inequívocas sobre la superficie de la tubería (declaraciones de Víctor Julio González –f. 274, c. 2–, José Miguel Gómez –f. 296, c. 2–, Efraín Márquez –f. 277-283, c. 2–, y Guillermo Echeverry –f. 456, c. 2–).

18.12. El incendio causó cuantiosos daños en los predios denominados Los Quinos y El Rancho. Varias edificaciones quedaron en ruinas, los cultivos de café y los árboles frutales fueron arrasados por el fuego, y los animales destinados a la producción ganadera y avícola murieron o sufrieron mutilaciones (testimonios de Jaime Lancheros Díaz y José Alirio Moreno Castro –f. 445-449, c. 2– y acta de la inspección judicial extraproceso practicada por el Juzgado Civil del Circuito de Villeta –f. 161-164, c. 2–).

18.13. Luego del atentado, integrantes del Batallón Escuela de Comunicaciones del Ejército Nacional lograron la captura de varios integrantes de las FARC y la incautación de numerosas armas y municiones. Dos de los capturados presentaban graves quemaduras, por lo que fueron remitidos al Hospital Simón Bolívar de la ciudad de Bogotá (testimonio de Diego Rojas Basto –f. 469, c. 2–).

IV. Problema jurídico

19. Compete a la Sala determinar si existe una acción u omisión atribuible a las entidades demandadas que pueda tenerse como causa de los daños materiales sufridos por la sociedad Fierro Ávila y Cia. S. en C., en hechos ocurridos el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), cuando integrantes de la guerrilla de las FARC dinamitaron un tramo del poliducto de propiedad de Ecopetrol que se extiende entre Puerto Salgar y Facatativá.

V. El régimen de responsabilidad aplicable por daños derivados de ataques armados perpetrados por grupos guerrilleros contra bienes o instalaciones del Estado. Balance jurisprudencial

20. Por regla general los daños ocasionados por agentes no estatales no comprometen la responsabilidad patrimonial del Estado en la medida en que no le resultan imputables desde un punto de vista fáctico. No obstante, la jurisprudencia ha considerado que los daños derivados de ataques cometidos por grupos insurgentes contra bienes o instalaciones del Estado, pueden ser imputados a la administración si ésta ha contribuido causalmente en su producción a través de acciones u omisiones que se relacionan con el incumplimiento de sus funciones¹⁵.

¹⁵ En el sistema interamericano de protección de derechos humanos también se ha admitido la posibilidad de imputar responsabilidad al Estado por violaciones de derechos

21. De esta forma, la Corporación ha considerado que el concepto de **falla del servicio** opera como fundamento del deber de reparar en aquellos casos en los que agentes estatales intervienen en la producción del daño por ineficacia, retardo u omisión en el cumplimiento de las funciones a su cargo, lo cual se ha entendido que ocurre cuando (i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación de los guerrilleros¹⁶; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicita protección a las autoridades y éstas la retardan, omiten o la prestan de forma ineficiente¹⁷; (iii) el hecho era previsible, en razón de las especiales condiciones que se vivían en el momento, pero el Estado no realiza ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque¹⁸; y (iv) la administración omite adoptar medidas para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella¹⁹.

humanos cometidos por agentes no estatales. En estos casos, el fundamento de la obligación de reparar se sustenta en el incumplimiento de las obligaciones de protección y garantía consignadas en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Sobre el particular, pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias: caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 123; caso de la masacre de Mapiripán vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 111.

¹⁶ En este sentido, véase la sentencia el 11 de julio de 1996, exp. 10.822, C.P. Daniel Suárez Hernández, mediante la cual la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte del comandante de guardia de la cárcel del municipio de Cañasgordas (Antioquia) durante un ataque armado perpetrado por presuntos guerrilleros, aprovechando las deficientes condiciones de seguridad que presentaba el establecimiento carcelario.

¹⁷ Este fue el título de imputación a partir del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a las víctimas de la toma del Palacio de Justicia. Al respecto, véanse, entre otras, las sentencias del 16 de febrero de 1995, exp. 9040, C.P. Juan de Dios Montes; del 27 de junio de 1995, exp. 9266, C.P. Juan de Dios Montes; del 3 de abril de 1995, exp. 9459, C.P. Juan de Dios Montes; y del 29 de marzo de 1996, exp. 10.920, C.P. Jesús María Carrillo.

¹⁸ La providencia del 12 de noviembre de 1993, exp. 8233, C.P. Daniel Suárez Hernández, responsabiliza al Estado por los daños causados con la destrucción de un bus de transporte público por parte de la guerrilla del ELN, en protesta por el alza del servicio de transporte entre los municipios de Bucaramanga y Piedecuesta (Santander). A juicio de la Sala, el daño es imputable a título de falla del servicio porque, aunque la empresa transportadora no solicitó protección a las autoridades, éstas tenían conocimiento que en esa región *“el alza del transporte genera reacciones violentas de parte de subversivos en contra de los vehículos con los cuales se presta ese servicio público”*.

¹⁹ Esta fue la postura asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado al resolver la acción de reparación directa originada en la toma guerrillera a la base militar de Las Delicias en el departamento de Putumayo. Sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 15838, 18075, 25212 (acumulados). C.P. Jaime Orlando Santofimio. En este caso la responsabilidad que se imputa al Estado *“es por el resultado en atención a que i) no hubo o no se emplearon suficientes instrumentos de prevención (frente a lo que los altos mandos militares reflejan su omisión y desatención); ii) la calidad de la respuesta que se tuvo para defender a los miembros de la fuerza militar (...) fue limitada, tardía, insuficiente y propia de la falta absoluta de planeación y coordinación que exige la estrategia y desarrollo militar (pese a que nuestra fuerza militar tiene instituciones y forma a sus*

22. Sin embargo, en ausencia de falla probada del servicio, la Sala consideró que el régimen de **daño especial** era aplicable a los casos en los cuales el ataque tenía como objetivo un establecimiento militar o policivo pues los daños derivados de este tipo de actos conllevaban la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas²⁰. De acuerdo con la jurisprudencia, la obligación de reparar se sustentaba en los principios de equidad y solidaridad, en la medida en que los damnificados ajenos al conflicto no tenían por qué soportar los daños generados por las acciones de la subversión contra el orden institucional²¹.

23. Luego, el Consejo de Estado estimó que los daños causados a particulares, derivados de ataques perpetrados por la subversión contra bienes representativos del Estado en el marco del conflicto armado interno, eran imputables a la

cuadros en escuelas militares de las mejores en el mundo), y; iii) a que el apoyo o reacción del Estado fue tardío, insuficiente y drásticamente limitado, lo que llevo a dejar sin alternativa alguna a los ciudadanos soldados, que produjo la muerte de uno de ellos y las lesiones de los otros dos. Por lo tanto, se sustenta dicha atribución, en su conjunto, en la falta absoluta de la "debida diligencia" que debía aplicar el Estado en el caso concreto de la toma de la Base Militar de Las Delicias por parte de un grupo armado insurgente".

²⁰ Mediante la sentencia del 30 de julio de 1992, exp. 6828, C.P. Julio César Uribe, la Sección Tercera del Consejo de Estado, declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños materiales causados a un habitante de Bucaramanga por la explosión de un carro cargado con explosivos que iba dirigido contra el Comando de la Segunda División del Ejército con sede en esa ciudad. Similar decisión adoptó el 5 de julio de 1991, exp. 1082, C.P. Daniel Suárez Hernández, al resolver la acción de reparación directa presentada por los afectados por el ataque armado perpetrado por guerrilleros del M-19 contra la estación de policía del municipio de Herrera (Tolima).

²¹ No obstante, cabe señalar que, en estas primeras decisiones, el Consejo de Estado no fue muy coherente al determinar el régimen de responsabilidad aplicable, pues invocó simultáneamente el daño especial y el riesgo excepcional. Por ejemplo, en la citada sentencia de 30 de julio de 1992, sostuvo lo siguiente: *"Valorada la anterior realidad fáctica, el ad quem encuentra que la administración tiene el deber jurídico de indemnizar los perjuicios causados por el movimiento subversivo que llevó a cabo el atentado, con apoyo en la teoría del DAÑO ESPECIAL. Con esto se quiere significar que el comportamiento de la fuerza pública fue, desde todo punto de vista, lícito, pero el DAÑO resulta anormal y excepcional, en relación con los que deben soportar los demás integrantes de la comunidad. El demandante es pues un damnificado mas de los muchos que hay hoy en Colombia, que de la noche a la mañana ve disminuido su patrimonio como consecuencia del enfrentamiento que las fuerza del orden realizan para combatir a las del desorden, resultando equitativo que ese desequilibrio económico sea soportado por todos los colombianos y no por uno solo de ellos. En el caso sub-exámene no interesa determinar quién atacó primero a quién. El atentado iba dirigido contra el Ejército como ya se destacó en otro aparte de esta providencia, y todo indica que fue reivindicado por el Ejército de Liberación Nacional (...). La teoría del DAÑO ESPECIAL se torna más de recibo, para manejar el caso en comento, habida consideración de que el Ejército Nacional hacia el año de 1.983 decidió organizar sus instalaciones en un sector residencial de la ciudad **colocando así a los habitantes del mismo, en especiales circunstancias de riesgo pues nadie osaría negar que, dada la situación de orden público que hoy registra el país, las instalaciones militares son centros apetecidos por la guerrilla para hacer sus confrontaciones de guerra**"* (negrillas no originales).

administración a título de **riesgo excepcional**, no de daño especial²². En estos casos, la atribución de responsabilidad no se sustentó en la existencia de una acción u omisión reprochable del Estado, sino en la producción de un daño que, *“si bien es causado por un tercero, surge por la realización de un riesgo excepcional, creado conscientemente por ésta, en cumplimiento de sus funciones. Y es la excepcionalidad del riesgo lo que hace evidente la ruptura del equilibrio frente a las cargas públicas y posibilita el surgimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado”*²³.

24. Con base en este título jurídico de imputación, la jurisprudencia declaró la responsabilidad patrimonial de la administración por los daños derivados de ataques perpetrados por grupos armados al margen de la ley contra (i) cuarteles militares o estaciones de policía, sea que la fuerza pública reaccione o no violentamente con el fin de repeler la agresión²⁴ y; (ii) redes de transporte de combustible²⁵.

²² Sin embargo, es importante señalar que la jurisprudencia en este punto ha sido vacilante, como se expondrá más adelante. Ver infra párr. 29 y ss.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de agosto de 2000, exp. 11.585, C.P. Alier Eduardo Hernández.

²⁴ En las sentencias de 6 de octubre de 2005, exp. AG-00948, C.P. Ruth Stella Correa; de 4 de diciembre de 2006, exp. 15.571, C.P. Mauricio Fajardo; y de 5 de diciembre de 2006, exp. 28.459, C.P. Ruth Stella Correa, la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad extracontractual del Estado por los daños causados a los habitantes de distintos municipios del país durante enfrentamientos armados entre la guerrilla y las fuerzas armadas, suscitados en respuesta al ataque de los insurgentes contra cuarteles militares o estaciones de policía. De otra parte, en la sentencia de 28 de junio de 2006, exp. 16.630, C.P. Ruth Stella Correa, el Estado fue condenado a reparar los daños causados por la explosión de un artefacto dirigido contra el Comando de Policía de Bello (Antioquia), sin que se hubiera generado un enfrentamiento armado entre las fuerzas del orden y los responsables del ataque. Idéntica decisión se adoptó por el Consejo de Estado mediante la sentencia del 19 de abril de 2001, exp. 12.178, C.P. María Helena Giraldo, al resolver la acción de reparación directa por las víctimas de una bomba activada por la guerrilla de las FARC en una estación de gasolina en momentos en que los vehículos de la policía realizaban el tanqueo diario.

²⁵ En un caso que guarda importantes similitudes con el que ahora se debate, la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a dos habitantes del municipio de Ricaurte (Nariño) a raíz de la conflagración producida por la voladura de un tramo del oleoducto Trasandino, de propiedad de Ecopetrol. Dijo entonces la Sala: *“(…) no hay razón para limitar la responsabilidad estatal a los eventos en los cuales el ataque terrorista se dirige contra un objetivo militar o policivo, sino que debe extenderse a todos aquellos casos en los que el blanco sea ‘un objeto claramente identificable como del Estado’, ya que la justificación para establecer el vínculo causal es la misma: el riesgo particular que se crea con una actividad que ha sido elegido por los terroristas como objetivo. Tal es el caso del oleoducto, como más adelante se verá”*. Sentencia del 11 de diciembre de 2003, exp. 12.916 y 13.627, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

25. En estos casos, se consideró que, dada la situación de conflicto armado, la simple presencia o ubicación de bienes o instalaciones que los grupos armados ilegales escogen como objetivo de sus ataques, generaba un riesgo para la comunidad que, de concretarse, comprometía la responsabilidad estatal²⁶. No importaba, para el efecto, que no existiera ilicitud en la actividad de la administración e incluso que ésta respondiera al cumplimiento de un deber legal, pues la imputabilidad surgía de la creación deliberada de un riesgo que se consideraba excepcional, en la medida en que suponía la puesta en peligro de un grupo particular de ciudadanos²⁷. De cualquier forma, era necesario que el ataque estuviera dirigido contra un típico objetivo militar de la subversión, pues si no existía certeza sobre sus móviles y propósitos, o si éste tenía un carácter indiscriminado y se dirigía únicamente a generar pánico o zozobra entre la población civil, no cabía declarar la responsabilidad del Estado con base en el concepto del riesgo excepcional²⁸.

26. No obstante lo anterior, es importante aclarar que en el punto de la atribución de responsabilidad administrativa por ataques guerrilleros contra bienes del Estado cuando no existía falla del servicio, la jurisprudencia del Consejo de Estado no mostró una evolución coherente. Si bien inicialmente el fundamento de la obligación de reparar se estableció con base en el régimen de daño especial, en los últimos años el título de imputación empleado fue el de riesgo excepcional.

²⁶ No obstante, cabe señalar que esta postura no ha sido asumida de forma unánime por la Corporación. En efecto, en el salvamento de voto a la sentencia de 28 de junio de 2006, exp. 16.630, el Consejero de Estado Mauricio Fajardo Gómez señaló que es equivocado afirmar que la simple presencia de una estación de policía en medio de la comunidad genera un riesgo de naturaleza excepcional pues, es justamente, dicha presencia *“la que surte el efecto disuasivo en la delincuencia y se traduce en mejores condiciones de seguridad”*. Lo contrario conduce a una enorme paradoja pues *“no se ve entonces cómo podría la institución modificar su conducta para no ser condenada, pues si no hace presencia y deja de cumplir sus funciones incurre en omisión, pero si las cumple y para ello se hace presente de modo permanente, entonces es responsable por haber creado un riesgo de naturaleza excepcional por el sólo hecho de acantonarse”*. Posteriormente, el Consejero de Estado Ramiro Saavedra, en el salvamento de voto a la sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 15.571, manifestó que no puede afirmarse que *“la sola existencia de una instalación militar o de policía o, el ejercicio del deber de defensa de la comunidad, se convierta por sí mismo en un riesgo para la población en general, pues de aceptarse un razonamiento tal, se tendría que llegar a la paradoja de que la Fuerza Pública es al mismo tiempo un elemento de auxilio y de peligro de la ciudadanía, lo que generaría inestabilidad jurídica que atentaría contra los fines esenciales del Estado Social de Derecho consagrados en la Constitución Política, pues en ella la connotación que se le dio a la Fuerza Pública no fue otra que la de autoridad de protección”*.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de agosto de 2000, exp. 11.585, C.P. Alier Eduardo Hernández.

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de junio de 2007, exp. 16.640, C.P. Ruth Stella Correa; sentencia del 21 de junio de 2007, exp. 25.627, C.P. Alier Eduardo Hernández.

Con todo, esto no significó un abandono completo y definitivo del régimen de daño especial, por lo cual puede afirmarse que la jurisprudencia en este punto continuó siendo vacilante²⁹. Prueba de lo anterior es que casos que por sus similitudes debieron haber sido resueltos con base en el mismo régimen de responsabilidad, recibieron un tratamiento disímil por parte del Consejo de Estado, sin que se explicitaran las razones que justificaron apartarse de la decisión anterior en cada caso³⁰.

27. Esta situación motivó que en reciente pronunciamiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno abordara el debate sobre la responsabilidad estatal en casos como el que hoy se estudia, señalando que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, así tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a los eventos en los cuales los particulares resulten afectados por ataques perpetrados por grupos guerrilleros contra bienes o instalaciones del Estado, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias fácticas acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a

²⁹ Esta situación ha sido puesta de presente por la doctrina. Véase al respecto Enrique Gil Botero, *Responsabilidad extracontractual del Estado*, editorial Temis, 5ª edición, Bogotá, 2011, pp. 279–311; también Alier Eduardo Hernández, *Responsabilidad extracontractual del Estado*, ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2007, pp. 549–583.

³⁰ Por ejemplo, en las sentencias 6 de octubre de 2005, exp. AG-00948, C.P. Ruth Stella Correa, y de 4 de diciembre de 2006, exp. 15.571, C.P. Mauricio Fajardo, la Sección Tercera del Consejo de Estado aplicó el régimen de riesgo excepcional para imputar responsabilidad al Estado por los daños causados a particulares a consecuencia de ataques perpetrados por grupos guerrilleros contra las estaciones de policía de los municipios de Algeciras (Huila) y Santa Rosa del Sur (Bolívar), respectivamente. Con posterioridad, sin embargo, mediante sentencia de 2 de octubre de 2008, exp. AG-00605, C.P. Myriam Guerrero, la Sala dio aplicación al régimen de daño especial para imputar responsabilidad al Estado por los daños causados a varios habitantes del municipio de La Cruz (Nariño) a consecuencia de un ataque armado de las mismas características.

determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia³¹.

28. Así las cosas, se precisa que aunque el título de imputación utilizado por la Sección Tercera en la sentencia transcrita haya sido el de daño especial³², ello no implica que todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de ataques o tomas guerrilleras tengan que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

29. En cualquier caso debe tenerse en cuenta que en situaciones de conflicto armado las obligaciones de adoptar medidas positivas de protección y prevención se ven acentuadas y revestidas de una importancia cardinal, por lo que su inobservancia puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado, tal como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En efecto, debido a que en estos casos las personas enfrentan un riesgo real de sufrir amenazas o vulneraciones de sus derechos humanos, el Estado asume una posición especial de garante que lo obliga a ofrecer una protección efectiva a la población civil y a adoptar todas las medidas a su alcance para evitar o conjurar situaciones de peligro razonablemente previsibles³³.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21.515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23.219, C.P. Hernán Andrade Rincón. Ambas sentencias declararon la responsabilidad extracontractual de la Nación-Ministerio de Defensa, Policía Nacional por los daños causados a inmuebles de propiedad de particulares durante el ataque perpetrado por la guerrilla de las FARC a la estación de policía del municipio de Silvia (Cauca) el 19 de mayo de 1999.

³² La decisión de atribuir responsabilidad al Estado con fundamento en el título de daño especial, motivó que el suscrito magistrado presentara aclaración de voto a las sentencias de 19 de abril y de 23 de agosto de 2012 con fundamento en argumentos similares a los que se recogen en la presente providencia.

³³ Sentencias de 31 de enero de 2006, caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, párr. 123 a 141; y de 1º de julio de 2006, caso de las masacres de Ituango vs. Colombia, párr. 126 a 138. En similar sentido, el Consejo de Estado ha considerado que hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por la inobservancia del deber positivo de protección que le es exigible con mayor rigor en situaciones de conflicto armado, y que demanda la aplicación de medidas de precaución (anticipación del riesgo) y de prevención

VI. El riesgo excepcional puede servir como criterio de atribución de responsabilidad por los daños derivados de ataques perpetrados por grupos subversivos contra bienes o instalaciones del Estado

30. Históricamente, la jurisprudencia ha definido tres modalidades básicas de responsabilidad por riesgo: el riesgo-peligro³⁴; el riesgo-beneficio³⁵ y el riesgo-álea³⁶. Sin embargo, los casos que involucran daños derivados de ataques guerrilleros a bienes o instalaciones del Estado, plantean una nueva categoría de riesgo, que no encaja dentro de las anteriores, y que se deriva de la confrontación armada que surge de la disputa por el control del territorio y el monopolio del uso de la fuerza.

31. Esta categoría de riesgo, que podría denominarse riesgo-conflicto, surge del reconocimiento de que, dada la situación de conflicto armado, el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales genera para la población civil un riesgo de naturaleza excepcional en la medida en que la pone en peligro de sufrir los efectos de los ataques armados que los grupos guerrilleros dirigen contra los

para proteger y preservar los derechos fundamentales no sólo de las personas civiles, sino también de quienes participan en las hostilidades.

³⁴ La imputación por riesgo-peligro procede en aquellos casos en los que la Administración interviene en la ocurrencia del daño, pero no por haber fallado en el cumplimiento de sus obligaciones, sino por haber creado consciente y lícitamente un riesgo a partir de la utilización de un objeto (p.e. armas, vehículos), una sustancia (p.e. combustibles, químicos) o una instalación (p.e. redes de energía eléctrica) que resulta en sí misma peligrosa, pero que es útil o necesaria para el cumplimiento de los fines del Estado o para satisfacer demandas colectivas de bienes y servicios.

³⁵ Se incluye dentro de la categoría de riesgo-beneficio aquella actividad que, aunque no entrañe verdadera peligrosidad, *“conlleva la asunción de las consecuencias desfavorables que su ejercicio pueda producir, por parte de la persona que de dicha actividad se beneficia”*. En este caso, el fundamento de la responsabilidad recae, no ya en el peligro creado por el Estado, sino en el provecho que éste o la comunidad reciben como consecuencia del ejercicio de la actividad riesgosa correspondiente. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de marzo de 2008, exp. 16.530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³⁶ Es el riesgo que descansa en la probabilidad estadística de la ocurrencia de un daño, derivado de la ejecución de ciertas actividades o el desarrollo de algunos procedimientos, *“quizás con la ineludible mediación del azar o de otro tipo de factores imprevisibles (...)”*. En la jurisprudencia francesa se ha reconocido la responsabilidad del Estado en esta suerte de casos cuando se emplean, por parte de la Administración, métodos científicos cuyas consecuencias dañosas aún no son del todo conocidas o cuando, a pesar de ser conocidas, resultan de muy excepcional ocurrencia, en definitiva, cuando se está en presencia del denominado *‘riesgo estadístico’*”. *Ibíd.*

bienes e instalaciones que sirven como medio para el cumplimiento de esos deberes y el desarrollo de dichas actividades³⁷.

32. De esta forma, se considera que los atentados cometidos por la guerrilla contra un “*objeto claramente identificable como Estado*” en el marco del conflicto interno armado, tales como estaciones de policía, cuarteles militares u oleoductos, pueden ser imputados al Estado a título de riesgo excepcional no porque estos bienes e instalaciones puedan ser considerados peligrosos en sí mismos –como sí ocurre con los objetos que encuadran dentro de la categoría riesgo-peligro (p.e. armas de dotación oficial, químicos o instalaciones eléctricas)–, sino porque la dinámica misma del conflicto armado ha hecho que la cercanía a ellos genere para la población civil el riesgo de sufrir afectaciones en su vida, su integridad personal y su patrimonio en razón a que son blanco de continuos y violentos ataques por parte de la guerrilla que los considera objetivos militares.

33. La Sala no desconoce que desde un enfoque de teoría administrativa resulta extraña, por decir lo menos, la afirmación según la cual la simple presencia institucional constituye un factor generador de riesgo, máxime cuando muchas veces es esa presencia –lograda, por ejemplo, mediante el acantonamiento de la fuerza pública– la que permite al Estado conjurar o repeler las amenazas que para la vida y los bienes de la población civil implican las acciones de la delincuencia. Sin embargo, considera que de cara a la realidad del país, resulta imposible negar que existen zonas afectadas por fenómenos graves de violencia política en las que la cercanía a ciertos bienes e instalaciones del Estado, genera un riesgo cierto para las personas que viven o desarrollan sus actividades cotidianas en sus proximidades ya que éstos son blanco de continuos ataques de la guerrilla.

34. En el caso de las estaciones de policía, el riesgo adquiere un carácter tan cierto, grave y evidente que la Corte Constitucional, mediante sentencias de tutela, ha señalado que, en ciertas condiciones, procede ordenar su traslado y reubicación con el fin de amparar los derechos fundamentales de las personas civiles y de evitar que con ocasión de la prestación del servicio de seguridad,

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de junio de 2010, exp. 18.536, C.P. Ruth Stella Correa.

protección y vigilancia, los ciudadanos se vean expuestos a cargas desproporcionadas que afecten su vida, su integridad o su patrimonio³⁸.

35. Es verdad que desde un enfoque normativo, no todos los objetos “*claramente identificables como Estado*” pueden ser considerados como factores generadores de riesgo, sino solamente aquellos que, según las normas del derecho internacional humanitario, revisten carácter militar³⁹, pues ellos no están protegidos por la prohibición general de convertirlos en blancos de ataques o represalias, como sí lo están los bienes de carácter civil. No obstante, desde un punto de vista fáctico muchos bienes e instalaciones del Estado están ubicados en una “*zona gris*” entre lo civil y lo militar, por lo cual igual puede considerárselos como factores generadores de riesgo. Tal es el caso de las estaciones de policía⁴⁰, las cuales de hecho son objeto de continuos y violentos ataques por

³⁸ Sentencia T-1206 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil. De acuerdo con la Corte, para la prosperidad de la acción de tutela en estos casos es necesario que (i) el peligro o amenaza efectivamente se configuren, esto es, que exista una alta probabilidad de que ocurra un ataque armado de la guerrilla contra la estación de policía; (ii) exista un riesgo subjetivo excepcional contra la vida o la integridad física de un grupo de personas determinadas o determinables; y (iii) el retiro de la estación de policía no constituya una desmejora significativa y comprobada en la eficacia y eficiencia del servicio, o que su establecimiento en otro lugar no comporte un riesgo para la vida o la integridad de otro grupo humano en situación de igual o mayor indefensión. Con base en similares consideraciones, relativas a la observancia de los principios humanitarios de distinción, precaución y necesidad militar, pero con fundamento además en las normas del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, la Corte Constitucional, mediante auto de 23 de julio de 2012, C.P. Luis Ernesto Vargas Silva, ordenó al Ministerio de Defensa Nacional el retiro de la Escuela de Fuerzas Especiales e Infantería de Marina del territorio colectivo perteneciente al resguardo del pueblo indígena Jiw.

³⁹ Según lo dispuesto en el artículo 52 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, los ataques se limitarán exclusivamente a los objetivos militares, los cuales comprenden “*aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida*”.

⁴⁰ Si bien el artículo 218 de la Constitución Política define a la Policía Nacional como “*un cuerpo permanente de naturaleza civil*”, en Colombia se trata de un cuerpo armado que materialmente cumple funciones de contrainsurgencia y ello lo ubica dentro de la categoría de población combatiente. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, aunque desde una perspectiva conceptual puede afirmarse la conveniencia y necesidad de mantener la naturaleza civil de la policía, en la práctica esta división conceptual encuentra limitaciones derivadas del aumento de la violencia social, entre otros factores perturbadores del desarrollo institucional. En efecto, “[*e*]stas circunstancias han determinado la existencia de una especie de ‘zona gris’ o ‘fronteriza’ en la cual se superponen los criterios de seguridad y defensa. Una parte de la doctrina sostiene que la ambigüedad propia de esta zona límite, es el resultado de la realidad social impuesta por los grupos armados que operan contra el Estado. El fenómeno de la militarización de la policía –esto es, la adopción de armas y actitudes propias de la táctica bélica–, según este punto de vista, corresponde a la adaptación que dicho cuerpo debe sufrir para cumplir sus objetivos en condiciones de perturbación del orden público. Es la gravedad de los delitos y

parte de la guerrilla que, en su afán por desestabilizar el poder político, emplea métodos de guerra indiscriminados y contrarios al principio de distinción que comprometen la seguridad de la población civil.

36. Igual sucede con los oleoductos, los cuales, como lo ha señalado la doctrina especializada, se encuentran en una posición ambivalente⁴¹ porque pueden constituirse en un objetivo militar legítimo en tanto el petróleo “es uno de los principales productos de exportación para el Estado colombiano y una parte de las utilidades de su explotación se destina al financiamiento de las fuerzas militares”⁴², pero a la vez son bienes que contienen fuerzas peligrosas, lo cual implica que no pueden ser objeto de ataques (Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, artículo 15⁴³) aunque ofrezcan a alguna de las partes en conflicto una ventaja militar definida. En similar sentido se ha pronunciado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Como se anotó anteriormente, debido a que estas instalaciones tienen un "doble-uso" durante las hostilidades, puede que no siempre gocen de inmunidad como presuntos objetos civiles. Sin embargo, para poder decir que un objeto fue legítimamente atacado, el objeto en cuestión debe pasar la prueba de objeto militar en las precisas circunstancias que rodeen el momento del ataque. En otras palabras, el objeto debe hacer una contribución a la acción militar y su destrucción debe ofrecer una "ventaja militar definida". Aún en aquellos casos en los cuales dichos objetos pueden legítimamente

de las amenazas lo que determina el papel defensivo y no meramente preventivo de la policía”. Corte Constitucional, sentencia C-453 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴¹ Alejandro Valencia Villa, *Derecho Humanitario para Colombia*, Defensoría del Pueblo, 1994, p. 239.

⁴² *Ibíd.*

⁴³ Protocolo II, artículo 15: “Las obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, a saber las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica, no serán objeto de ataques aunque sean objetivos militares, cuando tales ataques puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes a la población civil”. En relación con esta disposición, la doctrina especializada ha señalado que el listado que contiene es ilustrativo, no taxativo, y que el alcance de la protección se limita a los casos en los que el ataque pueda acarrear pérdidas entre la población civil, ya que esos bienes no están protegidos en sí mismos, sino solamente en la medida en que su destrucción pueda liberar fuerzas peligrosas: “Esto significa que en la eventualidad de que alguna de esas obras o instalaciones fuera un objetivo militar, podría ser atacada si con ello no se pone en peligro a la población civil. En cambio, la protección es automática, sin tener en cuenta la utilización civil, militar o mixta de la instalación o de la obra, cuando el ataque pueda provocar la liberación de fuerzas peligrosas capaces de causar pérdidas importantes entre la población civil”. Comité Internacional de la Cruz Roja, *Comentarios del Protocolo de 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*. Citado por la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Derecho Internacional Humanitario. Conceptos básicos. Infracciones en el conflicto armado colombiano*. Bogotá, 2007, p. 463.

ser atacados, el derecho internacional humanitario requiere que el atacante tome precauciones para asegurarse que el daño colateral a la población civil se minimice y también que el atacante ponga fin al ataque si el daño colateral anticipado fuere excesivo en relación con la clara ventaja anticipada en la destrucción del objetivo o su neutralización⁴⁴.

37. De lo dicho hasta el momento podría inferirse que la proximidad a cualquier objeto claramente identificable como Estado genera para la ciudadanía, independientemente de cualquier otra consideración, un riesgo de carácter excepcional. Sin embargo, es necesario precisar que, en tanto este riesgo se deriva de la existencia del conflicto armado interno, su naturaleza es contextual, porque no en todos los municipios del país es factible que se produzca una incursión armada de la guerrilla o un atentado grave contra la infraestructura del Estado. Y este hecho es, justamente, lo que le atribuye al riesgo su carácter excepcional. En efecto, es un hecho notorio que estas acciones tienden a concentrarse en pequeñas poblaciones, ubicadas en zonas del territorio nacional que ofrecen una ventaja estratégica desde el punto de vista militar, y en donde los actores armados ejercen una fuerte presencia y están en capacidad de perpetrar un ataque armado de gran impacto.

38. Así las cosas, para que pueda imputarse responsabilidad a la administración a título de riesgo excepcional por los daños derivados de ataques guerrilleros contra bienes o instalaciones del Estado es necesario que el factor de imputación, esto es, el riesgo, exista realmente, lo cual puede acreditarse a través de distintos medios de prueba, que den cuenta de la situación de orden público en la región, o también puede inferirse a partir de la existencia de antecedentes de ataques similares al mismo municipio o de municipios aledaños, de la noticia de la presencia de actores armados en la región, y de los medios que se utilizaron para perpetrar el ataque.

39. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala considera que en la medida en que el Estado participa consciente y deliberadamente en la creación del riesgo, debe adoptar todas las medidas de precaución, contención y defensa a su alcance para minimizarlo y para evitar que se materialice, pues si no lo hace y facilita la actuación de los grupos armados ilegales, se configura una ostensible falla del servicio que da lugar a un juicio de responsabilidad de naturaleza distinta, fundado

⁴⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Tercer Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Colombia*, 1999, capítulo IV, párr. 141.

en el incumplimiento del deber positivo de protección que le es exigible, no sólo respecto de los bienes y personas civiles, sino también de quienes participan en las hostilidades y de los bienes de carácter militar.

40. En suma, los daños derivados de acciones violentas cometidas por grupos guerrilleros pueden ser imputados al Estado a título de riesgo excepcional. No obstante advierte que ello sólo procede cuando el ataque es perpetrado en el marco del conflicto armado interno contra un bien claramente identificable como Estado (i), y del cual se deriva un riesgo cierto para la población civil en consideración a las características de seguridad de la zona en la que se ejecuta el ataque (ii). Si bien es evidente que la guerrilla puede causar daños a la población civil a través de distintas acciones (p.e. a través del sembrado de minas antipersonales o de combates con las fuerzas de seguridad del Estado), se aclara que lo dicho previamente respecto a la imputación por riesgo excepcional se explica a partir de los supuestos de hecho analizados en esta sentencia.

VII. El caso concreto

41. La Sala encuentra demostrado el **daño** alegado por la sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C., consistente en la destrucción (total y parcial) de los bienes muebles e inmuebles localizados en los predios rurales Los Quinos y El Rancho, empleados para el desarrollo de la actividad ganadera, avícola, cafetera y frutícola, a consecuencia de un incendio ocurrido el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), cuando guerrilleros de las FARC provocaron la ruptura de un tramo del ducto de conducción de gas propano de propiedad de la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol–⁴⁵.

42. Este daño tiene el carácter de antijurídico pues es evidente que la sociedad actora no tenía el deber de soportar las consecuencias derivadas de la destrucción de un tramo del oleoducto, impuesto como una servidumbre legal de hidrocarburos⁴⁶, pues aunque este tipo de afectaciones constituyen una carga que por razones de utilidad pública (C.P., artículo 58), el propietario, tenedor o

⁴⁵ Acta de la inspección judicial extraproceso practicada por el Juzgado Civil del Circuito de Villeta (f. 161-164, c. 2), y dictamen pericial rendido el 18 de noviembre de 1991, a instancias del Juzgado Civil del Circuito de Villeta (f. 202-224, c. 2).

⁴⁶ El artículo 888 del Código Civil clasifica las servidumbres en naturales, voluntarias y legales. Las primeras son las que provienen de la situación natural de los predios; las segundas son las que se constituyen por la propia decisión de las personas, y las últimas son las que se imponen por voluntad del legislador.

poseedor de un bien está obligado a soportar, los daños que surjan durante el desarrollo de la correspondiente actividad de la industria de los hidrocarburos deberán ser indemnizados por el Estado en observancia de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política.

43. La motivación en estos casos podría estar sustentada en el daño especial o la falla del servicio, según se presenten o no problemas de carácter técnico, tecnológico o humano en el desarrollo de la mencionada actividad, pero siempre que no exista una situación de conflicto armado que cuestione el carácter civil del oleoducto o la infraestructura de transporte de hidrocarburos. En caso contrario, la razón que sirva para imputar responsabilidad al Estado podría ser, además de la falla del servicio, el riesgo excepcional habida cuenta de que éstos bienes son factores generadores de riesgo puesto que están ubicados, según ya se señaló, en una “zona gris” entre lo civil y lo militar.

44. En el asunto bajo examen, la parte demandante alega que los daños causados son imputables al Estado a título de **falla del servicio** como quiera que la explosión de gas causante del incendio “*es directamente atribuible a la exposición de las tuberías y abandono en la vigilancia por parte de los medios policivos y de seguridad del Estado no obstante ser de dominio público los reiterados y permanentes atentados de que son objeto, lo que constituye una obligación conforme al artículo 90 de la C. Nacional*” (f. 9, c. 1).

45. Al respecto, observa la Sala que no existe prueba dentro del expediente que permita concluir que el montaje aéreo, no subterráneo, de la tubería para el transporte del combustible constituye, en sí mismo, una falla del servicio. Ni los testimonios ni los dictámenes periciales practicados por el *a-quo*, permiten sostener que la exposición de los ductos contraviene la normatividad aceptada por la industria del ramo para la operación segura de gasoductos, o que los riesgos derivados de la conducción de gas propano se reducen o se eliminan cuando ésta se realiza de forma subterránea. De hecho, varios de los testigos sugieren que el montaje aéreo de la tubería contribuye a hacer más seguro el transporte del combustible en tanto facilita la inspección visual y la detección, por parte de los equipos de mantenimiento, de deterioros o averías en su superficie⁴⁷.

⁴⁷ Al respecto, pueden consultarse los testimonios de Víctor Julio González (f. 273, c. 2), Guillermo Antonio Echeverry (f. 453, c. 2), y Diego Rojas (f. 468, c. 2).

46. Por lo demás, está probado que no existía, ni antes ni ahora, ningún sistema de seguridad capaz de evitar la voladura del ducto ni, mucho menos, de impedir por completo el derrame del combustible causado por una ruptura no accidental de la línea de conducción. Fueron varios los testigos que al ser interrogados expresamente por el Tribunal sobre el particular, señalaron que ningún protocolo o esquema de seguridad hubiera permitido a Ecopetrol preveer y resistir hechos como los que sirven de sustento a esta demanda⁴⁸. A lo sumo, podía la empresa, como en efecto lo hizo, adoptar medidas para detectar rápidamente fallas en el funcionamiento de los oleoductos, para detener el bombeo de combustible en situaciones anómalas, y para atender y controlar emergencias derivadas de derrames e incendios.

47. La falla del servicio alegada por el demandante también queda desvirtuada cuando se constata que Ecopetrol adoptó medidas para procurar una vigilancia y protección especiales a sus instalaciones e infraestructura al solicitar al Batallón de Comunicaciones del Ejército que realizara labores de patrullaje a lo largo de la línea del oleoducto (ver *supra* párr 18.6). Esta actuación, ciertamente, deja entrever una actitud diligente y responsable orientada a conjurar los riesgos derivados de la presencia en la zona de grupos armados al margen de la ley. Ahora, si bien ha quedado en evidencia que estas previsiones no fueron efectivas para evitar el accionar guerrillero, no por ello puede afirmarse que hubo falla en el servicio porque está claro que Ecopetrol adoptó las medidas que tenía a su alcance, según su misión y sus posibilidades.

48. Tampoco es posible trasladar, bajo este título de imputación, la responsabilidad por el atentado guerrillero al Ministerio de Defensa y al Ejército Nacional pues, contrario a lo dicho por el demandante, no existe prueba de que estas instituciones hubieran “*abandonado*” la vigilancia del oleoducto. Al contrario, varios testigos señalan que, para la época de los hechos, el Batallón Escuela de Comunicaciones del Ejército realizaba patrullajes seguidos y permanentes a lo largo del gasoducto y del poliducto que se extienden desde Puerto Salgar hasta

⁴⁸ Véanse de las declaraciones de Efraín Márquez Márquez (f. 286, c. 2), Helmut Bayer Peraza (f. 294, c. 2), Guillermo Echeverry Vásquez (f. 456, c. 2), y Diego Rojas (f. 471, c. 2).

Bogotá⁴⁹. Y, aunque el atentado se consumó, no puede responsabilizarse por ello al Ejército, pues como bien lo señala el Tribunal, no podía exigírsele a las fuerzas del orden, ni jurídica ni materialmente, que ejercieran un control absoluto y permanente sobre toda la línea del oleoducto, en razón de su extensión⁵⁰.

49. De otra parte, no puede considerarse que la intervención del Ejército hubiera sido tardía o inoportuna pues, según las versiones de los testigos y la prueba documental aportada al proceso, los militares reaccionaron rápidamente y lograron la captura de varios de los responsables del atentado⁵¹. Además, el hecho de que el municipio de Albán estuviera catalogado, para la época de los hechos, como “zona roja”, no permite inferir la falla del servicio, pues a juicio de la Sala era imposible para las fuerzas armadas prever con exactitud dónde, cuándo y de qué forma se haría efectivo el ataque guerrillero pues lo que caracteriza este tipo de acciones es, justamente, su carácter clandestino y el ánimo de sorprender al enemigo.

50. Sobre el particular, cobran relevancia las consideraciones expuestas por el Consejo de Estado en un caso en el que también se demandó la reparación de los perjuicios causados a dos ciudadanas que resultaron heridas a consecuencia de un incendio provocado por un atentado dinamitero cometido por la guerrilla contra un oleoducto de propiedad de Ecopetrol, y en el que existía un contrato suscrito entre la empresa y el Ministerio de Defensa para la protección y vigilancia de sus instalaciones e infraestructura:

Con fundamento en las pruebas anteriores, considera la Sala que si bien las autoridades militares y de policía, debían ejercer vigilancia sobre el oleoducto y prestar el servicio de seguridad a los habitantes del sector, por ser reiterado el ataque de grupos subversivos en contra del mismo, no puede considerarse que incurrieron en falla del servicio, pues no era posible establecer una vigilancia permanente sobre todo su recorrido, en razón de su extensión.

Los militares, de acuerdo con la versión de los testigos, llegaron al sitio minutos después de escucharse la explosión, pero cuando ya se había producido el incendio. Sin embargo, no hay lugar a considerar que su intervención fuera tardía o inoportuna, pues entre el momento de la explosión y de la conflagración transcurrieron varios minutos

⁴⁹ Sobre el particular pueden consultarse las declaraciones de Diego Rojas Basto (f. 469, c. 2), Efraín Márquez (f. 278, c. 2), y Emiliano Cuervo (f. 287, c. 2).

⁵⁰ Según el testimonio de Diego Rojas Basto, la línea de conducción del oleoducto tiene una extensión de 9.700 kilómetros (f. 470, c. 2).

⁵¹ Testimonio de Diego Rojas Basto (f. 470, c. 2), informe suscrito por el Comandante del Batallón Escuela de Comunicaciones del Ejército (f. 420-426, c.1).

(que los testigos no precisan), pero que se considera fue el tiempo necesario para su desplazamiento al lugar del hecho⁵².

51. Con base en las consideraciones precedentes, la Sala encuentra que no hubo falla en la prestación del servicio, puesto que tanto Ecopetrol como el Ejército Nacional cumplieron adecuadamente, dentro del marco de sus posibilidades, con los deberes a su cargo. Ahora bien, como quiera que la parte actora sustenta su apelación en la teoría del **riesgo excepcional**, es necesario analizar si hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado con fundamento en ella.

52. Según ya se señaló, para que pueda atribuirse responsabilidad al Estado bajo este título de imputación por los daños derivados de acciones violentas cometidas por terceros, es necesario que el acto no tenga un carácter indiscriminado y que haya sido perpetrado por grupos armados al margen de la ley en el marco del conflicto armado interno, contra un bien claramente identificable como Estado o un personaje representativo de la cúpula estatal, y del cual se derive un riesgo cierto para la población civil en consideración a las características de seguridad de la zona en que se ejecuta el ataque.

53. En el caso bajo examen está probado que el atentado terrorista no tenía un carácter indiscriminado, sino que estaba dirigido específicamente contra un bien claramente identificable como Estado, en el marco del conflicto armado interno. En efecto, como se expuso en el capítulo de hechos probados, el atentado fue perpetrado por la guerrilla de las FARC contra la infraestructura de transporte de combustible de propiedad de Ecopetrol (que es una empresa industrial y comercial del Estado) en su intento, por todos conocido, de desestabilizar y debilitar las instituciones democráticas, y de conquistar, por la vía armada, el poder político.

54. Esto no se desvirtúa por el hecho de que la ruptura del oleoducto y el derrame de gas que siguieron a la activación de la carga de dinamita hayan tenido un efecto devastador sobre los bienes y personas civiles que se encontraban en los alrededores del sitio del atentado. Para la Sala es claro que, tanto la explosión del gas propano como el incendio provocados por la ruptura del gasoducto, fueron un resultado no previsto ni buscado por los subversivos. De otra manera, no podría explicarse que dos de ellos hayan resultado gravemente heridos como

⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de diciembre de 2003, exp. 12.916 y 13.627, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

consecuencia de su actuar delictivo. Las pruebas aportadas al proceso permiten concluir que los sujetos fueron sorprendidos por las llamas debido a que no previeron lo que ocurriría una vez el gas entrara en contacto con el oxígeno.

55. Adicionalmente, está probado que el daño surgió de la materialización de un riesgo excepcional. En efecto, dada la situación de conflicto armado, la cercanía a las instalaciones e infraestructura para el transporte de combustible generaba riesgos para la seguridad de las personas y sus bienes. Es de público conocimiento que, a finales de la década de los ochenta y principios de los noventa, la guerrilla estaba empeñada en atacar contra la infraestructura energética y petrolera del país⁵³. Las voladuras de torres de energía y los atentados contra los oleoductos eran hechos que se repetían con frecuencia a lo largo y ancho del territorio nacional. Al respecto, el testimonio de Diego Rojas Basto, coordinador de seguridad al servicio de Ecopetrol, resulta ilustrativo:

La empresa [se refiere a Ecopetrol] ante esta situación del país se ha visto abocada a recurrir a la fuerza pública desde tiempos aproximadamente unos quince años donde se vino observando la presencia de los grupos subversivos y es así, tenemos el caso de la estación Coveñas que fue dinamitada con grandes pérdidas para la empresa y perjudicando obviamente el transporte del petróleo y recientemente como ustedes están enterados de la problemática a través (sic) de las noticias el país al encontrarse en esta emergencia de guerra a través de los atentados terroristas y de la presencia de los grupos subversivos especialmente en las áreas petroleras y también de acuerdo a informaciones alrededor de la capital de Santafé de Bogotá que ha sido uno de los objetivos de la parte subversiva de aislar la capital a través de su presencia en las áreas (sic) críticas (sic) que rodean la ciudad. (f. 469, c. 2).

56. En el caso de los habitantes del municipio de Albán (Cundinamarca) el riesgo revestía un carácter cierto pues, de acuerdo con las certificaciones expedidas por el Inspector General del Ejército Nacional y el Jefe de la Unidad Central de Inteligencia de la Policía Nacional, para la época de los hechos este municipio

⁵³ Sobre el valor de los llamados “hechos notorios” en los procesos judiciales, Taruffo anota: “Un principio general existente en todos los sistemas procesales establece que el juez no puede tomar en cuenta ningún hecho del que haya tenido noticia privada y que no haya sido debidamente probado. Sin embargo, hay excepciones a este principio, ya que, en algunos casos, al juez se le permite tomar en cuenta hechos que no fueron probados y obtener conocimiento de esos hechos a partir de su cultura personal (...). Éste es el caso de los hechos notorios que pertenecen a la cultura media común existente en el momento y el lugar de juicio, o que pueden ser descubiertos por cualquiera a través de las vías ordinarias de conocimiento (...)”. Michele Taruffo, *La prueba*. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, Madrid, 2008. p. 143.

estaba considerado como zona roja, por encontrarse ubicado dentro del área de operaciones de la cuadrilla 22 de las FARC (f. 146 y 291, c. 2).

57. La posibilidad de sufrir un atentado por parte de la guerrilla era tan alta que, según lo refiere el mismo testigo y se encuentra documentado en el expediente (f. 384, 396 a 399, c. 1), Ecopetrol se vio obligado solicitar al Ejército que prestara una protección y vigilancia especial a su infraestructura, y conjurar así los peligros derivados de la presencia de grupos armados al margen de la ley en distintas zonas del país, incluyendo el municipio de Albán (Cundinamarca).

58. En estas condiciones, se concluye que la cercanía al propanoducto de propiedad de Ecopetrol puso a los habitantes y trabajadores de la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca), en general, y a la sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C., en particular, en una situación de riesgo excepcional. Si bien no se desconoce que la explotación y transporte de hidrocarburos constituye una actividad legítima para el desarrollo del objeto social de la empresa demandada, dadas las condiciones de seguridad imperantes en la zona, el paso del propanoducto por el área rural del mencionado municipio y por los predios de la sociedad actora, generó un riesgo de naturaleza excepcional que, al materializarse y ocasionar a ésta un daño antijurídico, debe ser indemnizado.

59. Así, a pesar de que no se configura en este caso una falla del servicio, corresponde a Ecopetrol la reparación de los daños sufridos por la sociedad Fierro y Ávila y Cia., S. en C. con ocasión de atentado dinamitero perpetrado por la guerrilla de las FARC el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca). Ello en razón a que el daño reviste el carácter de antijurídico y es imputable jurídicamente a la administración porque estuvo dirigido contra un objetivo claramente identificable como Estado, en el marco del conflicto armado interno y supuso la materialización de un riesgo de naturaleza excepcional, creado conscientemente por Ecopetrol para el desarrollo de su objeto social.

60. Con base en las anteriores consideraciones, la Sala **revocará** la sentencia de primera instancia dictada por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, en su lugar declarará probada la responsabilidad de la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol– por los daños materiales causados a la

sociedad Fierro Ávila y Cía, S. en C. a consecuencia del incendio registrado el 17 de marzo de 1991 en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca).

61. No hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial solidaria del Ministerio de Defensa en razón a que la creación del riesgo sólo es atribuible a Ecopetrol. En lo que respecta al Ministerio de Minas no existe legitimación en la causa por pasiva debido a que esta entidad no ejerce la dirección ni representación jurídica de Ecopetrol. Antes bien, por tratarse de una empresa industrial y comercial del Estado, Ecopetrol goza de autonomía administrativa y financiera, personería jurídica propia, y capacidad para asumir directamente la representación judicial de sus intereses.

VII. Perjuicios

62. Para la liquidación de los perjuicios materiales causados por concepto de daño emergente y lucro cesante, la Sala tomará en consideración el dictamen pericial rendido como prueba anticipada, el 18 de noviembre de 1991, a instancias del Juzgado Civil del Circuito de Villeta (Cundinamarca), en razón a que el mismo resulta razonablemente fundado, se practicó conforme a lo previsto en el artículo 300 del C.P.C., y no fue objetado por la parte demandada.

63. Cabe señalar que, aunque la demanda señala que el atentado guerrillero causó daños materiales en los predios El Porvenir, Los Quinos y El Rancho de propiedad de la sociedad Fierro y Ávila y Cia., S. en C., la Sala no encuentra pruebas de que el predio El Porvenir haya resultado afectado, puesto que el dictamen pericial aludido sólo da cuenta de los daños ocasionados a los otros dos predios.

64. El daño emergente se estableció a partir de una inspección ocular a los predios afectados y en documentos contables, y comprende la destrucción de bienes muebles e inmuebles empleados por la sociedad demandante para la explotación cafetera, avícola, ganadera y frutícola. En concreto, comprende la pérdida de aves y ganado, la quema de los cultivos de café, de los árboles frutales y de los pastos para el ganado, y la destrucción de varias edificaciones (beneficiadero, casino, galpones y establo), de maquinaria y de instalaciones eléctricas e hidráulicas (f. 202-224, c. 2).

65. El valor estimado por concepto de daño emergente corresponde a la suma de ciento doce millones seiscientos cuarenta y cinco mil doscientos cincuenta pesos (\$112 645 250), el cual deberá ser actualizado con base en la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{IPC Final (fecha del mes anterior a esta sentencia)}}{\text{IPC Inicial (fecha del dictamen)}}$$

$$Ra = \$112\,645\,250 \times \frac{111,36 \text{ (septiembre de 2012)}}{13,70 \text{ (noviembre de 1991)}} = \boxed{\$915\,633\,215}$$

66. El lucro cesante se fijó en la suma promedio mensual de tres millones quinientos sesenta y un mil cuatrocientos catorce pesos (\$3 561 414). Para determinar su valor, los peritos tomaron en consideración reportes elaborados por la Federación Nacional de Cafeteros, facturas de venta, informes de ingresos y gastos, e inventarios aportados por la sociedad Fierro Ávila y compañía, sociedad en comandita.

67. Para establecer el periodo por el cual se reconocerá la indemnización, la Sala no dispone de elementos probatorios concretos que le indiquen el tiempo durante el cual los predios rurales Los Quinos y El Rancho permanecieron improductivos. Por ello, dará aplicación al criterio sostenido en anteriores oportunidades⁵⁴, con apoyo de la doctrina, según el cual la liquidación en este tipo de eventos deber abarcar un término definido y razonable, puesto que *“es imposible aceptar su prolongación hasta el infinito”*⁵⁵.

68. Así, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos, y las condiciones en las cuales quedaron los mencionados predios a consecuencia del incendio, el perjuicio se reconocerá por el término de seis (6) meses contados desde el 17 de marzo de 1991, fecha en la cual se cometió el atentado.

69. Tomando la suma promedio mensual establecida, se tiene que el lucro cesante causado durante el término señalado asciende a \$21 368 484, valor que debe ser actualizado con base en la fórmula ya conocida:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{IPC Final (fecha del mes anterior a esta sentencia)}}{\text{IPC Inicial (fecha del dictamen)}}$$

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 19.432, C.P. Ruth Stella Correa; sentencia del 25 de febrero de 1999, exp. 14.655, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁵⁵ Juan Carlos Henao. *El daño*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2007, p. 155.

IPC Inicial (fecha del dictamen)

$$Ra = 21\,368\,484 \times \frac{111,36 \text{ (septiembre de 2012)}}{13,70 \text{ (noviembre de 1991)}} = \boxed{\$173\,693\,020}$$

70. En conclusión, el valor total de la indemnización por concepto de daño material causado a favor de la sociedad Fierro y Ávila y Cia., S. en C., se fija en la suma de \$1 089 326 235.

VIII. Costas

71. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia dictada el 11 de noviembre de 1999 por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se negaron las súplicas de la demanda.

SEGUNDO. DECLARAR administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable a la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol– por los daños materiales causados a la sociedad Fierro Ávila y compañía, sociedad en comandita, ocurridos el 17 de marzo de 1991, en la vereda El Entable del municipio de Albán (Cundinamarca).

TERCERO. CONDENAR a la Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol– a pagar a favor de la sociedad Fierro Ávila y compañía, sociedad en comandita, por concepto de daño emergente, la suma de novecientos quince millones seiscientos treinta y tres mil doscientos quince pesos (\$915 633 215); y por concepto

de lucro cesante la suma de ciento setenta y tres millones setecientos noventa y tres mil veinte pesos (\$ 173 693 020).

CUARTO. DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO. La Empresa Colombiana de Petróleos –Ecopetrol– dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo dentro de los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

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

En firme este proveído, devuélvase al tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

DANILO ROJAS BETANCOURTH STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidente

ACLARACION DE VOTO DE LA DOCTORA STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Inaplicación del régimen objetivo de responsabilidad a título de riesgo excepcional / DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES ARMADOS PERPETRADOS POR GRUPOS GUERRILLEROS CONTRA BIENES E INSTALACIONES DEL ESTADO - Aplicación del régimen de responsabilidad objetivo a título de daño especial

El título de imputación de la responsabilidad a la administración de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política debe estar en consonancia con la realidad probatoria en cada caso concreto. Está acreditado que la sociedad actora sufrió un daño que no tenía que soportar y que es imputable a ECOPETROL, de conformidad con las disposiciones del artículo 90 constitucional y, a mi juicio, los elementos probatorios obrantes en el proceso permiten concluir que, atendiendo a las particularidades del caso concreto, la responsabilidad debe imputarse a título

de daño especial, por haberse alterado el equilibrio de las cargas públicas que la actora debe asumir. En efecto, los elementos probatorios dan cuenta de que el daño cuya indemnización la actora reclama fue ocasionado por la explosión provocada por el escape de gases licuados del petróleo que estaban siendo transportados por un propanoducto público, que atraviesa sobre los predios de su propiedad y que fue objeto de un atentado cuando era operado por ECOPETROL.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto consultar sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515

DAÑO ANTIJURIDICO - Ataque guerrillero a oleoducto en el municipio de Albán Cundinamarca. Afectación de bienes muebles e inmuebles de la sociedad Fierro Ávila y Compañía, S en C / APLICACION DEL REGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVO A TITULO DE DAÑO ESPECIAL - Alteración del equilibrio de las cargas públicas asumidas por la parte demandante / APLICACION DEL REGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVO A TITULO DE DAÑO ESPECIAL - Procedencia

Los elementos probatorios dan cuenta de que el 17 de marzo de 1991, encontrándose en funcionamiento el propanoducto con cuya construcción fue gravado el predio de la actora por razones de utilidad pública, se produjo una explosión por el escape de una gran magnitud del gas propano a consecuencia de un ataque violento, que dañó los bienes y la explotación económica que la demandante tenía en el mismo predio sirviente. Siendo así, los perjuicios consistentes en la pérdida y afectación de los bienes del actor, por la explosión ocurrida en la construcción y la actividad dominantes que gravan el predio del actor en favor de ECOPETROL, constituyen un daño especial que excede las cargas públicas que el demandante debe soportar en su calidad de propietario del predio sirviente pues, en virtud del gravamen legal que sobre este pesa, no tiene por qué asumir deberes distintos que los de tolerar la construcción y la operación de la red de transporte público. En suma, dado que la explosión se produjo a raíz del escape del gas que era transportado por el propanoducto que grava la propiedad del actor, al ser objeto del atentado violento y los daños ocasionados en el predio sirviente exceden las cargas propias del gravamen que el actor debe soportar, la responsabilidad administrativa debe imputársele al propietario y operador del predio dominante, en este caso ECOPETROL, a título de daño especial

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 25000-23-26-000-1993-08632-01(18472)

Actor: SOCIEDAD FIERRO AVILA Y COMPAÑÍA, SOCIEDAD EN COMANDITA

Demandado: LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS - ECOPETROL

Naturaleza: REPARACION DIRECTA

Con el debido respeto, a continuación expongo las razones por las cuales acompaño la decisión, apartándome de la imputación de la responsabilidad a la administración con fundamento en el título de riesgo excepcional.

1. Como se señaló en el precedente jurisprudencial de la Sección Tercera del pasado 19 de abril⁵⁶, el título de imputación de la responsabilidad a la administración de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política debe estar en consonancia con la realidad probatoria en cada caso concreto.

2. Está acreditado que la sociedad actora sufrió un daño que no tenía que soportar y que es imputable a ECOPETROL, de conformidad con las disposiciones del artículo 90 constitucional y, a mi juicio, los elementos probatorios obrantes en el proceso permiten concluir que, atendiendo a las particularidades del caso concreto, la responsabilidad debe imputarse a título de daño especial, por haberse alterado el equilibrio de las cargas públicas que la actora debe asumir.

3. En efecto, los elementos probatorios dan cuenta de que el daño cuya indemnización la actora reclama fue ocasionado por la explosión provocada por el escape de gases licuados del petróleo que estaban siendo transportados por un propanoducto público, que atraviesa sobre los predios de su propiedad y que fue objeto de un atentado cuando era operado por ECOPETROL.

4. De conformidad con las disposiciones del Código de Petróleos, expedido mediante el Decreto ley 1056 de 1953 y del Decreto ley 1886 de 1954, para hacer efectiva la explotación económica del servicio público de transporte de hidrocarburos de propiedad de la Nación (art. 212), la ley impuso a los particulares, por razones de utilidad pública (art. 4º), el deber de soportar en sus terrenos las construcciones permanentes necesarias, para lo cual basta con que el Ministerio de Minas y Energía expida la resolución dando aviso del trazado o ruta

⁵⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, consejero ponente Hernán Andrade, expediente 21515.

del ducto.

En efecto, al tenor de los artículos 189 y 197 del Código de Petróleos, para la construcción de redes para el transporte público de hidrocarburos, basta la autorización, mediante resolución del Ministerio de Minas y Energía, para que la persona interesada tenga derecho a realizar las construcciones permanentes en predios de particulares, sin que sus propietarios u ocupantes puedan oponerse – se destaca-:

Artículo 189. Toda persona que proyecte emprender la construcción de un oleoducto se dirigirá previamente al Ministerio de Minas y Petróleos, dando aviso si se tratare de oleoducto de uso privado, o solicitando autorización si se tratare de oleoducto de uso público, para la realización de los estudios preliminares.

En la resolución que recaiga al aviso o a la solicitud de autorización de que trata el inciso anterior, se señalará al avisante o al presunto contratista la obligación de rendir un informe al Ministerio acerca del resultado de los estudios preliminares.

Los estudios preliminares comprenderán los probables puntos inicial y final del oleoducto, la ruta o rutas probables del mismo, la clase de productos que han de transportarse y el aspecto económico de la empresa.

*Artículo 197. Con la resolución de que trata el inciso segundo del artículo 189, el Ministerio de Minas y Petróleos expedirá al interesado una credencial que le facilite, ante las autoridades locales y ante los dueños y ocupantes de los terrenos particulares, la realización de los trabajos y estudios de campo. **Los dueños u ocupantes de los terrenos por donde se realicen tales estudios o trabajos no podrán oponerse en ningún caso, pero sí hacerse pagar los daños efectivos que se les ocasionen.***

Asimismo, el artículo 5º del Decreto ley 1886 de 1954 prevé que el propietario de los terrenos que sean ocupados con redes para el transporte de hidrocarburos tiene derecho a una indemnización, que comprende todos los perjuicios y que pagada, por una única vez, ampara todo el tiempo al explotador –se destaca-:

Artículo 5º. Cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de carácter permanente, la indemnización se causará y pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador o explotador de petróleo ocupe los terrenos, y comprenderá todos los perjuicios.

Se entiende por obras de carácter permanente la construcción de carreteras, la de oleoductos, la de campamentos y edificios para oficinas, la instalación de quipos de perforación y demás semejantes (...).

Posteriormente, el Decreto 222 de 1983⁵⁷ previó que –se destaca- “[l]os predios de propiedad particular **deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para la construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de obras públicas**” y definió el procedimiento judicial para su imposición (art. 111).

5. La normatividad citada atribuye a la actora el deber soportar la construcción del propano ducto sobre sus predios, sin imponerle cargas distintas a las de tolerar la permanencia y funcionamiento de las obras y sin obligarla a asumir perjuicios distintos de los ocasionados por la ocupación.

6. Empero, los elementos probatorios dan cuenta de que el 17 de marzo de 1991, encontrándose en funcionamiento el propano ducto con cuya construcción fue gravado el predio de la actora por razones de utilidad pública, se produjo una explosión por el escape de una gran magnitud del gas propano a consecuencia de un ataque violento, que dañó los bienes y la explotación económica que la demandante tenía en el mismo predio sirviente.

7. Siendo así, los perjuicios consistentes en la pérdida y afectación de los bienes del actor, por la explosión ocurrida en la construcción y la actividad dominantes que gravan el predio del actor en favor de ECOPETROL, constituyen un daño especial que excede las cargas públicas que el demandante debe soportar en su calidad de propietario del predio sirviente pues, en virtud del gravamen legal que sobre este pesa, no tiene por qué asumir deberes distintos que los de tolerar la construcción y la operación de la red de transporte público.

8. En suma, dado que la explosión se produjo a raíz del escape del gas que era transportado por el propano ducto que grava la propiedad del actor, al ser objeto del atentado violento y los daños ocasionados en el predio sirviente exceden las cargas propias del gravamen que el actor debe soportar, la responsabilidad administrativa debe imputársele al propietario y operador del predio dominante, en este caso ECOPETROL, a título de daño especial, como lo ha decidido la Corporación en otros casos, según se indica en la sentencia.

Fecha *Ut supra*;

⁵⁷ Normatividad derogada por el artículo 81 de la Ley 80 de 1993, con excepción de los artículos 108 a 113.

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Magistrada