

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA

Santafé de Bogotá, D.C., septiembre siete (7) de mil novecientos noventa y ocho (1998)

CONSEJERO PONENTE: Dr. JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS

Expediente No. 10921 - INDEMNIZACIÓN
Actor. JESÚS EZEQUIAS CERÓN
Demandado. LA NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA,
POLICÍA NACIONAL Y ECOPETROL.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación, interpuesto por la apoderada de la Nación-Ministerio de Defensa, Policía Nacional, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, el día 21 de abril de 1995, que puso fin a la primera instancia del proceso del rubro, cuya demanda se presentó el día 6 de diciembre de 1993, y en cuya parte resolutive dispuso:

“ PRIMERO: DECLARAR que la NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL-, es responsable administrativamente de la muerte ocasionada a JESÚS LIDORO CERÓN ROSERO, en los hechos ocurridos el día 7 de noviembre de 1992, en el sitio denominado CHURUYACO, jurisdicción del Municipio de Orito -Putumayo- y cuando prestaba vigilancia junto con otros compañeros en unas instalaciones de la Empresa Colombiana de Petróleos, todo dentro de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que pregonan los autos.

“ SEGUNDO: CONDENAR como consecuencia de la anterior declaración a la NACIÓN COLOMBIANA -MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL a pagar por concepto de perjuicios morales, el valor equivalente en pesos colombianos a la fecha de la ejecutoria de esta sentencia, según Certificado del Banco de la República, los siguientes valores:

“ a.) El equivalente a UN MIL (1000) GRAMOS DE ORO FINO en favor de cada una de las siguientes y quienes ostentan la calidad de padres de la víctima, señores JESÚS EZEQUIAS CERÓN CÓRDOBA y MARÍA ROSAURA ROSERO DE CERÓN.

“ b.) El equivalente a CUATROCIENTOS (400) GRAMOS DE ORO FINO para cada una de sus dos hermanas, señoritas LUZ MIRIAM y GLORIA DEL SOCORRO CERÓN ROSERO.

“TERCERO: Se ABSUELVE de las declaraciones y condenas anteriores a la Empresa Colombiana de Petróleos (ECOPETROL), DENEGANDO A LA VEZ LAS DEMÁS SUPPLICAS DE LA DEMANDA.

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

“ CUARTO: Disponer que las condenas decretadas se liquiden y cumplan en los términos de los Arts. 176, 177 y 178 del C.C.A.

“ Previa ejecutoria de este fallo, se enviarán las copias correspondientes al Ministerio Público, Ministerio de Defensa y Secretaría General de dicho Ministerio. Luego se archivará el expediente.

“ Si este fallo no fuere apelado, se CONSULTARÁ con el H. Consejo de Estado.”. (fls.340-341 C.1).

ANTECEDENTES:

1-) Lo que se demanda.

En escrito presentado ante el Tribunal Administrativo de Nariño, en ejercicio de la Acción de Reparación Directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., y a través de apoderado judicial común, los ciudadanos JESÚS EZEQUIAS CERÓN CÓRDOBA y MARÍA ROSAURA ROSERO DE CERÓN, en su condición de padres, y por otra parte GLORIA DEL SOCORRO y LUZ MIRIAM CERÓN ROSERO en calidad de hermanas del occiso JESÚS LIDORO CERÓN ROSERO, formularon demanda contra la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL y la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS “ECOPETROL” fuesen declarados administrativamente responsables por la muerte del señor JESÚS LIDORO, en hechos ocurridos en el sitio conocido como Churuyaco, Departamento de Putumayo, el día 7 de noviembre de 1992.

Como consecuencia de lo anterior, cada uno de los padres de la víctima solicita a título de indemnización por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos de un mil (1000) gramos de oro fino, por otro lado cada uno de los hermanos del occiso reclaman quinientos (500) gramos del mismo metal. Los padres de la víctima impetran el pago de perjuicios materiales según lo probado en el proceso, o que a falta de su demostración se tasen en el equivalente de 4000 gramos de oro fino.

2-) Hechos:

El fundamento que informa la causa de las pretensiones consignadas en el sub-lite, se contrae a lo siguiente:

“ 1. La Dirección General de la Policía Nacional y la Empresa Colombiana de Petróleos “ECOPETROL”, suscribieron un CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PAGOS, mediante el cual la Policía

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

Nacional destinaba un grupo de uniformados para cuidar y proteger unas instalaciones de ECOPETROL, ubicadas en plena selva del Putumayo, en el sitio denominado CHURUYACO y como retribución a estos servicios, la Institución armada recibía de la Empresa Petrolera una remuneración mensual por los servicios recibidos.

“ 2. La Empresa Colombiana de Petróleos “ECOPETROL”, por su parte se comprometió a prestar a los uniformados de la Policía Nacional, todo el apoyo para su permanencia durante el tiempo del contrato como suministro de implementos y adecuación de instalaciones que se requirieran para desarrollar su labor en condiciones de seguridad y de vida normal.

“ Respecto de los hechos posteriores a la celebración del contrato de prestación de servicios a que he hecho referencia entre la Policía Nacional y ECOPETROL, por considerar que los consignados en la demanda radicada con el Nro. 5243, suscrita por el Doctor ELICERIO SALCEDO SALAZAR en representación de 6 familias que también perdieron a un joven Agente de la Policía, se ajustan a una investigación minuciosa y a una secuencia de como dieron origen a la tragedia, suscribiré algunos de ellos:

“PRIMERO: En los primeros meses de 1992 el Coronel ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ, Comandante del Departamento de Policía Putumayo, ordenó instalar una batería de tropa, en el lugar de la selva del Putumayo con el fin de proteger unas instalaciones de ECOPETROL denominadas “CHURUYACO”.

“ SEGUNDO: Al mencionado lugar donde no existía cuartel o construcciones adecuadas, ni contaba con instalaciones de agua o Energía Eléctrica, fueron trasladados dos Cabos y 28 Agentes de la Policía Nacional, quienes llegaron allí, transportados por helicópteros de la Fuerza Aérea, razón por la cual llevaron consigo solamente el equipo y elementos básicos para la supervivencia.

“ TERCERO: Dados que aquellos policiales debía instalarse por fuera del complejo de ECOPETROL y los comandantes respectivos no habían dispuesto la construcción de instalaciones apropiadas, les tocó improvisar por su propia cuenta, algunas casuchas (Llamadas por ellos “Cambuches”), las cuales construyeron con láminas de plástico, cartón y madera, que ellos mismos cortaron de la selva.

“CUARTO: A partir de aquel momento, el mencionado grupo de Agentes comenzó a vivir en condiciones infrahumanas debido a lo pantanoso e inhóspito del lugar, donde existían toda clase de animales e insectos que no podían repeler por las deficiencias señaladas, situación agravada por la escasez de alimentos, pues para preparar las comidas, les tocaba comprar a elevados precios los pocos productos que les vendían algunos campesinos vecinos de allí.

“ QUINTO: Así los mismos miembros de aquella batería esperaban permanentemente el envío de material logístico y dotación personal adecuada para la situación que vivían, ya que cuando ordenaron el traslado el Comandante del Departamento, lo mismo que el Oficial que se encontraba frente al Distrito de Policía, les habían prometido que pronto les enviarían granadas, municiones, uniformes, botas de campaña, colchones, frazadas y demás elementos necesarios para aquel improvisado cuartel y no obstante que varios Agentes de aquel lejano puesto de policía se encontraba afectados por enfermedades tropicales, como: fiebre, paludismo, etc., los Superiores no se preocuparon en absoluto por la salud y la seguridad de los hombres trasladados a aquel lugar.

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

“ SEXTO: La situación de los referidos uniformados, comenzó a tornarse dramática, algunos meses después de radicarse en aquel sitio, ya que recibieron informaciones evidentes por parte de muchos campesinos y personas que habitaban la región, quienes les manifestaron que habían varios grupos guerrilleros ubicados en los alrededores de aquella selva preparando un ataque contra dicha batería; esto en consideración a que en los últimos años aquella zona era prácticamente dominada por los distintos grupos subversivos pertenecientes a la llamada Coordinadora Guerrillera, quienes tenían varias bases de operaciones en puntos muy cercanos al cuartel que habían instalado los miembros de la Policía, circunstancia que era ampliamente conocida por los Oficiales Comandantes adscritos al Departamento de Policía Putumayo.

“ SÉPTIMO. Las preocupaciones de los policiales no originaban concretamente en la posibilidad de un enfrentamiento con los subversivos, ya que era uno de los riesgos profesionales que todos ellos habían asumido al tomar las armas a nombre de la autoridad; la intranquilidad que tenían surgía de la escasa munición que tenían para sus armas, pues además bastante de este material de guerra se encontraba en mal estado debido a las inclemencias del clima y el transcurso del tiempo de tal suerte que al accionarse no disparaba, según se comprobó en el momento decisivo.

“OCTAVO: En razón de tales eficiencias, los suboficiales que comandaban aquella batería, reiteradamente solicitaban dotación logística a sus superiores, así en un poligrama enviado por el Cabo Primero JORGE ENRIQUE VARGAS ROJAS, quien en aquel entonces era comandante de la Batería manifestaba a sus superiores en forma textual:

“ Respetuosamente me permito informar a ese comando solicito 2.000 cartuchos cal. 7.62, 30 granadas de mano, 15 granadas de fusil, 10 granadas lacrimógenas, 5 granadas de humo, 5 granadas de aturdimiento y 10 ponchos”.

“NOVENO: Ninguna de tales peticiones fueron acatadas por los respectivos comandantes operativos, como tampoco por el Comandante del Departamento, quienes injustificadamente abandonaron a su suerte a aquel personal bajo su mando, que se encontraba prácticamente aislado, de los cuarteles centrales, superados ampliamente en número por los guerrilleros, así como por la clase de armamento y material de guerra, pues además las instalaciones donde se alojaban esos policiales no los protegía del frío, del agua, de los insectos, ni muchos ofrecía la más mínima seguridad para su integridad personal, dado que los techos estaban contruidos de cartón y las paredes (si así se pudieran llamar) con delgadas láminas de plástico asemejándose mas a refugios de indígenas, que a un Cuartel de Policía en plena zona guerrillera.

“DÉCIMO: En efecto, según los permanentes rumores e informaciones que se habían recibido; el día 7 de Noviembre de 1992, aproximadamente a las 4 de la mañana, aquel improvisado Cuartel de Policía fue atacado sorpresivamente por varios fuertes guerrilleros pertenecientes a la Coordinadora Guerrillera Nacional, quienes aprovechando la superioridad numérica y logística, además de la frágil estructura donde se alojaban los policiales, lo acribillaron por todos los flancos, ya que les disparaban desde todas las direcciones, gracias a que las balas traspasaban las paredes de plástico como si se tratara de un campo abierto.

“DÉCIMO PRIMERO: Allí se produjo un desigual enfrentamiento armado pues en el primer momento varios de los Agentes quedaron muertos sin

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

que alcanzaran a hacer ningún movimiento y los restantes se defendieron valerosamente, hasta que la escasa munición que tenían se les agotó, mucha de la cual no fue posible utilizar por el mal estado en que se encontraba, de tal suerte que los guerrilleros los hicieron presa fácil, masacrando a los 28 miembros de la Policía que se encontraban allí, solamente 2 de ellos lograron salvar sus vidas al quedar gravemente heridos en medio de los cadáveres de sus compañeros.

“ DÉCIMO SEGUNDO: A pesar que desde el primer momento del ataque, los miembros de la Batería, comenzaron a pedir ayuda a los comandos respectivos, radicados en los municipios de Orito y Puerto Asís, a quienes en forma desesperada manifestaban por radio que la guerrilla los estaba masacrando ya que prácticamente no contaban con medios de defensa, sólo después de transcurridas 3 horas, se hicieron presentes al lugar de los hechos varios helicópteros de la fuerza aérea, cuya tripulación encontró el lugar totalmente arrasado y muerto los integrantes de la Batería como se dijo atrás.

“DÉCIMO TERCERO: Los elementos determinantes para que aquel grupo de servidores del orden perecieron masacrados, fueron de manera concreta la carencia de un cuartel apropiado que al menos les hubieran brindado las mínimas garantías de seguridad, así mismo la falta de granadas, municiones y demás material de guerra indispensable para repeler un ataque guerrillero en aquella zona que era considerada de alto riesgo en materia de orden público. (fls. 16-19 C.1)

3-) La Sentencia Apelada:

El tribunal de instancia admitió que la excepción de falta de jurisdicción planteada por Ecopetrol no tiene fundamento, en vista de que en el sub-lite se esta frente a una petición solidaria de perjuicios, caso en el cual rige necesariamente el principio del fuero de atracción, instituto mediante el cual se establece que cuando se demanda a un establecimiento público también puede citarse en el mismo libelo demandatorio a una persona natural o persona jurídica privada, para enjuiciar sus actos por responsabilidad extracontractual en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Señala el a-quo que en el sub-exámene resulta improcedente atender las pretensiones del actor dirigidas contra Ecopetrol, porque el mismo demandante solicita en el libelo que solo en el evento de no producirse condena contra la Policía Nacional, entonces que subsidiariamente recaiga contra Ecopetrol.

Indica el tribunal que lo anterior seria razón suficiente para exonerar a Ecopetrol como responsable de los hechos que se le imputan, sino que además

6
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

los documentos relacionados con el contrato de prestación de servicios que esta empresa suscribió con la Policía Nacional, para que custodiara las instalaciones de Churuyaco, se colige que Ecopetrol no estaba obligado a prestar los implementos de dotación oficial a los agentes encargados de la seguridad de las instalaciones.

Expresa el a-quo que aún en el evento de aceptar que Ecopetrol se hubiese hecho cargo de adecuar las instalaciones y suministrar los implementos para los uniformados, tampoco resulta suficiente para condenarla, ya que quien ejercía la vigilancia y control sobre los uniformados eran sus superiores, a quienes les correspondía adoptar las medidas necesarias para proveer a su seguridad y a la prestación del servicio.

El tribunal añade que Ecopetrol no tiene injerencia alguna en las determinaciones o actividades de la Policía, como para atribuirle que actuó con negligencia, descuido e inoperancia y por ello deba deducírsele la obligación de indemnizar los daños.

Puntualiza el tribunal que no obstante lo afirmado la Policía Nacional si lo estima viable, con la sentencia de condena, podrá en un proceso separado intentar las acciones pertinentes para perseguir el pago de los perjuicios contra Ecopetrol si lo considera pertinente.

Con respecto al Ministerio de Defensa -Policía Nacional, señala el tribunal que la entidad es responsable de la muerte del agente JESÚS LIDORO CERÓN por cuanto a sabiendas que la víctima y los demás compañeros se encontraban expuestos a un ataque de la subversión, no dotó a los uniformados de armamento idóneo, ni les suministró adecuadas instalaciones para protegerse de las incursiones de la guerrilla, ni los auxilio para contener el ataque no obstante de haber requerido colaboración a otras guarniciones o bases militares del sector.

El tribunal en relación con lo señalado, se identifica con los planteamientos que el procurador delegado formula ante dicha Corporación, en su concepto de fondo, quien sostuvo que se configuró una falla en el servicio por parte de la policía nacional, por enviar agentes en condiciones inhumanas en cumplimiento de un contrato con Ecopetrol, y que si tal empresa no atendió sus obligaciones, le correspondía al Comando de Policía del Putumayo y a la

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

Dirección General de la Policía tomar una determinación de fondo, máxime si los incipientes cambuches en que pernoctaban los agentes se hallaban nada menos que en plena zona roja del Putumayo, en donde los ataques guerrilleros están a la orden del día, y mas si se advierte que hubo negligencia en proveer adecuado armamento a los agentes.

Dice el delegado que también se produjo la falla del servicio en la medida en que los Comandos no prestaron ninguna ayuda eficaz al destacamento a pesar del requerimiento efectuado ante la emergencia, no obstante que se contaba con los medios para suministrarla, pues se disponía de una buena flotilla de helicópteros y pie de fuerza relativamente cerca al escenario de los hechos.

En relación con las causales eximentes de responsabilidad señala que si bien está acreditado el hecho de un tercero- incursión de la guerrilla-, la causa de la tragedia se debió a la mala calidad de la construcción de las instalaciones y a la falta de dotación de buen armamento de los uniformados, amen de la tardía reacción de los superiores para enviar tropas de apoyo al lugar de los hechos. Por otro lado sostiene que tampoco es del caso admitir que los hechos se originaron por fuerza mayor, ya que no se demostró su condición de imprevisible e irresistible.

En cuanto al hecho de un tercero sostiene que era de conocimiento público que en el territorio del Putumayo existen varios frentes pertenecientes a la Coordinadora guerrillera, los cuales siempre están dispuestos a atacar a las autoridades como a las instalaciones de ECOPETROL, tal como ocurrió en otra época. Expresa el a-quo que actividades como la de custodiar el sistema energético vial, con la instalación de bases militares de por sí hizo que se aumentara los riesgos de posibles ataques. Tampoco comparte que los hechos hubiesen sobrevenido por una causa irresistible, pues ella es apenas aparente ya que de haber dotado con buenas armas a los agentes, el ataque hubiera podido ser repelido, con el agravante que abandonó a los uniformados a su suerte no obstante que carecía de instalaciones que les brindara seguridad y protección.

El tribunal denegó el reconocimiento de los perjuicios materiales en el sub-exámine porque no encontró probado que los padres del occiso dependieran económicamente de éste. Afirma que la prueba testimonial aportada por el demandante para demostrar los perjuicios no ofrece convicción como para

8
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

admitir que el occiso colaboraba en la manutención de sus padres y hermanas, por cuanto los declarantes no precisan la cuantía y forma en que la víctima colaboraba con aquellos.

Por concepto de perjuicios morales, el a-quo determinó una indemnización de 1000 gramos de oro fino para cada uno de los padres del occiso y 400 gramos del mismo metal para cada una de las hermanas.

4.- El Recurso de Apelación.

La apoderada del Ministerio de Defensa-Policía Nacional se mostró inconforme con la decisión de instancia y en su lugar solicita la revocación del fallo, por cuanto en su sentir los hechos que le imputan a la administración, se derivaron por el hecho de un tercero -guerrilla- y por negligencia de ECOPETROL, ya que esta compañía incumplió el contrato mediante el cual se obligaba a entregar bases o instalaciones y otros implementos para que los agentes destacados en la estación de Churuyaco pudiesen vigilar sin mayores riesgos las instalaciones de propiedad de la empresa petrolera.

Además refiere la apoderada del Ministerio de Defensa que en el caso sub-exámine también concurrió la culpa de la víctima a la producción del resultado dañoso en la medida en que: a) esta violó el régimen disciplinario de la institución; b) ella y los demás agentes allí destacados permitieron que en las instalaciones pernoctaran sus cónyuges; c) los agentes se dedicaran a ingerir bebidas embriagantes; y d) las desavenencias de los uniformados con la población civil que le impedía concentrarse para contrarrestar posibles ataques provenientes de la subversión.

5.- La Actuación en esta instancia.

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio dentro del término que el ad-quem les otorgó para alegar.

Registrada la posición jurídica de las partes sobre la cuestión litigiosa que se debate en el proceso y conocidos los argumentos en que apoyó el tribunal de instancia su decisión, para resolver, se

9
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

CONSIDERA:

En el caso sub-exámene con los medios probatorios incorporados al proceso quedó establecido que:

1.- El entonces Ministro de Defensa el 5 de mayo de 1994, en certificación juramentada ante el a-quo y al referirse a las causas que determinaron el fallecimiento de los agentes de la Policía acantonados en la batería de Churuyaco, en enfrentamiento armado con las subversión en la jurisdicción de Orito - Putumayo, explicó que el alcance de las declaraciones publicadas en el Diario El Tiempo y el Siglo relacionadas con la tragedia, se limitaron a indicar que la misma se originó en *“evidentes deficiencias en cuanto a la habitabilidad y a las condiciones de vida de los agentes y a las obras de protección”*.

Agregó el citado Ministro que el texto de su declaración publicada el 10 de noviembre de 1992 en el Diario El Tiempo, simplemente debe entenderse dentro del siguiente alcance:

“Por esta razón -añadió- hemos pedido a ECOPETROL que refuerce todos los puntos donde hay protección de la Policía y de la Fuerza Pública, de manera inmediata y decidida, para que esta sea efectiva y no esté basada exclusivamente en el heroísmo de agentes de Policía sino en obras físicas que son responsabilidad de la empresa” (El Tiempo 10 de noviembre de 1992).

Que lo expresado igualmente por él en el Periódico “El Siglo” de fecha 12 de noviembre de 1992 se contrae a lo siguiente:

“ Necesitamos que la seguridad no solo esté basada en el heroísmo de los agentes de Policía, sino en obras cívicas que son responsabilidad de la estatal petrolera”, subrayó el Ministro. (fls. 79- 80 C.1).

2.- Según el acta de necropsia, el agente JESÚS LIDORO CERÓN falleció como consecuencia de un orificio de proyectil que ingreso en el parietal izquierdo, así como por las lesiones que sufrió en la mano y pierna izquierda (fl. 95 C.1).

10
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

3.- Concepto suscrito por el T.C. José Guillermo Rodríguez Rodríguez, Comandante Departamento Policía Putumayo quien a propósito del estudio para el reconocimiento de las indemnizaciones y prestaciones en favor de los familiares de los agentes fallecidos, concluyó que el desenlace fatal se produjo con ocasión del servicio. Para corroborar tal afirmación destacó lo narrado por el agente Pablo Benavides Marcillo, sobreviviente de la tragedia, quien expuso que el combate duró aproximadamente dos horas, que en todo momento estuvieron en inferioridad numérica, que se contestó fuego desde las garitas y del salón de radio, que los guerrilleros tenían mejor material de guerra, que la incursión la realizaron con un número aproximado de 200 subversivos, y que los delincuentes en su huida se hurtaron todo el material de guerra, reserva, logístico, intendencia y prendas personales de los uniformados (fls. 121 - 125 C.1).

Se allegó al proceso inventario del armamento con el que se contaba en la base de Churuyaco antes de que ocurriera la incursión. A folio 134 se menciona que el destacamento policial contaba con 31 fusiles galil 7.62 mm., 93 proveedores metálicos para fusil por 25 cartuchos cada uno, 31 portafusiles con su respectivo herraje, para fusil galil, 29 portaproveedores dobles en cuero, 30 cajas plásticas con implementos de aseo de los fusiles, y 5.000 cartuchos calibre 7.62 mm.. En el mismo sentido obra el oficio del Comando de Policía del Putumayo de agosto 4 de 1994 en el cual se indica que no existía informe de inteligencia que revelara sobre la inminencia por esos días de un posible ataque. (fl. 135 C.1).

4.- El testimonio rendido ante el a-quo por el agente sobreviviente Pablo Armando Benavides Marcillo quien manifestó sobre el particular que el ataque se inició a las 3:30 de la madrugada aproximadamente y que duró entre dos y tres horas, que los agentes contaban con 155 proyectiles de fusil cada uno, pero que por lo menos necesitaban otro tanto, y granadas que no tenían. Que los guerrilleros atacaron entre 200 y 250 hombres con mejor armamento. Que los cambuches los construyeron ellos mismos con tablas, cartones y plásticos, y construyeron trincheras. Que por radio se avisó a los comandos de que eran atacados pero que los refuerzos llegaron tarde. Que cuando los helicópteros sobrevolaron los guerrilleros aún estaban en Churuyaco, pero que se escondían bajo los tanques. Que los refuerzos llegaron como a las 8:00 a.m. cuando ya los guerrilleros se habían ido. Que las instalaciones para vivienda echas por Ecopetrol el día del ataque estaban en cimientos.

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

5.- Obra fotocopia auténtica del contrato LEG-A 3171-87, suscrito en el año de 1987, entre la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL y la Empresa Colombiana de Petróleos -ECOPETROL-, el cual fue prorrogado por varios años, con el fin de que la primera prestara el servicio de vigilancia policiva en el Distrito Sur, Municipio de Orito, sobre los bienes muebles e inmuebles de propiedad de Ecopetrol, sometido entre otras, a las siguientes cláusulas :

“ PRIMERA: OBJETO.- LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, se compromete a prestar el servicio de vigilancia policiva para proteger la integridad de los bienes muebles e inmuebles de propiedad de ECOPETROL o que estén a su cuidado, ubicados dentro de la jurisdicción del Distrito Sur, Orito, Intendencia Nacional del Putumayo, y a ejercer control de carácter preventivo de la población civil que trabaja, habita o transita por dicha zona, durante las 24 horas del día. Igualmente, LA NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, se obliga a transportar por su cuenta y riesgo, a su personal que prestará el servicio, incluido el de relevos, para lo cual suministrará los equipos y operarios que sean del caso. PARÁGRAFO: La prestación del servicio de vigilancia comprende el cabal y exacto cumplimiento de todas las actividades propias de la Policía, para la protección de las oficinas y demás instalaciones de ECOPETROL y la seguridad de sus trabajadores. Por consiguiente, constituyen actos de incumplimiento del contrato no sujetos a pago alguno por parte de ECOPETROL y la aplicación del Reglamento de Disciplina y Honor para la Policía, los siguientes: Cuando alguno o algunos de los agentes destinados al servicio se encuentren bajo la acción del sueño, bebidas alcohólicas, drogas, o sustancias enervantes o se ausenten, así sea transitoriamente, del lugar o sector asignado para la vigilancia, sin causa justificada y, en general, cualquier hecho que genere situaciones de peligro para los bienes de ECOPETROL. SEGUNDA: PERSONAL. LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL, se compromete a asignar para el servicio de vigilancia al cual se refiere la cláusula primera, el siguiente personal: Un (1) oficial con grado de Teniente, cuatro (4) suboficiales y cincuenta (50) agentes. Este personal podrá ser aumentado o disminuido, a juicio de las partes, cuando el servicio de vigilancia así lo exigiere.”.... “ SEXTA: SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES. Los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones del personal que trabaje en desarrollo del presente contrato, serán por cuenta y riesgo de LA NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL, así como el vestuario y la dotación de armamento y munición.”..

....” DÉCIMA: ALOJAMIENTO. ECOPETROL suministrará alojamiento al personal comprometido en el presente contrato, de forma tal que satisfaga las comodidades, confort y descanso, en instalaciones de su propiedad, lo mismo que se comprometerá a suministrar los servicios de agua y luz. ECOPETROL no se obliga a suministrar alojamiento o residencia para familiares del personal de la Policía Nacional. PARÁGRAFO: Las reparaciones locativas que sean indispensables realizar, por aspecto de seguridad o por deterioro normal de las instalaciones, correrán por cuenta de ECOPETROL.”.....” DÉCIMA TERCERA: LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -POLICÍA NACIONAL, prestará el servicio de vigilancia objeto de este contrato de acuerdo con las necesidades de

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

ECOPETROL, las cuales serán indicadas por la Gerencia del Distrito Sur, Orito, a través del Departamento de Servicios Administrativos, a cuyo cargo queda la Interventoría de este contrato. En consecuencia, tal Departamento en coordinación con el oficial comandante del personal de la Policía, elaborarán los turnos de servicios en la forma que satisfaga los requerimientos generales de ECOPETROL, especialmente, en la prevención de los delitos de robo, asonada, incursiones guerrilleras con el ánimo de destruir las instalaciones y en fin, cualquiera otro acto que tienda a perjudicar sus intereses o perturbar el orden público. ECOPETROL podrá pedir, así mismo, las investigaciones de carácter policivo que a su juicio considere necesarias, siendo obligación de la Policía Nacional prestar el apoyo necesario con las autoridades civiles de la localidad en las labores inherentes a sus cargos y que se relacionen con los intereses de ECOPETROL. PARAGRAFO. Cualquier deficiencia en la prestación del servicio que constituya incumplimiento del contrato por parte de la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -POLICÍA NACIONAL, esta autorizada a ECOPETROL para descontar del pago correspondiente el día o días de omisión del servicio, según lo estipulado en la Cláusula Tercera, previa comprobación que hagan conjuntamente el Jefe del Departamento de Servicios Administrativos y el Comandante de la Policía en el Distrito.”..... “ DÉCIMA QUINTA. SUSPENSIÓN DEL SERVICIO. Sólo en caso de grave alteración del orden público, la Dirección General de la Policía Nacional podrá suspender parcial o totalmente los servicios de vigilancia, por el término que dure la situación anormal. En este evento, no habrá lugar a indemnización alguna y ECOPETROL queda exonerada de efectuar el pago parcial o total por el tiempo que dure la suspensión del servicio. En todo caso, la Dirección General de la Policía Nacional deberá informar por escrito a la Gerencia del Distrito Sur de ECOPETROL cuando, por las circunstancias anotadas, se requiera el retiro parcial o total del personal.”. (fls. 201-207 C.1). (Negrillas de Sala)..

Igualmente aparece copia auténtica del contrato No. DIJ-A-379-88 suscrito el 21 de noviembre de 1988, entre las citadas partes y mediante el cual se prorroga el contrato atrás mencionado (fls. 209 - 211 C.1). A folios 212-214 se incorporó la copia del contrato DIJ-A-AD-317-89 mediante el cual se adiciona al LG-371-87 en el que básicamente se aumenta en un veinte por ciento (20%) las tarifas pactadas en aquél firmado el 25 de septiembre de 1989. A folios 215 - 222 se aportó la copia auténtica del contrato DIS-020-89, celebrado entre la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL y ECOPETROL, cuyo objeto consiste en prestar servicio de vigilancia en el Distrito Sur - Orito. El valor del mismo asciende a la suma de \$62.984.664.00. El plazo tiene vigencia de doce (12) meses a partir del 1o. de enero de 1990. En la cláusula segunda se pacta que la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL se compromete a asignar para el servicio de vigilancia al cual se refiere la cláusula primera, el siguiente personal: 1 oficial con grado de Teniente, 4 suboficiales, 50

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

agentes. Este personal podría ser aumentado o disminuido a juicio de las partes. Igualmente se señala en la cláusula tercera, párrafo segundo, que en caso de que la NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL disminuya el número de personal contratado en el presente contrato o que dicho personal por cualquier razón no preste el servicio, ECOPETROL descontará la suma \$2.500.00 “ hombre día”. Por su parte en la cláusula décima sobre el alojamiento se acordó que ECOPETROL suministrará alojamiento al personal comprometido en el presente contrato de forma tal que satisfaga las comodidades, confort y descanso en las instalaciones de su propiedad, lo mismo que se comprometerá a suministrar los servicios de agua y luz. ECOPETROL, no se obliga a suministrar alojamiento o residencia para familiares del personal de la Policía Nacional. Parágrafo: Las reparaciones locativas que sean indispensables realizar, por aspecto de seguridad o por deterioro normal de las instalaciones, correrán por cuenta de ECOPETROL. En la décimo-quinta cláusula se habla de la suspensión del servicio bajo la siguiente preceptiva: “Solo en caso de grave alteración del orden público, la Dirección General de la Policía Nacional podrá suspender parcial o totalmente los servicios de vigilancia por el término que dure la situación anormal. En este evento, no habrá lugar a indemnización alguna y Ecopetrol queda exonerado de efectuar el pago parcial o total por el término que dure la suspensión del servicio. En todo caso, la Dirección General de la Policía Nacional deberá informar por escrito a la Gerencia del Distrito Sur de Ecopetrol cuando, por las circunstancias anotadas se requiera el retiro parcial o total del personal. En la cláusula vigésima se acordó que el contrato tiene una vigencia de 12 meses a partir del 1o. de enero de 1990 y sustituye totalmente al distinguido con el No. LEG-A-371-87, celebrado entre las mismas partes el 10 de noviembre de 1987.

Por último a folios 223 a 228 aparece fotocopia auténtica del contrato DIJ-A-231-91 celebrado entre las citadas partes en el cual establecieron en la primera cláusula que el objeto del mismo es el de suministrar una partida en especie o en dinero para apoyo de alimentación como estímulo, con destino específico a los soldados e infantes de las fuerzas militares y unidades o agentes de Policía Nacional que presten el servicio de protección y vigilancia permanente a las instalaciones de ECOPETROL, de acuerdo con el dispositivo previsto en el Plan Energético Vial; y así mismo, se compromete a facilitar otros apoyos de servicios disponibles cuando las dotaciones orgánicas del Ejército, Armada o Policía Nacional sean insuficientes. En la cláusula séptima se estableció con respecto al alojamiento que la Empresa lo proporcionará para vivienda en general

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

en campamentos adecuados y en buenas condiciones de comodidad, seguridad y servicios básicos.

6.- El testimonio rendido por el señor OSWALDO MONTENEGRO FREYRE, Supervisor de Servicios Generales del Departamento de Servicios Administrativos de Ecopetrol, Coordinador entre la Empresa, Ejército y Policía Nacional para las distintas solicitudes de requerimientos de vigilancia, protección y seguridad, quien prestó sus servicios como oficial del Ejército durante mas de 27 años. Al respecto dijo:

“ PREGUNTADO: Explíquenos si las edificaciones que se construyeron en aquellos sitios donde se presta el servicio de vigilancia, fue con el objeto de que se levantaran o cambiaran los denominados cambuches y si dichas construcciones tenían las especificaciones técnicas para hacer cuarteles. CONTESTO: Estas construcciones se construyeron y se consideran como un alojamiento que le brindan a quien las ocupe facilidad para el descanso y cierta comodidad, que no la encuentran en sus cambuches, en estos alojamientos encuentran instalaciones de agua para servicios higiénicos, duchas y lavamanos para su aseo personal, de igual manera una estufa con instalación eléctrica industrial que facilita la confección higiénica de sus alimentos, un alojamiento con catres y colchones que permite el descanso del personal que allí pernocta. No es una construcción tipo bunker contra ataques de bombas, granadas, bazucas, pero sin embargo hemos visto que si da alguna protección inicialmente al personal que allí se instala. Los cambuches, por la misma situación de orden público que se vive en toda la jurisdicción de Orito no les ha permitido al personal militar eliminarlos, puesto que ellos dentro de su principio táctico estratégico considera que se facilita mas desde ellos su reacción, mas inmediata”. (fl. 192 C.1).

Si bien, la Sala advierte del material probatorio obrante en el proceso, que el agente JESÚS CERÓN ROSERO pereció en el enfrentamiento armado que fuerzas del orden sostuvieron con columnas subversivas pertenecientes a las autodenominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia “FARC”, igualmente concluye que la entidad demandada resulta patrimonialmente responsable por los daños que le imputan en el caso sub-exámine por cuanto se evidencia de la lectura del expediente que no dispuso de las medidas de seguridad pertinentes para evitar que sus agentes fuesen fácil objetivo militar de los grupos armados que se desplazan por la región de Orito. Olvido a todas luces inexcusable pues a sabiendas del grave peligro al cual exponía a los uniformados destacados en la batería de Churuyaco, la administración se preocupo mas de concentrar su atención en los dividendos que le representaba el contrato que en la suerte de sus agentes.

15
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

Las medidas preventivas que adoptó la institución castrense para brindar apoyo a los uniformados sólo quedaron en el papel, meros enunciados que reposan en los archivos de la entidad, y por ende inútiles, pues dichas medidas desde todo punto de vista estaban más dirigidas a ofrecer condiciones favorables al enemigo que la misma seguridad de los uniformados, por cuanto no se necesita ser experto para advertir que constituía una misión sumamente difícil para las demás bases militares atender ágil y eficazmente cualquier llamado de auxilio que proviniera de la tropa acantonada en la estación de Churuyaco, dado que las características geográficas de la zona, rodeada de selva, de montañas de difícil acceso y de alto nivel pluviométrico, tornaban inútiles los esfuerzos que se intentaran realizar en procura de colaborar con los agentes allí dispuestos para repeler con éxito el ataque armado del enemigo.

Los resultados de aquel enfrentamiento pueden considerarse como una tragedia anunciada, conforme lo advirtió el agente MARIO SÁNCHEZ BARRANTE, en una nota que envió a sus familiares y que aparece publicada en 10 de noviembre de 1992 en el Diario El País, y que al respecto dice:

“ Cuando nos trasladaron de Orito hacia Churuyaco, nos dieron poco tiempo para arreglar nuestras cosas, nos embarcaron en los helicópteros y nos tiraron aquí como perros -escribió-. Sólo con 150 cartuchos y el fusil. Sin granadas de fusil ni granadas de mano. Pero lo peor es que estamos solos, porque si nos atacan o nos hostigan, el apoyo no llegará porque estamos en la pura selva”. (fl. 12 C. 1). (Negrillas de Sala).

La apreciación del agente SÁNCHEZ BARRANTE se ve corroborada con los documentos emanados de la entidad castrense en los cuales explica que no pudo brindar la ayuda requerida por los uniformados en vista de que en las primeras horas de la mañana, cuando sucedía el ataque, caían fuertes lluvias que impidieron el desplazamiento de la tropa a través de los helicópteros, o su traslado por las vías carretables que sumado a la omisión de los mandos superiores en cuanto que no se preocuparon en verificar las condiciones técnicas de las instalaciones donde fue alojada la tropa, evidencia la falta de planeación de la operación militar que configura una falta o falla del servicio, que determinó la tragedia, y de paso que los demandantes padecieran un daño antijurídico que no estaban en la obligación legal ni constitucional de soportar.

16
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

A esa cadena de errores, se sumó el hecho de que los uniformados asignados para custodiar la batería de Ecopetrol carecían de suficiente material bélico y logístico para enfrentar cualquier ataque de la guerrilla. Así lo demuestra el testimonio (fl. 196-198 C.1), del agente FABIO ARMANDO BENAVIDES MARCILLO quien sobrevivió a la tragedia, en cuya declaración indica que se presentaron por los uniformados diferentes solicitudes al Comandante de la Batería, y a los mandos mayores encaminadas a que se suministrara mayor número de munición, granadas y pie de fuerza, sin que recibieran respuesta satisfactoria a tales requerimientos, hasta el punto que los mismos uniformados se vieron obligados con sus escasos recursos económicos a adquirir algunos materiales para la adecuación del armamento de dotación oficial. Así se desprende del escrito que dirigió el agente RAMIRO a su familia el 20 de agosto de 1992, cuyos apartes del texto aparecen publicados en el Diario del Sur, en fecha de noviembre 10 de 1992, de cuya lectura se destaca:

“ Papá, quiero que me hagan un favor de conseguirme un uniforme de la Policía talla 32, el uniforme nuevo vale \$7.000.00, eso es lo que puede dar, más no, si me lo consiguen yo les diré cuando tienen que mandarlo, ya que voy a salir a Orito hacer una llamada a comienzos del mes de noviembre, así mismo le digo papá si usted puede conseguirme la cuña del retroceso del galil ya que la cuña que me mandaron es muy débil. Recuerdos Ramiro.”.(fl.14 C.1). (Negrillas de Sala).

Según se vio la negligencia de los mandos mayores en atender las peticiones de los uniformados propició que los agentes enfrentaran en condiciones ostensiblemente desiguales el ataque de la subversión, razón por la cual como se probó en el proceso se presentaron tantas bajas en las fuerzas del orden. Errores que comenzaron a evidenciar desde el momento mismo en que la Policía Nacional desatendió el convenio celebrado con Ecopetrol para custodiar las instalaciones de dicha entidad en la región del Distrito Sur Orito- Departamento del Putumayo, en el cual se exigía que el servicio se prestara con un oficial en el grado de Teniente, 4 suboficiales y 50 agentes, pero extrañamente solo destinó a 30 uniformados a prestar vigilancia, a quienes prácticamente dejó abandonados y a merced del enemigo. La Sala no se explica por qué la Policía Nacional si había advertido -según el contrato celebrado con Ecopetrol- que se necesitaban alrededor de 55 uniformados para vigilar la batería de Churuyaco, sólo hubiese destinado a 30 de sus hombres, o hubiese aceptado tales convenios si no

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

disponía de personal suficiente y equipo logístico para cumplir dicha misión, lo que denota una manifiesta y grave negligencia en la elaboración de sus estrategias militares que en más de una ocasión le ha significado la pérdida de la vida de muchos de sus hombres por sus continuas improvisaciones, por la torpeza y ligereza tanto en la instrucción o falta de esta, en la preparación de la tropa, cuyas falencias las aprovechan en toda su magnitud no solo los grupos que obran al margen de la ley sino igualmente la delincuencia organizada.

Sobre el tema que se estudia la Sala con ponencia de quien redacta este fallo, en sentencia de noviembre 10 de 1995, Exp: No.10339, Actor Migdalia Abella Peña, recuerda que la administración para exigirle resultados a los miembros de la fuerza pública en la prevención y represión del delito, debe dotarlos no solamente de los medios idóneos sino además ofrecerle riguroso entrenamiento y formación académica para el manejo apropiado de los elementos de dotación oficial, aprovechando al máximo los recursos económicos que para tal fin se destinen. Por demás advierte que a los uniformados no se les puede someter de buenas a primeras a contingencias que desborden los riesgos que normalmente tienen que asumir en la defensa de la vida, honra y bienes de los ciudadanos, menos cuando los agentes carecen de los instrumentos idóneos para cumplir cabalmente con los mandatos impuestos por la Constitución.

En el sub-lite no puede admitirse que la incursión guerrillera en la estación de Churuyaco constituya fuerza mayor, pues era de conocimiento público que en el territorio del Putumayo operaban diferentes frentes de la Coordinadora Guerrillera, los cuales tenían como objetivo militar los cuarteles de la fuerza pública y las mismas instalaciones de Ecopetrol, que hacía previsible un ataque de la subversión a cualquiera de estas dependencias, mas si se advierte que los cuarteles ubicados en esta región de tiempo atrás venían siendo objeto de permanentes ataques. El accionar de la subversión no reviste la condición de irresistible por el número de guerrilleros que perpetraron la actividad delincriminal (mas de 200), pues siendo un hecho previsible la misma autoridad no proporcionó a tiempo el armamento necesario, ni asignó suficientes uniformados para vigilar la Estación de Churuyaco, ni había adecuado las instalaciones destinadas para la protección de sus agentes. En relación con lo señalado el entonces Cabo Segundo FABIO ARMANDO BENAVIDES puso así de presente las anteriores anomalías en declaración rendida ante el tribunal de instancia señalando entre otras cosas lo siguiente:

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

“..PREGUNTADO: Qué clase de armas portaban ustedes y si ellas eran suficientes para contrarrestar el ataque del que habla. CONTESTO: Teníamos el fusil galil y 155 cartuchos cada uno, por la forma como nos atacaron ellos, no eran suficientes las armas que portábamos para defendernos, hubiéramos necesitado mas cartuchos y granadas. PREGUNTADO: Pusieron ustedes en alguna ocasión anterior en conocimiento de sus superiores esta situación de desprotección y mas que todo el peligro que corrían ante un posible ataque guerrillero. CONTESTO: Nosotros teníamos un Comandante al cual le manifestábamos a él, mas no se si él puso en conocimiento, de la necesidad de mas armamento. PREGUNTADO. Que instrucciones recibieron por parte de la Policía Nacional antes de ser desplazados para Churuyaco para poder hacer frente a un eventual ataque guerrillero. CONTESTO: Las instrucciones que recibimos era de permanecer siempre alerta, ya que ese era un sitio peligroso, esa porque un curso de contraguerrilla no tuvimos, antes de ir al sitio, ya que en la escuela para hacer curso de agente si lo dan....” (fl. 196-198 C.1).

La Sala desea aprovechar la oportunidad para indicar que al igual que a los asociados, a los miembros de la fuerza pública también les asiste el derecho de reclamar con fundamento en la Constitución Nacional que se protejan y respeten sus derechos humanos, cuando resulten vulnerados por un trato degradante o indigno bien que la acción se derive por la conducta de sus superiores, de los particulares que desempeñen funciones públicas, de la comunidad en general e incluso de quienes actúan al margen de la ley.

Los principios jurídicos, morales y éticos sobre los cuales se cimienta la educación y formación tanto de los soldados como de los agentes de la Policía Nacional y de sus superiores, no solo deben tener aplicación hacia el exterior, sino que también deben tener plena vigencia al interior de la institución, en cuya tarea ha de prodigar a sus servidores trato digno de modo que no exponga ni lesione injustamente su integridad física y moral.

Si bien a los uniformados por naturaleza se les exige un esfuerzo físico mayor al que se les pide a otros profesionales que cumplen actividades similares y una exposición excepcional de su seguridad personal dadas sus funciones constitucionales, tal situación no habilita a los superiores a que impongan a los miembros de la fuerza pública cargas adicionales distintas de los riesgos que normalmente deben afrontar en el control o restablecimiento del orden público, pues se iría en contravía de tales principios colocando no solo en juego el respeto de los derechos humanos sino de paso la vida e integridad física de los

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

agentes, los cuales por esa mera condición no significa que deban asumir a toda costa los riesgos derivados de la falta o falla del servicio imputable a la administración, pues la actividad profesional de agente de la policía o de militar reviste contornos especiales que tampoco deben sobreponerse a lo imposible.

La Sala deja en claro, que no toda omisión predicable del Estado en el cumplimiento de sus obligaciones constituye fuente de responsabilidad patrimonial o de un daño antijurídico indemnizable por la administración, pues debe tenerse en cuenta en cada caso las circunstancias reales y determinantes que impidieron el cumplimiento de sus funciones, deberes y tareas asignadas por la Constitución. Se precisa lo anterior, por cuanto la mera existencia del Estado no es fuente de indemnización de todo riesgo o daño que sufran los particulares por el hecho de convivir en sociedad o por los perjuicios que sufran sus agentes en el ejercicio de sus funciones; pues es preciso demostrar que el detrimento patrimonial sobrevino por un hecho imputable a la administración, es decir, que el interesado debe probar que existió una relación de causalidad entre la actuación u omisión en cabeza del Estado y el daño antijurídico que se le imputa.

**DE LA RELACIÓN JURÍDICO-PROCESAL DE LA EMPRESA
COLOMBIANA DE PETRÓLEOS - ECOPETROL, EN EL CASO SUB-EXÁMINE.**

En el proceso está acreditado que entre la Empresa Colombiana de Petróleos - ECOPETROL-, y el Ministerio de Defensa - Policía Nacional se suscribió un contrato de servicio de vigilancia policiva para proteger la integridad de los bienes muebles e inmuebles de Ecopetrol ubicados entre otras regiones, los situados dentro de la jurisdicción del Distrito Sur Orito, Intendencia Nacional del Putumayo - hoy Departamento del Putumayo-.

La jurisprudencia de esta Corporación en varias oportunidades ha reiterado que los actos de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado realizados para el desarrollo de sus actividades se someten a las normas de derecho privado y se controlan por la jurisdicción ordinaria. Mientras que los que desarrolla para el cumplimiento de funciones administrativas son actos administrativos sujetos al control de ésta jurisdicción conforme se desprende de lo previsto en el artículo 31 del decreto 3130 de 1968. También ha dicho que cuando

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

en la demanda se citan éstas al proceso en litisconsorcio con un establecimiento público, que, como tal está dotado de fuero especial, al cual también se le imputa responsabilidad solidaria, el juez competente será el de este último para todos los efectos, dándose así lo que la doctrina y la jurisprudencia conocen como fuero de atracción, el cual para que opere es menester que los hechos que dan origen a la demanda sean los mismos conforme lo ha enseñado la Sala en proveídos como el de el 4 de febrero de 1993, Exp. No. 7506, Actor Maximiliano Céspedes, Consejero Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo y que para el caso cita el Procurador Delegado ante el Tribunal en los siguientes términos:

“ a) LA JURISDICCIÓN: Si bien es cierto la jurisprudencia reiterada de la Sala indica que las acciones de responsabilidad contra las empresas industriales o comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta, se juzgan ante la jurisdicción ordinaria, dada la normatividad especial que rige a este respecto (Art. 31 Decto 3130 de 1968) no es menos cierto que cuando en la demanda se citan éstos al proceso en litisconsorcio con un establecimiento público, que, como tal, está dotado de fuero especial, al cual también se le imputa responsabilidad solidaria, el juez competente será el de éste último para todos los efectos, dándose así lo que la doctrina y la jurisprudencia conocen como FUERO DE ATRACCIÓN. A este respecto la Sala sigue la orientación marcada por esta misma sala, en el sentido de que al darse el aludido fuero todas las partes llamadas al proceso pueden ser juzgadas por el mismo juez.....se entiende para estos efectos que existe razón legal y fáctica que justifique la pretensión contra todos los citados al proceso....” Jurisprudencia y Doctrina, Tomo XXIII, pág. 41.”. (fl. 281 C.1).

Igualmente la Sala sobre el tema que se estudia en providencia de abril 30 de 1997, exp. #12967, actor: María Carolina Aguirre, con ponencia de quien elabora este proyecto, destacó lo siguiente:

“ La parte demandada se encuentra formada por dos entidades, una de las cuales ostenta la calidad de establecimiento público. Siendo las Empresas Públicas de Manizales Unidad administrativa creada por el Acuerdo No. 004 de 1962 del Concejo Municipal de esa misma ciudad, la Sala tendrá en cuenta que las empresas están dotadas de autonomía para la administración de servicios públicos, el litisconsorcio pasivo está integrado con la Empresa Metropolitana de Aseo S.A., “EMAS”, Sociedad Anónima Comercial cuyo objeto consiste en la prestación de servicios públicos domiciliarios. El conocimiento del proceso no puede darse ni en sede administrativa como ha sido el pensamiento del Consejo de Estado, pues la razón que siempre ha esgrimido la Corporación las veces que ha definido a la Jurisdicción Contencioso Administrativa como juez natural en los casos similares se sitúa en el fuero especial que cobija los establecimientos públicos, poniendo en práctica lo que jurisprudencialmente se conoce bajo el concepto de fuero de atracción todo lo cual conduce al juzgamiento global de la responsabilidad endilgada.”.

21
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

Definido este aspecto según el cual es procedente conocer en esta jurisdicción la demanda contra Ecopetrol, la Sala encuentra del acervo probatorio aducido al proceso que para nada incide ni puede servir como presupuesto de responsabilidad considerar que para el día de los hechos no se hubiera concluido las obras civiles para el alojamiento del personal uniformado, pues resulta apenas obvio que tales construcciones estaba diseñadas para ofrecer a los agentes comodidad, bienestar y condiciones dignas de habitabilidad mas no para que los efectivos se protegieran y contrarrestaran los ataques de la subversión. En efecto, para tal cometido los agentes desde cuando fueron ubicados en la estación y hasta antes del enfrentamiento construyeron trincheras para en lo posible salvaguardase y contener los ataques armados de la insurgencia.

LA LEGALIDAD DEL CONTRATO:

Si bien en el caso sub-lite no se examina la legalidad, los términos en que se celebró y ejecutó el contrato de vigilancia estipulado entre Ecopetrol y el Ministerio de Defensa, la Sala desea aprovechar la oportunidad para señalar que esta clase de convenios van abiertamente en contravía del ordenamiento jurídico, en tanto que el servicio público de policía debe ser ofrecido a todos los habitantes del territorio sin contraprestación alguna y no a quien quiera y pueda pagarlo en provecho propio, pues por ser esencial y de naturaleza especial este servicio, ha de ser prestado a todos los asociados en condiciones de igualdad, en la medida en que todas las personas tienen derecho a reclamar de las autoridades de la República aquellos servicios para la cual están instituidas, en los términos del artículo 2o. de la Carta Política.

En tal sentido cabe hablar que la fuerza pública en general debe proteger a todas las personas sin distinción de raza, sexo, religión, nacionalidad, o condición económica, etc., conservando las condiciones necesarias para el ejercicio de sus derechos y libertades públicas, y de manera especial, las de aquellas que por su capacidad económica se encuentren en circunstancias de debilidad o desventaja manifiesta.

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

La Corte Constitucional al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 46 del Decreto-Ley 262 de enero 31 de 1994, que facultaba al Director General de la Policía Nacional para contratar con Entidades Oficiales, Bancarias, Financieras u otras personas jurídicas de Derecho Privado que cumplan funciones de interés público, la prestación del servicio de vigilancia con personal de la Policía Nacional en uso de vacaciones; declaró inexecutable dicho artículo, en sentencia No. C-020 de enero 23 de 1996, previos los siguientes razonamientos:

“...III. SERVICIO PÚBLICO DE POLICÍA

“ El Constituyente estableció en el inciso segundo del artículo 218, que “la Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”.

“ Esta norma desarrolla principios fundamentales adoptados en el Título I de la Constitución, en especial los siguientes fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. El servicio público de policía tiene entonces como fin primordial, la garantía de bienes comunitarios esenciales, presupuesto de la convivencia, tales como la seguridad, la tranquilidad y la salubridad que transfieren ese carácter esencial a la actividad encaminada a preservarlos, en función de atribuciones ordinarias señaladas en el artículo 213 de la Carta Política.

*“ En esos términos, el servicio público de policía está íntimamente ligado al orden público interno, y únicamente puede estar a cargo del Estado, a fin de garantizar su imparcialidad. Resulta además claro que a la prestación del servicio público de policía no pueden concurrir los particulares, y así lo precisa el artículo 216 de la Carta Política al estipular que “la Fuerza Pública estará integrada en **forma exclusiva** por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional” (resaltado fuera del texto). Expresamente se prescindió en el Estatuto Superior vigente de consagrar la “Milicia nacional”, institución existente en la Constitución de 1886, con lo que se aclara que el uso de la fuerza en Colombia, sólo puede llevarse a cabo dentro de los límites legales, y por los miembros activos de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.*

“Ni los militares que se encuentran gozando de permiso, ni los policías que disfrutan de sus vacaciones, pueden ejercer las funciones propias del servicio mientras no se reincorporen a sus cargos; en consecuencia, no puede prosperar la tesis expuesta por el Ministerio de Defensa y el Director de la Policía, al afirmar que la contratación del servicio de vigilancia que prestan miembros de la última de esas instituciones, mientras se encuentran en vacaciones, amplía la cobertura del servicio público y redundará así en mayor seguridad para la población en general.

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

“ La norma demandada da lugar a pensar que el servicio de policía puede ser ofrecido en el mercado a quien quiera y pueda pagarlo en provecho propio; este equívoco lleva a la Corte a precisar que los servicios de seguridad exterior e interior, confiados por el Constituyente de manera exclusiva a las Fuerzas Armadas, sólo pueden estar a cargo del Estado, sólo pueden ser prestados por aquellas personas que sean miembros activos de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, en cumplimiento de las funciones propias del cargo. No hay norma constitucional autorice al legislador, ordinario o extraordinario, para que permita la oferta en el mercado, de manera libre o selectiva, del servicio público de policía, o de uno paralelo con distinta denominación, pero similar contenido.

“ El servicio de policía, por ser esencial, ha de ser ofrecido a toda la comunidad en condiciones de igualdad, porque todas las personas tienen derecho, en la misma medida, a reclamar de las autoridades de la República aquello para lo cual están instituidas, en los términos del artículo 2 de la Carta. No es tolerable, a la luz de la normatividad superior, que se establezcan por el legislador categorías de personas beneficiarias en distinto grado del servicio esencial de policía, según su capacidad para atribuir que por su naturaleza ha de ser gratuito.

“ IV. PRINCIPIOS RECTORES DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.

“El servicio a cargo de la Policía Nacional, hace parte de la función administrativa que debe cumplir la Rama Ejecutiva del Poder Público “ al servicio de los intereses generales” (artículo 209 C.N.). Sin embargo, en abierta contradicción con este mandato, el artículo 46 del Decreto 262 de 1994, asigna al Director General de la Policía Nacional, como función propia de su cargo, la facultad de contratar servicios de vigilancia con entidades que, si bien cumplen funciones de interés público, encarnan sin duda intereses particulares.

“ En tal situación, la efectividad de los principios orientadores de la función administrativa -artículo 209 C.N.-, se desdibuja totalmente. Por ejemplo, si el servicio público de policía cumple como debe con el principio de eficacia, ¿qué beneficio recibirán a cambio de su dinero las entidades que contraten el servicio de vigilancia? y si es que el servicio público no es tan eficaz como todos tenemos derecho a esperar, deben introducirse los correctivos pertinentes en la prestación ordinaria del mismo, a fin de cumplir con los principios rectores de la función administrativa que la Carta consagra.

“ Con la expedición de la Constitución de 1991, “la concepción clásica del Estado de derecho no desaparece sino que viene a armonizarse con la condición social del mismo, al encontrar en la dignidad de la persona el punto de fusión. Así, a la seguridad jurídica que proporciona la legalidad se le auna la efectividad de los derechos humanos que se desprende del concepto de lo social. El respeto por los derechos humanos, de un lado, y el acatamiento de unos principios rectores de la actuación estatal, por otro lado, constituyen las consecuencias prácticas de la filosofía del Estado social de derecho. En este sentido el concepto de Estado social de derecho se desarrolla en tres principios

Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

orgánicos: legalidad; independencia y colaboración de las ramas del poder públicos para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado; y criterios de excelencia". (Sentencia C-449/92, M.P. Alejandro Martínez Caballero).

" Bajo el supuesto de que la eficacia en la prestación del servicio de policía está sometida a tales criterios de excelencia, el principio de la igualdad al que debe estar sometida la actuación administrativa de la Policía Nacional, concuerda con el derecho fundamental de todas las personas así consideradas ante la ley y a recibir la misma protección de las autoridades (artículo 13 C.N.). Aplicando el principio y haciendo efectivo el derecho fundamental, la Policía Nacional debe proteger a todas las personas, manteniendo las condiciones necesarias para el ejercicio de sus derechos y libertades públicas y, de manera especial, a aquellas que por su condición económica se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. En lugar de ello, el artículo demandado faculta al Director de la Policía Nacional para que acuerde el servicio de vigilancia, sólo con aquellas entidades que puedan pagarlo, de entre las señaladas por el Decreto 262 de 1994 para poder contratarlo. De esta manera, el servicio de vigilancia paralelo al público de Policía, resulta doblemente discriminatorio y viola los artículos 13 y 209 del Estatuto Superior "...

" VI. EFECTOS DE ESTE FALLO.

" Al declarar la inconstitucionalidad de la norma acusada la Corte dispondrá, desde luego, que se respete, hasta su conclusión, la ejecución de los contratos válidamente celebrados bajo la vigencia de la norma que habrá de retirarse del ordenamiento." (Gaceta de la Corte Constitucional, Tomo I, enero 1996, págs. 265 - 277).

LOS PERJUICIOS:

A- MORALES: La Sala confirmará la indemnización que el a-quo reconoció por este concepto en favor de los padres de la víctima, el equivalente en pesos de un mil (1000) gramos de oro fino para cada uno de ellos, y la acordada para cada uno de los hermanos de cuatrocientos (400) gramos de oro fino. Pues entre otras cosas dichos accionantes, en especial quienes intervinieron en el proceso en la condición de hermanos, se mostraron conformes con dicha cuantía, la cual no es susceptible de modificar oficiosamente, menos cuando la condena resulta mas onerosa para la administración.

B- MATERIALES: Igualmente se mantendrá la denegatoria de estos perjuicios que reclaman los padres de la víctima, pues no apelaron el fallo del tribunal en virtud de la cual desestimó dichas pretensiones.

25
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMASE la sentencia calendada el día 21 de abril de 1995, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, por las razones dadas en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO: A esta providencia se le deberá dar cumplimiento en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del C.C.A. Para tal fin expídanse las copias de la sentencia, con destino a los interesados y por conducto del apoderado que ha llevado la representación de los demandantes dentro del proceso, precisando cuál de ellas presta mérito ejecutivo, teniendo en cuenta lo dispuesto en el Decreto No. 359 del 22 de febrero de 1995, reglamentario de la ley 179 de 1994.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

RICARDO HOYOS DUQUE
Presidente de Sala

JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS

JUAN DE DIOS MONTES HERNANDEZ

GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR

26
Expediente Nro. 10921
JESÚS EZEQUIAS CERÓN Y OTROS

DANIEL SUAREZ HERNANDEZ

LOLA ELISA BENAVIDES LÓPEZ
Secretaria

CACM/ldd.