

ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Declara incumplimiento del contrato de prestación de servicios de vigilancia. Caso Hurto de vehículos en bodega, contrato de servicio de vigilancia suscrito entre Ecopetrol y Colviseg / ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Contratista incumplió deber de diligencia y cuidado. Condena en abstracto

Ahora bien, se tiene que Ecopetrol atribuyó a Colviseg Ltda., el desconocimiento de las consignas dadas por ella misma para prestar el servicio por tres circunstancias, la primera, porque, según la versión rendida por el vigilante ante la empresa de seguridad, a pesar de haber escuchado unos ruidos no procedió a realizar la verificación del caso, la segunda, porque, según dijo, al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero el vigilante de turno estaba leyendo el periódico y llenado un “espaciograma”, actividad que le estaba prohibida y que, dada la distracción que le generó, le habría impedido reaccionar de manera oportuna, y, la tercera, por considerar que la reacción del supervisor no fue oportuna. (...) Dado que los aspectos señalados por Ecopetrol imponen la necesidad de recrear algunas de las circunstancias en que se desarrollaron los hechos que tuvieron lugar en la noche del 3 de diciembre de 1997 y la madrugada del día siguiente, la Sala lo hará con base en la denuncia No. 9157, en el informe que sobre los hechos rindió el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol, el informe que sobre los hechos rindió el supervisor 7598 ante Colviseg Ltda., y el documento en el que consta que el vigilante de turno rindió su versión de los hechos ante la compañía de seguridad, documentos que si bien considerados de manera individual no podrían ir más allá de un mero indicio, (...) La Sala no encuentra prueba suficiente para establecer que el vigilante, a pesar de haber escuchado unos ruidos no hubiera procedido a verificar de donde provenían, por cuanto dicha afirmación se soportó sobre la base de lo relatado por el celador ante la empresa de seguridad, según consta en un documento que se incorporó a este proceso y que se valora como tal, pero que, como ya se anunció, por sí sólo no puede ser considerado sino como un indicio, pues su contenido no fue ratificado por ningún medio en este proceso y tampoco, en lo que a ese aspecto concierne, existe otro documento o prueba que confirme o desmienta lo consignado en él. (...) Ahora bien, se considera que a partir de la información consignada en los documentos antes señalados, la cual sobre este punto es coherente, es posible inferir de manera razonada la veracidad de la afirmación realizada por Ecopetrol en el sentido que el vigilante al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero se encontraba leyendo el periódico y/o llenado un “espaciograma”, esto, además, porque la información en lugar de ser refutada por la parte demandada, ha sido justificada por ella, en el entendido de que era una actividad aconsejable para el tipo de vigilancia que se estaba prestando. (...) Sobre este particular, dijo la demandada que, según expertos en seguridad, tratándose de vigilancia de puestos fijos, las actividades de lectura y ejercicios mentales son aconsejables y que, por esa razón, son actividades que deben realizarse. (...) No obstante lo anterior y a pesar de que esta es una información que debía estar en manos de la parte demandada, no obran en el proceso las consignas especiales que de acuerdo con la prueba testimonial se habrían tenido que dar para prestar la vigilancia en el parqueadero de Ecopetrol y, en virtud de las cuales, se habría permitido al vigilante realizar las actividades que estaba desarrollando como incentivo para no dormirse en el servicio, contrario sensu, sí obran en el proceso, las consignas generales que, según la parte demandante, le fueron dadas a conocer para la prestación del servicio, y que prohíben de manera expresa “REALIZAR ACTIVIDADES QUE DISTRAIGAN SU ATENCION, COMO UTILIZAR WOLLMAN, JUEGOS ELECTRONICOS, LEER PERIODICOS, REVISTAS, ETC”. Finalmente, si bien no se tiene certeza acerca de la hora exacta en la que arribó el supervisor al lugar de los hechos; considera la

Sala que, inclusive, si se aceptara, como la parte demandada lo señaló en el recurso de apelación, que fue a las 2:30 a.m., lo cierto es que se considera que no existió una reacción oportuna por parte de Colviseg Ltda. (...) De acuerdo con la información que obra en el proceso y que no ha sido controvertida por ninguna de las partes, el vigilante debía reportarse cada hora a la central de operaciones, el último reporte que realizó tuvo lugar, aproximadamente, a las 11:50 p.m., por lo cual, si el supervisor llegó al lugar a las 2:30 a.m., quiere ello decir que sólo lo hizo después de dos reportes no realizados. En ese sentido, considera la Sala que si bien la parte demandada indicó que el hecho de que no se hiciera un reporte no implicaba que debiera realizarse una visita inmediata al lugar de la vigilancia, la diligencia y el cuidado de la labor que se estaba desempeñando indican que, en el evento de no recibir el reporte, la conducta más adecuada era contactar al celador a través del radio que se había dispuesto para tales efectos, con el propósito de verificar la razón de la falta de comunicación. A pesar de lo anterior, no obra en el proceso ninguna prueba que indique, al menos de manera sumaria, que a pesar de no haber recibido el reporte que debía realizar el vigilante alrededor de la 1:00 a.m., Colviseg Ltda., hubiera intentado alguna clase de comunicación con él para verificar las razones de la omisión, así como tampoco que hubiera procedido en esa forma en el período transcurrido entre ese momento y la hora del segundo reporte, prueba de diligencia que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1604 de Código Civil, correspondía a la parte demandada. Así las cosas, encuentra la Sala que las pruebas que obran en el proceso son suficientes para establecer que Colviseg Ltda., incumplió las obligaciones que le correspondían en virtud de la celebración del contrato de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, por lo cual, como quiera que la demandada no probó la diligencia y cuidado que le eran exigibles, tendrá que responder e indemnizar a Ecopetrol por los daños que le fueron ocasionados.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00343-01(34098)

Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS - ECOPETROL

Demandado: COMPAÑÍA COLOMBIANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD - COLVISEG LTDA

Referencia: ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida 7 de marzo de 2007 por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se despacharon negativamente sus pretensiones.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Mediante demanda presentada el 4 de febrero de 2000, la Empresa Colombiana de Petróleos, en adelante Ecopetrol, actuando en ejercicio de la acción contractual consagrada en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas en contra de la sociedad Colombiana de Seguridad y Vigilancia Ltda., en adelante Colvisseg Ltda.:

“1. La COMPAÑÍA COLOMBIANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA LTDA COLVISEG LTDA., es administrativo y contractualmente responsable por los perjuicios materiales sufridos por la EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPETROL en virtud del incumplimiento del contrato contenido en las Ordenes de Trabajo DCS-0153/97 y que se presentó por falla en el servicios de vigilancia que se encontraba prestando en la bodega - parqueadero ubicada en la Avenida 28 No. 22 - 69 de esta ciudad.

2. Condenar, en consecuencia, a la compañía COLOMBIANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA LTDA COLVISEG LTDA., a pagar a la parte actora o a quien represente legalmente sus derechos, como reparación de daño, perjuicios de orden material que se estiman como mínimo en la suma de doscientos veinte millones de pesos moneda corriente (\$220.000.000).

3. La condena respectiva será actualizada en su corrección monetaria de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., y se reconocerán los intereses legales, liquidados con variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos u omisiones hasta cuando se dé cabal cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso.

4. La demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 178 del C.C.A”.

1.1. Los hechos.

Como sustento de sus pretensiones la parte actora expuso, en síntesis, los siguientes hechos:

En razón de la falta de parqueaderos en las instalaciones de ECOPETROL, la empresa se vio en la necesidad de alquilar algunos sitios con el propósito de disponerlos para ubicación de los vehículos de la Dirección Corporativa de Seguridad.

Se señaló que, para tales efectos, a comienzos de 1997 se realizó el estudio de una bodega ubicada en la avenida 28 No. 22-69 como posible lugar para ubicar en ella una “*unidad de transporte de seguridad*”, estudio que concluyó el 10 de abril de ese mismo año con un memorando suscrito por el Interventor de transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad y dirigido al Director de esa misma dependencia, en el que se indicó que la mencionada bodega cumplía con las condiciones de seguridad requeridas, por lo cual se suscribió la orden de trabajo No. DCS-0116/97, cuyo objeto consistió en el “*SERVICIO DE PARQUEO EXCLUSIVO PARA 20 VEHÍCULOS A CARGO DE LA DIRECCION CORPORATIVA DE SEGURIDAD...*”.

De acuerdo con la demanda, el 17 de abril de 1997 Ecopetrol suscribió con Colviseg Ltda., un contrato que quedó contenido en la orden de trabajo No. DCS-0153/97, cuyo objeto consistió en la prestación del “*SERVICIO DE VIGILANCIA DURANTE 24 HORAS A PARTIR DEL 18 DE ABRIL DE 1997 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 1997, EN EL PARQUEADERO A CARGO DE LA DCS, UBICADO EN LA AVDA 28 No. 22-69*”, por un valor de \$17'783.193 y un plazo de ejecución de 253 días que empezarían a correr desde el 18 de abril de 1997.

Asimismo, se relató en la demanda que para el manejo de la “*oficina - parqueadero*”, mediante la orden de trabajo No. DCS-0204-97, se contrató el alquiler de un computador y una impresora, de las especificaciones indicadas en el libelo, por el término de 6 meses y por un valor de \$2'382.000.

Expresó la parte actora que el 4 de diciembre de 1997 tuvo conocimiento de que en la noche anterior habían sido hurtados unos vehículos ubicados en la bodega sobre la cual estaba prestando vigilancia Colviseg Ltda., por lo cual el interventor de transportes de Ecopetrol procedió a rendir los informes del caso y a presentar la respectiva denuncia. A su vez, el supervisor de Colviseg Ltda., presentó un informe manuscrito al Director Operativo de esa sociedad.

El 11 de diciembre de 1997, ante la circunstancia acaecida, el Coordinador de Seguridad de Ecopetrol solicitó a Colvisseg Ltda., una indemnización “*por los perjuicios derivados de la ineficiencia*” y de la “*evidente falla en la prestación del servicio de seguridad*” por parte de la contratista.

Expresó la parte actora que la compañía demandada incumplió el contrato celebrado con Ecopetrol, puesto que su objeto consistía en la prestación del servicio de vigilancia y, en tal virtud, debía prevenir o detener perturbaciones como la acaecida y que, como consecuencia de la omisión en el cumplimiento de sus deberes, la demandante sufrió perjuicios que le deben ser reparados.

Finalmente, manifestó que no se ha demostrado motivo alguno que permita imputar el daño a un tercero y que, a su vez, permita acreditar que Colvisseg Ltda., no incurrió en omisión en el cumplimiento de sus deberes contractuales y que, por el contrario, lo que estaba probado era que la demandada no tomó las medidas necesarias para evitar que el hurto se perpetrara, en tanto que no dio cumplimiento a los protocolos de vigilancia, como la visita que cada hora debían realizar los supervisores al puesto de servicio, pues ésta labor, según dijo, en la noche de los acontecimientos tardó aproximadamente tres horas en las que se realizó el hurto¹.

2. Actuación procesal.

La demanda presentada el 4 de febrero de 2000², fue admitida mediante proveído del 17 de marzo de 2000³, notificada al Ministerio Público el día 23 de marzo de 2000 y a la sociedad Colvisseg Ltda., el 1 de diciembre de ese mismo año⁴.

3. La contestación de la demanda.

La sociedad Colvisseg Ltda., contestó la demanda para oponerse a la prosperidad de sus pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó unos, negó otros y, respecto de otros, dijo que se atenía a lo que resultara probado en el proceso. Como razones de la defensa, expresó, en suma, las siguientes:

¹ Folios 8 a 20 del expediente.

² Folio 20 del expediente.

³ Folio 24 del expediente.

⁴ La notificación se surtió por conducta concluyente. (Folios 30, 31, 35, 36 42 a 47 y 60 y 61 del expediente).

Señaló que durante la vigencia de la orden de trabajo DCS-0153-97, la dirección, el manejo y el control del parqueadero en todo momento estuvo a cargo de Ecopetrol, a través de la Dirección Corporativa de Seguridad y que, por tal razón, el objeto del contrato se supeditó a prestar el servicio de celaduría, pues la administración del lugar la realizaban directamente funcionarios de dicha Dirección, dependencia que tenía a su cargo el estudio de riesgos del inmueble.

Según la versión de la parte demandada, la razón por la que en la orden de trabajo DCS-00153-97 únicamente se incluyó el vocablo "*vigilancia*" y no el de "*seguridad*", consistió en que ese servicio estaría a cargo de la entidad contratante, toda vez que el objeto y la función de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol, era justamente la seguridad, lo cual, según dijo, se constataba con la solicitud de oferta de una orden que tenía el mismo objeto de la 153, en la que se indicó que el servicio se prestaría sin arma, así como con la garantía del contrato, la cual no cubría el valor de ningún bien, lo que, a su juicio, implicaba que la seguridad del lugar la asumiría el ente contratante.

En ese sentido, manifestó que a pesar de que la dimensión del parqueadero implicaba el desplazamiento por todo el lugar, la vigilancia se estaba prestando con una sola persona por turno, no obstante que la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol disponía de la facultad de disminuir o aumentar el servicio.

Dijo, además, que fue esa entidad la que recomendó la seguridad del lugar, la que disponía de todo lo relacionado con el funcionamiento del parqueadero y la que contaba con los recursos, el conocimiento y la experiencia para brindar ese servicio en el sitio y que si bien el vigilante actuó con la debida diligencia, dada la experiencia de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol, las recomendaciones y los estudios de riesgos realizados por ella, no era posible prever que el ingreso de personal ajeno al lugar fuera relativamente fácil. Agregó que no era función del personal de Colviseg Ltda., disponer que los vehículos se dejaran con llaves y documentos, circunstancia que, según aseveró, coadyuvó a que el hecho se tornara en irresistible para el vigilante de turno.

Adujo, también, que a pesar de que en un principio Ecopetrol presentó reclamación ante Colviseg Ltda., por los perjuicios sufridos con ocasión del hurto acaecido en la noche del 3 de diciembre de 1997, debe entenderse que la entidad

demandante aceptó la respuesta ofrecida por la compañía de seguridad, en tanto que no volvió a presentar reclamación alguna y, además, los servicios de ese mes se cancelaron, por lo cual consideró que fueron recibidos sin objeción alguna y a satisfacción por parte de la contratante.

Finalmente, la parte demandada propuso las siguientes excepciones:

“*FUERZA MAYOR*”, por considerar que, dadas las condiciones del lugar, no era posible prever que alguien se “*atreviera*” a ingresar con el ánimo de sustraer algún elemento, pues el estudio de seguridad había sido realizado por la Dirección Corporativa de Seguridad Ecopetrol, entidad altamente calificada en el tema que tenía a su cargo la programación y el control de todos los vehículos ubicados en ese sitio, así como los procedimientos relacionados con el normal funcionamiento del parqueadero, limitando las funciones de Colviseg Ltda., a atender los controles que fueran ordenados por la contratante.

“*IMPROCEDENCIA DE LA ACCION*”, con sustento en que la entidad demandada estaba en la obligación de proceder a la liquidación del contrato como presupuesto para acudir a la jurisdicción y que al desatender esa obligación demostró que no tenía interés para solicitar la liquidación por vía judicial. Igualmente, señaló que la Administración podía declarar la ocurrencia del siniestro y cobrar en forma directa a la aseguradora, pero que como no lo hizo, no podía proceder jurisdiccionalmente contra el tomador del seguro.

“*FALTA DE PERSONERIA ADJETIVA O DE PODER PARA ACTUAR*”, con fundamento en que el poder otorgado por la parte actora se confirió para presentar una demanda de responsabilidad civil extracontractual y no contractual, que fue la que se instauró. Al respecto, manifestó que si bien interpuso recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda por ese motivo, éste se rechazó por extemporáneo, decisión que indicó no compartir porque no se contó el término desde la fecha que en que se notificó el auto admisorio de la demanda por conducta concluyente⁵.

4. La sentencia impugnada.

⁵ Folios 201 a 220 del expediente.

La Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia el 7 de marzo de 2007, a través de la cual, además de declarar que no prosperaban las excepciones de “*improcedibilidad de la acción*” y “*falta de poder para actuar*”, se negaron las pretensiones de la demanda.

En relación con las excepciones propuestas por la parte demandada, señaló que la acción interpuesta era la procedente para dirimir el conflicto y, además, que si bien inicialmente el poder se confirió para presentar una demanda de responsabilidad civil extracontractual, posteriormente se confirió otro poder al mismo abogado, ratificando las actuaciones surtidas por él y aclarando que la acción era la de controversias contractuales.

En lo que concierne al fondo del asunto se expresó en la providencia que el objeto de la orden de trabajo No. DCS-00153-97 consistió en la prestación del servicio de vigilancia, pero que no incluía efectuar todo un estudio de seguridad en las instalaciones de la bodega que fue utilizada como parqueadero y sus alrededores, a fin de sugerir a la entidad que implementara soluciones de seguridad adicionales al factor humano.

De acuerdo con lo dictaminado por los peritos en el proceso, indicó el Tribunal que el lugar en el que se dispuso el parqueadero de los vehículos de Ecopetrol fue evaluado y recomendado como apto por la Dirección Corporativa de Seguridad de esa entidad, pero que dicha recomendación era imprecisa, pues era muy fácil ingresar por el techo. Dijo, también, que el sitio no contaba con las suficientes medidas de seguridad como para contratar el servicio de vigilancia con un solo celador, por tanto, según señaló, “*al menos para las horas de la noche debió considerar la posibilidad de contratar al menos dos celadores intramurales (...) y dos extramurales...*”.

Agregó el *a quo* que no era posible ignorar que para el vigilante de turno era físicamente imposible resistir la agresión de 5 hombres que lo amenazaron con armas de fuego y que le impidieron reaccionar frente a los hechos.

Por último, señaló que el objeto de la orden de trabajo consistió en la prestación del servicio de vigilancia, lo cual constituía una obligación de medio y no resultado

y que, por esa razón, no era posible equiparar el objeto de ese negocio jurídico con el concerniente al contrato de depósito⁶.

5. El recurso de apelación.

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora interpuso recurso de apelación en su contra para solicitar que se revocara la sentencia y que, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su oposición, en lo que atañe al objeto del contrato contenido en la orden de trabajo No. DCS-00153-97, señaló que el Tribunal desconoció que además de la voluntad de las partes, la Ley determina los principios, los deberes y las obligaciones que rigen la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada, las cuales, por tanto, no dependen únicamente del querer de las partes.

En ese sentido, manifestó que de acuerdo con lo previsto en el Decreto 356 de 1994, es deber de cualquier compañía especializada en seguridad disminuir y prevenir las amenazas que afecten o puedan afectar los bienes que reciben su protección, reduciendo las oportunidades para la actividad criminal y desalentando la acción de los delincuentes, deber de protección que, según la parte actora, para el caso concreto se lograba realizando un análisis de las instalaciones a fin de determinar las situaciones de riesgo, de amenaza y de vulnerabilidad posibles, con el objeto de establecer las condiciones mínimas del servicio de vigilancia, so pena de vulnerar el objeto del contrato y las obligaciones impuestas a la compañía de seguridad por Ley.

A juicio de la parte demandante que Colviseg Ltda., omitió tales obligaciones, toda vez que no recomendó a Ecopetrol los cambios que se debían realizar para elevar el nivel de seguridad y de protección de los bienes de la empresa. Dijo, además, que si bien era cierto que Ecopetrol evaluó la bodega que fue dispuesta para el parqueadero de sus vehículos, tal circunstancia no exoneraba a Colviseg Ltda., de advertir los cambios que se debían realizar para elevar el nivel de seguridad de los bienes dejados bajo su custodia y protección.

⁶ Folios 520 a 526 del expediente.

En ese sentido, señaló que de conformidad con la normatividad que gobierna la materia, las compañías de seguridad están en la obligación de advertir los riesgos que afecten o puedan afectar la seguridad de los bienes protegidos por ellas y con autocrítica recomendar y/o establecer los mecanismos de mejora del servicio, en virtud de lo cual están obligadas a tomar acciones correctivas y correctoras frente a situaciones anómalas que generen pérdidas. Adujo la parte recurrente que Colvisseg Ltda., tenía claro que debían realizarse algunas modificaciones en el esquema de seguridad contratado, tal y como lo advirtió su representante legal en declaración que rindió en el proceso.

Argumentó, también, que Ecopetrol al contratar con una empresa especializada en seguridad y vigilancia no solamente buscó que un tercero experto en dichas actividades prestara el servicio contratado, sino, además, que advirtiera los cambios tanto físicos como de estrategia de seguridad que, de ser necesarios, se requerían para facilitar la protección del parqueadero y contrarrestaran la acción delincuencia, en cumplimiento no solo del contrato sino también de la ley.

En lo que concierne al argumento expresado en la sentencia recurrida respecto de la imposibilidad física del vigilante de turno para contrarrestar el hurto, dijo que Colvisseg Ltda., actuó con descuido y negligencia, puesto que no acató sus propios reglamentos, los cuales estaban previstos en documentos que contenían consignas de carácter obligatorio para los vigilantes, tales como no realizar actividades que distrajeran su atención, tener presente en todo momento que la seguridad dependía de la observancia y diligencia con que se prestara el servicio y que debían estar en permanente comunicación con el supervisor, así como observar la disciplina del radio.

Al respecto, expresó que se había logrado demostrar que el vigilante de turno desconoció todas las consignas previamente señaladas, toda vez que en declaración que rindió ante Colvisseg Ltda., manifestó haber escuchado ruidos en el techo, pero que no procedió a revisar el lugar con la linterna que tenía para su uso, lo cual, a juicio de la parte demandante, permitió el ingreso de los delincuentes sin que el vigilante se percatara del hecho, para luego ser sorprendido cuando ingresó a la parte posterior del parqueadero, quedando sin posibilidad de informar a la central de operaciones de la compañía de seguridad.

Agregó la parte recurrente que de acuerdo con la versión rendida por el vigilante ante Colviseg Ltda., el 23 de diciembre de 1997, la hora aproximada en que se reportó por última vez a la central de operaciones fue a las 11:50 p.m., la hora en que fue sorprendido por los delincuentes fue entre las 12:00 a.m. y las 12:15 a.m., los delincuentes permanecieron en el lugar aproximadamente por dos horas, pero la patrulla de la empresa de seguridad sólo arribó al lugar entre las 3 y 3:45 a.m., demora que, a juicio de la parte demandante, facilitó el accionar de los delincuentes. En relación con este aspecto, destacó que el centro de operaciones de Colviseg Ltda., estaba ubicado, aproximadamente, a 31 cuadras del parqueadero, por lo cual, según dijo, entre la 1 y las 3 de la mañana el desplazamiento hacia ese lugar tardaba únicamente entre 5 y 10 minutos.

Finalmente, señaló que si bien la prevención es una obligación de medio, ésta debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, por lo cual Colviseg Ltda., debía asumir su obligación como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares. Dijo que a pesar de que la empresa de vigilancia podía verse en la imposibilidad de ejecutar la prestación, su deber de previsión era evitar encontrarse en esa situación, toda vez que, según aseveró, el hurto es un hecho, en general, previsible, por lo cual su sola ocurrencia no acredita la configuración del caso fortuito o la fuerza mayor, lo que le imponía a la compañía aseguradora demostrar las circunstancias que la exoneran de responsabilidad⁷.

6. Actuación en segunda instancia.

Mediante proveído del 14 de marzo de 2008 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida 7 de marzo de 2007 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁸. A través de auto del 14 de mayo de 2008 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo⁹.

La parte demandante presentó alegatos de conclusión para solicitar que se confirmara la providencia de primera instancia, con fundamento en que había cumplido a cabalidad con el objeto contenido en la orden de trabajo No. DCS-

⁷ Folios 237 a 245 del expediente.

⁸ Folio 256 y 257 del expediente.

⁹ Folio 259 del expediente.

00153-97, por lo cual, según dijo, era un desacierto que se pretendiera alegar un presunto incumplimiento del Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada.

Manifestó, además, que las normas contenidas en el Decreto 356 de 1994 no imponían a la compañía aseguradora la obligación de realizar estudios de seguridad y que el objeto del contrato tampoco recayó sobre tal aspecto, por lo cual las acciones relacionadas con ese tema no le eran exigibles.

Adujo que Ecopetrol tenía en su estructura orgánica y administrativa una Dirección Corporativa de Seguridad, a la que le competía hacer estudios de ese tipo y que, por esa razón, la que debía realizar las acciones que ahora exige a la parte demandada era la contratante, tanto así que emitió un concepto favorable para que la bodega funcionara como parqueadero, lo cual, según aseveró, demostraba que era a la entidad pública a la que le correspondía fijar de manera exclusiva las condiciones que debía reunir el puesto de vigilancia.

De otra parte, indicó que el último reporte tuvo lugar a la media noche del 3 de diciembre de 1997 y que entre la 1:00 a.m. y las 2:30 a.m. del día siguiente no se realizó reporte porque el vigilante había sido reducido por los delincuentes. Expresó que una vez transcurrido el tiempo de reacción, aproximadamente a las 2:30 a.m. arribó al lugar el supervisor encargado, en compañía de la Policía.

En cuanto a la presunta distracción del vigilante, manifestó la parte demandada que, según expertos en seguridad, tratándose de vigilancia de puestos fijos las actividades de lectura y ejercicios mentales son aconsejables y que, por esa razón, son actividades que deben realizarse. Adujo, también, que no era obligatoria la revista, pues ésta únicamente procedía en caso de ausencia prolongada de reporte, pero que no era inmediata.

Finalmente, arguyó que las obligaciones contractuales asumidas por Colviseg Ltda., eran de medio y no de resultado y que las condiciones de seguridad del parqueadero fueron determinadas por Ecopetrol en el estudio de seguridad realizado por la empresa, la cual, a partir de ahí, decidió el nivel de disuasión o resistencia que le pareció conveniente según los factores de riesgo evaluados por ella¹⁰.

¹⁰ Folios 248 a 255 del expediente.

7. Llamamiento en garantía.

A folios 18 y 19 del cuaderno de pruebas número 2 obra un escrito de fecha 14 de mayo de 2002 presentado por Colviseg Ltda., mediante el cual solicitó al Tribunal *a quo* llamar en garantía a la Aseguradora Liberty Seguros S.A.

En cuanto a la solicitud formulada por el demandando, observa la Sala que si bien el Tribunal no se pronunció al respecto, dicha situación no acarrea de manera alguna la nulidad del proceso, toda vez que el llamamiento en garantía de un tercero no implica la comparecencia necesaria del llamado al proceso, por cuanto éste no tiene la condición de litisconsorte necesario.

Aunado a lo anterior vale la pena destacar que a pesar del silencio que guardó el Tribunal la parte actora tampoco realizó ninguna actuación encaminada a que le resolvieran la solicitud señalada.

8. Impedimento.

En atención a que el Honorable Consejero de Estado, Doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, manifestó su impedimento para conocer, discutir y votar el presente proceso, toda vez que desde el 23 de octubre de 2000 y hasta el 31 de octubre de 2011, se desempeñó como jefe de la Unidad de Asuntos Judiciales y Extrajudiciales de la Vicepresidencia Jurídica de Ecopetrol S.A., tiempo en el cual emitió conceptos y gestionó actuaciones judiciales tendientes a garantizar la defensa de Ecopetrol S.A. en los procesos en que ésta era parte y, en tal virtud, participó en reuniones en que en las que se trataron asuntos como el de la referencia, la Sala encuentra acreditada la causal de impedimento invocada, que es la establecida en el numeral 1 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil que preceptúa:

“Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, interés directo o indirecto en el proceso”.

En consecuencia, dado que las circunstancias fácticas descritas por el Doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera encuadran en la causal de impedimento

invocada, debe aceptarse su solicitud de ser separado del conocimiento del asunto de la referencia.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

La Sala es competente para conocer el asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 7 de marzo de 2007 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en un proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, dado que la pretensión mayor se estimó en la demanda en cuatrocientos dieciséis millones novecientos mil pesos (\$416'900.000), mientras que el monto exigido al momento de la interposición del recurso de apelación - 2 de mayo de 2007¹¹ -, era de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, monto que, según el salario mínimo mensual vigente para la fecha de presentación de la demanda - 4 de febrero de 2000 -¹², ascendía a ciento treinta millones cincuenta mil pesos (\$130'050.000).

Sumado a lo anterior, con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993, más precisamente de las normas que regulan competencias, se observa que su artículo 75¹³ prescribe, expresamente, que la jurisdicción competente para conocer de las controversias generadas en los contratos celebrados por las entidades estatales es la Jurisdicción Contencioso Administrativa y comoquiera que en este caso el contrato cuyo incumplimiento se pretende se celebró entre un particular y la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol¹⁴, dable es concluir que esta Jurisdicción es competente para asumir el conocimiento de la demanda instaurada en su contra.

¹¹ Reverso folio 231 del expediente.

¹² El salario mínimo legal mensual vigente para el año 2000 era de \$260.100.

¹³ Art. 75, Ley 80 de 1993. "Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa."

¹⁴ Antes de la expedición del Decreto 1760 de 2003, la naturaleza jurídica de Ecopetrol era la de Empresa Industrial y comercial del Estado, a partir de la expedición de la mencionada norma, cambió a ser una que Sociedad de Economía Mixta, de carácter comercial, organizada bajo la forma de sociedad anónima, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Minas y Energía.

2. Ejercicio oportuno de la acción.

Como quiera que se trata de una acción encaminada a que se declare la responsabilidad de una sociedad por el presunto incumplimiento de las obligaciones que asumió en virtud de un contrato de prestación de servicios de vigilancia, la caducidad de la acción deberá contarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984 - que literalmente señala:

“d. En los que requieran de liquidación [se refiere a los contratos] y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar”.

Así entonces, para determinar el momento a partir del cual debe iniciar a contarse el término de caducidad de la acción, es necesario primero establecer la fecha en que finalizó el contrato estatal.

De acuerdo con la orden de trabajo DCS-00153-97, contentiva del contrato de prestación de servicios de vigilancia cuya declaratoria de incumplimiento se pretende, las partes fijaron el plazo del negocio jurídico entre el 18 de abril y el 31 de diciembre de 1997. Asimismo, establecieron que su vigencia sería del plazo pactado y dos meses más en los cuales se llevaría a cabo su liquidación, esto es hasta el 28 de febrero de 1998.

En consecuencia, el término para que operara la caducidad de la acción vencía el 28 de febrero del año 2000, de donde se concluye que la demanda se interpuso de manera oportuna, pues su presentación tuvo lugar el día 4 de ese mismo mes y año.

3. Las pruebas que obran en el expediente.

3.1. Documentales. En relación con el asunto objeto de debate obran en el proceso las siguientes:

- Certificado de existencia y representación de la sociedad Colviseg Ltda.¹⁵

- Oficio del 10 de abril de 1997 suscrito por el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol dirigido al Coordinador de la misma dependencia, por medio del cual le informó acerca de las condiciones de seguridad con las que contaba la bodega ubicada en la avenida 28 No. 22 – 69 de Bogotá¹⁶.

- Orden de trabajo DCS-0116-97, por medio de la cual Ecopetrol contrató el *“SERVICIO DE PARQUEADERO EXCLUSIVO PARA 20 VEHÍCULOS A CARGO DE LA DIRECCION CORPORATIVA DE SEGURIDAD UBICADO EN LA AVDA. 25 No. 22-69, CON OFICINA PARA COORDINACION”*¹⁷.

- Orden de trabajo DCS-0153-1997, por medio de la cual Ecopetrol contrató *“UN SERVICIO DE VIGILANCIA DURANTE 24 HORAS A PARTIR DEL 18 DE ABRIL DE 1997 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 1997, EN EL PARQUEADERO A CARGO DE LA DCS, UBICADO EN LA VDA. 28 No. 22 – 69”*¹⁸.

- Orden de trabajo DCS-0204-97, por medio de la cual Ecopetrol contrato el alquiler de un computador de las especificaciones indicadas en el documento¹⁹.

- Oficio del 4 de diciembre de 1997 remitido por el auxiliar de transportes de seguridad de Ecopetrol – Bogotá, al Interventor de transportes de esa misma dependencia, por medio de la cual informó acerca de los hechos acaecidos en el parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 en la noche del día 3 de diciembre de 1997 y la madrugada del día siguiente²⁰. Documento sin firma.

- Denuncia No. 9157 del 4 de diciembre de 1997, presentada por el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol por los hechos acaecidos en el parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 en la noche del día 3 y la madrugada del día 4 de diciembre de 1997²¹.

¹⁵ Folios 33 a 34 del cuaderno de pruebas.

¹⁶ Folios 3 y 5 del cuaderno de pruebas.

¹⁷ Folios 6 a 10 del cuaderno de pruebas.

¹⁸ Folios 11 a 15 del cuaderno de pruebas.

¹⁹ Folios 19 a 24 del cuaderno de pruebas.

²⁰ Folios 31 y 32 del cuaderno de pruebas.

²¹ Folios 33 y 35 del cuaderno de pruebas.

- Oficio del 4 de diciembre de 1997, por medio del cual el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol rindió informe acerca del hurto perpetrado en el parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22 – 69 al Coordinador de Seguridad de esa misma dependencia²².
- Oficios del 4 de diciembre de 1997, por medio de los cuales la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol puso en conocimiento del Comandante de Policía Metropolitana de Bogotá y del Comandante de la Décimo Tercera Brigada de Bogotá acerca de los hechos ocurridos en la noche anterior en el parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá, y solicitó su colaboración para la recuperación de los vehículos hurtados²³.
- Oficio del 4 de diciembre de 1997, por medio del cual el Supervisor 7598 rindió informe al Director de Operaciones de Colvisseg Ltda., acerca del hurto de algunos vehículos y otros bienes muebles sustraídos del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22 – 69 de Bogotá²⁴.
- Oficio de 11 de diciembre de 1997, por medio del cual el Coordinador de Seguridad de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol presentó “*Reclamación por incumplimiento en Servicios de Vigilancia...*” concernientes a la orden de trabajo DCS-0153-97, por medio de la cual se solicitó el reconocimiento de una indemnización de perjuicios²⁵.
- Comunicación G.G. No. 505-97 del 12 de diciembre de 1997, por medio de la cual el Gerente General de la sociedad Colvisseg Ltda., dio respuesta a la reclamación presentada por Ecopetrol a través de oficio del 11 de diciembre de 1997.²⁶
- “*VERSION LIBRE Y ESPONTÁNEA...*” rendida el 23 de diciembre de 1997, ante el Director de Operaciones de Colvisseg Ltda., por el vigilante que se encontraba en turno en el momento en que se presentó el hurto de los vehículos de Ecopetrol en las instalaciones del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá²⁷.

²² Folios 36 a 40 del cuaderno de pruebas.

²³ Folio 41 y 42 del cuaderno de pruebas.

²⁴ Folios 43 y 44 del cuaderno de pruebas.

²⁵ Folios 45 y 46 del cuaderno de pruebas.

²⁶ Folios 47 a 50 del cuaderno de pruebas.

²⁷ Folios 51 a 52 del cuaderno de pruebas.

- Certificaciones expedidas por el Director Corporativo de Seguridad de Ecopetrol sobre el costo de los vehículos hurtados el 4 de diciembre de 1997 en el parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá y sobre el costo del lucro cesante y del daño emergente generado en razón de ese hecho²⁸.
- Oficio DCS-0408 del 23 de septiembre de 2002, por medio del cual Director Corporativo de Seguridad de Ecopetrol, en cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal de primera instancia, allegó al proceso, entre otros los siguientes documentos: copia auténtica de las facturas correspondientes al cobro de los servicios prestados según la orden de trabajo DCS-0153/97, copia del manual de funciones de los cargos existentes en 1997. Adicionalmente, a través del mencionado oficio se manifestó que el computador que estaba instalado en el parqueadero no cumplía ninguna función relacionada con la seguridad del lugar. Asimismo, se certificó que no se contaba en el archivo con memorandos, oficios, escritos, consignas u órdenes entregadas al vigilante de turno, puesto que nunca se le dieron instructivos, porque estos provenían directamente de Colviseg Ltda²⁹.
- Documento emanado de la Dirección de Operaciones de Colviseg Ltda., fechado el 15 de febrero de 1997, contentivo de las “*consignas de obligatorio cumplimiento para los vigilantes*”³⁰.
- Certificados de tradición de 4 vehículos de propiedad de Ecopetrol, más 6 declaraciones de impuesto unificado de vehículos del año gravable 1997³¹.
- Facturas del servicio de vigilancia correspondientes al contrato contenido en la orden de servicios DCS-0153-97³².

3.2. Testimoniales.

En el proceso rindieron testimonio las siguientes personas: Nina Sánchez De Calderón³³, Jorge Eliécer González³⁴, Miguel Suárez Contreras³⁵, Fernando

²⁸ Folios 53 y 54 del cuaderno de pruebas.

²⁹ Folios 60 a 156 del cuaderno de pruebas.

³⁰ Folios 157 y 158 del cuaderno de pruebas.

³¹ Folios 200 a 211 del cuaderno de pruebas.

³² Folios 127 a 134 del expediente.

³³ Folios 162 y 163 del cuaderno de pruebas.

³⁴ Folios 159 a 163 del cuaderno de pruebas.

Valbuena Moscoso³⁶ y Jairo Augusto Jesús Pinilla Gómez³⁷.

3.3. Interrogatorio de parte.

El señor Rafael Gilberto Manrique Vaca, actuando como delegado del Presidente de Ecopetrol, según Escritura Pública No. 1.261 del 14 de agosto de 2003 de la Notaría Tercera del Círculo de Bogotá, rindió declaración de parte dentro del proceso³⁸.

3.4. Dictamen pericial.

La pericia que se rindió en el proceso recayó sobre las condiciones del parqueadero para el momento en que se perpetró el hurto relatado en los hechos de la demanda³⁹. La parte actora solicitó que se aclarara y se complementara el dictamen pericial⁴⁰, requerimiento que fue debidamente contestado por el perito⁴¹.

4. El objeto de la apelación.

A través del recurso de apelación interpuesto la parte demandante pretende que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, que se acceda a sus pretensiones. El argumento central en que la recurrente sustenta su solicitud consiste en señalar que, contrario a lo considerado por el *a quo*, la compañía de seguridad Colviseg Ltda., sí incumplió con las obligaciones de prevención que le eran exigibles en razón del contrato de vigilancia contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, por cuanto no llevó a cabo todas las acciones tendientes a evitar que se perpetrara el hurto de los bienes ubicados en el parqueadero situado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá, especialmente, por desatender las consignas o protocolos de seguridad dados por la propia empresa para prestar ese servicio.

Por su parte, la sociedad demandada señaló que el contrato que celebró con Ecopetrol se circunscribió a prestar el servicio de vigilancia del lugar y no el de seguridad, puesto que, según dijo, éste estaba a cargo de la entidad contratante.

³⁵ Folios 187 a 191 del cuaderno de pruebas.

³⁶ Folios 192 a 197 del cuaderno de pruebas.

³⁷ Folios 212 a 217 del cuaderno de pruebas.

³⁸ Folios 164 a 171 del cuaderno de pruebas.

³⁹ Cuaderno No. 5 del expediente.

⁴⁰ Folio 470 del expediente.

⁴¹ Cuaderno No. 6 del expediente.

Así mismo, manifestó que el estudio de seguridad del lugar que se dispuso como parqueadero de los vehículos de Ecopetrol lo realizó esa misma entidad a través de la Dirección Corporativa de Seguridad y que fue con base en tal estudio que se prestó el servicio, por lo cual, dada la alta experiencia y conocimiento de esa dependencia en el tema, no era previsible el acceso al lugar de manera fácil. En ese entendido, dijo también que no estaba dentro de sus obligaciones realizar estudio de seguridad alguno respecto de las instalaciones que asumió vigilar, puesto que en el contrato no se pactó el desarrollo de esa labor.

En ese contexto, para resolver de fondo la controversia suscitada entre Ecopetrol y Colviseg Ltda., en razón del contrato contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, la Sala considera necesario abordar el estudio de los siguientes aspectos:

4.1. La seguridad constituye un servicio público que puede prestarse y desarrollarse por particulares, pero en el marco definido por la Ley.

De acuerdo con el contenido del artículo 2º de la Constitución Política de 1991, son fines esenciales del Estado *“servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”*. De acuerdo con la misma norma, *“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*.

Con base en lo anterior, se ha entendido que la seguridad constituye un presupuesto del orden social, de la paz, del bienestar general y del mantenimiento de la calidad de vida de la población y que se erige, a su vez, como un fin esencial del Estado y un servicio público primario, cuya prestación debe garantizar el Estado de manera regular, continua y eficiente⁴².

En ese entendido, por tratarse de un servicio público, de conformidad con lo

⁴² Al respecto ver, entre otras, las siguientes providencias: C-572-97, C-199-01, C-760-02 y T-909-11.

previsto en el artículo 365 constitucional, éste se encuentra sometido al régimen jurídico que fije la Ley y puede ser prestado por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares, sin que, en ningún caso, el Estado pierda su competencia para regular, controlar, inspeccionar y vigilar su adecuada prestación.

En el marco de tales presupuestos, el Congreso de la República expidió la Ley 61 de 1993, por medio de la cual revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para dictar normas sobre armas, municiones y explosivos, así como para reglamentar la vigilancia y seguridad privadas.

En desarrollo de tales facultades extraordinarias, el 11 de febrero de 1994 se expidió el Decreto No. 356, por medio del cual se adoptó el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada, cuyo objeto, definido en el artículo primero de la norma, consistió en establecer el estatuto para la prestación, por parte de particulares, de los servicios de vigilancia y seguridad privada. En el artículo segundo se estableció lo que debía entenderse por esta clase de servicios, así:

*“ARTÍCULO 2o. SERVICIOS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA. Para efectos del presente decreto, entiéndese **por servicios de vigilancia y seguridad privada**, las actividades que en forma remunerada o en beneficio de una organización pública o privada, **desarrollan las personas naturales o jurídicas, tendientes a prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad individual** en lo relacionado con la vida y los bienes propios o de terceros y la fabricación, instalación, comercialización y utilización de equipos para vigilancia y seguridad privada, blindajes y transportes con este mismo fin”. (Destaca la Sala).*

Asimismo, en la norma se estableció que los servicios de vigilancia y seguridad privada a que se refiere el artículo antes transcrito, “*solamente*” pueden prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional, orientada a proteger la seguridad ciudadana, entidad esta que, de acuerdo con lo previsto en el artículo séptimo ibídem, es la encargada de ejercer control, inspección y vigilancia sobre todas las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividades de vigilancia y seguridad privada, de conformidad con lo establecido en la ley.

De acuerdo con lo previsto en el artículo cuarto del estatuto, se hallan sometidos a

su aplicación: i) **los servicios de vigilancia y seguridad privada con armas de fuego o con cualquier otro medio humano, animal, tecnológico o material**, ii) los servicios de transporte de valores, iii) **los servicios de vigilancia y seguridad de empresas u organizaciones empresariales, públicas o privadas**, iv) los servicios comunitarios de vigilancia y seguridad privada, v) los servicios de capacitación y entrenamiento en vigilancia y seguridad privada, vi) los servicios de asesoría, consultoría e investigación en seguridad, vii) la fabricación, instalación, comercialización y utilización de equipos para vigilancia y seguridad privada y viii) Utilización de blindajes para vigilancia y seguridad privada.

En el estatuto se regularon, además, los medios para la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada - artículo 5 -, señalando que “*sólo*” se pueden utilizar “*aquellas armas de fuego, recursos humanos, animales, tecnológicos o materiales, vehículos e instalaciones físicas, y cualquier otro medio autorizado por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada*”. Igualmente, se establecieron cuatro modalidades, con su respectiva definición, para la prestación del servicio: i) vigilancia fija, ii) vigilancia móvil, iii) escolta, iv) transporte de valores - artículo 6 -.

Adicionalmente, en la norma - Título II - se reguló la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada con armas, a través de empresas de vigilancia y seguridad privada, departamentos de seguridad, cooperativas de vigilancia y seguridad privada, transportes de valores, servicios especiales de vigilancia y seguridad privada, servicios comunitarios de vigilancia y seguridad privada, señalando, en cada caso, la definición, la forma de constitución cuando así lo requiere, entre otros aspectos requeridos para su funcionamiento.

Además se reguló la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada sin armas - Título III -, a través de empresas de vigilancia y seguridad privada, equipos para la vigilancia y la seguridad privada, servicios de asesoría, consultoría en investigación de seguridad, señalando, en cada caso, entre otros aspectos, su definición y algunos requisitos para su funcionamiento.

Igualmente, el Estatuto reglamentó lo concerniente a la capacitación y entrenamiento - Título IV -, los principios, deberes y obligaciones que rigen la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada - Título V -, así como aspectos relacionados con medidas cautelares y sanciones - Título VI - y se previeron unas disposiciones comunes - Título VII -.

4.2. Las obligaciones derivadas de la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada son de medio y no de resultado.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 73 del Título V del Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada, la finalidad de esta clase de servicio, “*en cualquiera de sus modalidades, es la de **disminuir y prevenir** las amenazas que afecten o puedan afectar la vida, la integridad personal o el tranquilo ejercicio de legítimos derechos sobre los bienes de las personas que reciben su protección, sin alterar o perturbar las condiciones para el ejercicio de los derechos y libertades públicas de la ciudadanía y sin invadir la órbita de competencia reservada a las autoridades*”. (Destaca la Sala).

En desarrollo de tal objetivo, en el Estatuto se fijaron, entre otros, los siguientes principios, deberes y obligaciones que rigen la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada:

“ARTÍCULO 74. PRINCIPIOS, DEBERES Y OBLIGACIONES QUE RIGEN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA. Los servicios de vigilancia y seguridad privada **deberán desarrollar sus funciones** teniendo en cuenta los siguientes principios:

(...)

6. Contribuir a la **prevención del delito**, reduciendo las oportunidades para la actividad criminal y desalentando la acción de los criminales, en colaboración con las autoridades de la República.

(...)

10. Asumir actitudes **disuasivas o de alerta**, cuando observen la comisión de actos delictivos en los alrededores del lugar donde están prestando sus servicios, dando aviso inmediato a la autoridad, **de manera que puedan impedirse o disminuirse sus efectos**.

(...)

25. Prestar el servicio con personal idóneo y entrenado y con los medios adecuados según las características del servicio contratado, **para prevenir y contrarrestar la acción de la delincuencia**.

(...)

30. Los servicios de vigilancia y seguridad privada, serán responsables de proporcionar o exigir al personal una capacitación y formación humana y técnica, de acuerdo con las modalidades del servicio y cargo

que desempeña.

*La capacitación del personal de estos servicios, deberá tener un especial acento en la **prevención del delito**, en el respeto a los derechos humanos, en la colaboración con las autoridades y en la valoración del individuo". (Destaca la Sala).*

Desde la definición realizada en el Decreto 356 de 1994 respecto de lo que debe entenderse por servicio de vigilancia y seguridad privada, pasando por la finalidad que persigue y ratificándose en el catálogo de principios, deberes y obligaciones que deben acatarse para su desarrollo, se encuentra que las obligaciones que emanan de la prestación de este servicio son de medio⁴³, puesto que lo que persigue es "*disminuir y prevenir*" las amenazas que afecten o puedan afectar la vida, la integridad personal o el tranquilo ejercicio de legítimos derechos sobre los bienes de las personas que reciben dicha protección, por lo tanto, lo que debe exigirse para su cumplimiento es el acatamiento de una conducta diligente y cuidadosa que permita evitar, prevenir, contrarrestar o disminuir, en general, los actos que puedan afectar tales bienes jurídicos, sin que ello implique, *per se*, la concreción de un determinado resultado.

4.3. El caso concreto.

Para resolver de fondo el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala resulta imperativo, desde este mismo momento, advertir que no le asiste razón a la parte demandada al señalar que el servicio que asumió prestar a favor de Ecopetrol en virtud de la orden de trabajo DCS-0153-97 se limitó a la vigilancia del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá y que, al no haberse incorporado de manera expresa en el contrato la palabra "**seguridad**", en la relación negocial

⁴³ La distinción entre obligaciones de medio y de resultado fue propuesta por René Demogue, en 1925, con el objeto de solucionar el problema que suscitaba la aplicación de los artículos 1137 y 1147 del código napoleónico. Estas obligaciones son definidas por Philippe Le Tourneau⁴³ en estos términos:

En cuanto a las obligaciones de **medio** dice el autor citado: "*en ciertos contratos el deudor sólo se obliga a poner al servicio del acreedor los medios de los cuales dispone; de hacer toda diligencia para ejecutar el contrato. Se le llama a veces obligación de prudencia o diligencia. El contenido de la obligación de medios no es exactamente un hecho; es el esfuerzo del hombre, un esfuerzo constante, perseverante, tendente a la adopción de una actitud frente a sus propias cualidades para aproximarse a una finalidad deseada. Si el deudor no se compromete a alcanzar una meta determinada, se compromete por lo menos a tratar de alcanzarla. Si un evento de fuerza mayor impide al deudor alcanzar la finalidad prevista, habrá ejecutado su obligación, puesto que por hipótesis su obligación es un comportamiento*".

Y, en relación con las obligaciones de **resultado**, precisa: "*en algunos contratos el deudor se compromete a procurar al acreedor un resultado determinado y preciso. La obligación de resultado es a veces denominada obligación determinada. El deudor de una obligación de resultado es condenado a indemnizar, si el hecho prometido no se produce. El contenido de la obligación parece ser el resultado mismo. Una carga de esta naturaleza supone evidentemente, que el deudor pone en movimiento todos los medios para obtener el resultado, pero estos por sí solos no se toman en consideración*". Citado por JAVIER TAMAYO JARAMILLO. *Culpa Contractual*. Bogotá, Ed. Temis. 1990, págs. 27 y 29.

no se incluyó la prestación de ese servicio.

Lo anterior por cuanto, como bien puede apreciarse a partir del contenido de las normas que regulan la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada, debe entenderse que tales actividades, en el marco del referido Estatuto, están íntimamente relacionadas y que su desarrollo debe realizarse de manera conjunta para lograr un mismo fin, consistente, como ya se vio, en prevenir los actos que puedan afectar la vida, la integridad personal o el tranquilo ejercicio de legítimos derechos sobre los bienes de las personas que reciben dicha protección, de donde deviene en evidente que, en el marco del Decreto 356 de 1994, no resulta posible prestar el servicio de vigilancia sin el propósito de brindar seguridad a tales bienes jurídicos.

Al respecto, es pertinente también resaltar que de acuerdo con su objeto social⁴⁴ Colviseg Ltda., es una Empresa de Vigilancia y Seguridad Privada, la cual, por tanto, está sometida al régimen previsto en el Decreto 356 de 1994.

Igualmente, cabe señalar que si bien en el contrato contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97 no se estipularon obligaciones expresas sobre la manera como debía prestarse el servicio de vigilancia y seguridad privada, lo cierto es que, dada la naturaleza misma del servicio, cuyo desarrollo comprende el ejercicio de una actividad reglada, y, además, en razón del principio de la buena fe que debe regir todas las relaciones contractuales⁴⁵, las disposiciones contempladas en el Decreto 356 de 1994, deben entenderse incorporados al mencionado contrato y, por esa razón, la Sala está en la obligación de tenerlas en cuenta para resolver de fondo el presente asunto.

Así las cosas, en el marco de lo que viene de exponerse, se procede a resolver de fondo el caso, cuyo conflicto se centra, básicamente, en la pretensión de Ecopetrol consistente en que se declare el incumplimiento de Colviseg Ltda., respecto de las

⁴⁴ De conformidad con el certificado de existencia y representación legal de Colviseg Ltda., su objeto social es el siguiente: “*OBJETO SOCIAL: ES LA PRESTACION REMUNERADA DEL SERVICIO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA, PARA DAR PROTECCION A BIENES MUEBLES E INMUEBLES DE PERSONAS NATURALES O JURIDICAS DE DERECHO PUBLICO O PRIVADO, ESCOLTA DE PERSONAS Y VEHICULOS Y TRANSPORTE DE VALORES Y OTRAS ACTIVIDADES AFINES*”. (Folios 33 a 34 del expediente).

⁴⁵ Código Civil. “*ARTICULO 1603. <EJECUCION DE BUENA FE>. Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella*”.

Código de Comercio. “*ARTÍCULO 871. <PRINCIPIO DE BUENA FE>. Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural*”.

obligaciones asumidas en virtud del contrato de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97 y, consecuentemente, que se condene a la compañía de vigilancia a pagar el valor de los perjuicios ocasionados.

El mencionado contrato se celebró entre las partes el 17 de abril de 1997 y su objeto consistió en la prestación de: *“UN SERVICIO DE VIGILANCIA DURANTE 24 HORAS A PARTIR DEL 18 DE ABRIL DE 1997 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 1997, EN EL PARQUEADERO A CARGO DE LA DCS, UBICADO EN LA AVDA. 28 No. 22-69”*.

De acuerdo con la información recopilada en el proceso⁴⁶, en la noche del 3 de diciembre de 1997 y la madrugada del día siguiente, al parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de la ciudad de Bogotá, ingresaron dos sujetos por el techo de la edificación, los cuales sorprendieron al guardia de seguridad cuando se desplazaba a la parte posterior del lugar con su linterna y arma de dotación para verificar la zona por unos ruidos que había escuchado. Según la información, estas personas amenazaron con armas de fuego al vigilante y lo redujeron quitándole el arma, lo obligaron a abrir la puerta para que entraran otros tres sujetos, una vez adentro, procedieron a amordazarlo y a encerrarlo en el baño, posteriormente, lo sacaron y lo amarraron a una camioneta.

De conformidad con la misma información, además de otros bienes muebles, los sujetos sustrajeron del lugar cuatro vehículos de propiedad de Ecopetrol, así como un computador que se encontraba en una oficina ubicada al interior de parqueadero.

En este punto de la providencia resulta conveniente recordar que la razón por la cual Ecopetrol considera que Colvisseg Ltda., incumplió con los deberes que asumió respecto del contrato contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, consiste en señalar que la empresa de seguridad desatendió las consignas dadas por ella misma para la prestación del servicio contratado, lo que habría facilitado el accionar de los delincuentes.

⁴⁶ Al respecto ver: Denuncia No. 9157 presentada el 4 de diciembre de 1997, por el hurto de los vehículos y demás bienes sustraídos del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 (folios 33 a 35 del expediente), informe rendido en la misma fecha por el interventor de transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol (folios 36 a 40 del expediente), informe rendido en la misma fecha por el supervisor 7598 de Colvisseg Ltda. (folios 43 a 44 del expediente).

El argumento fue refutado por la parte demandada, según se infiere de su contestación y de los alegatos de conclusión que presentó en esta instancia, por considerar que, pese al cabal cumplimiento de sus deberes contractuales, las condiciones del lugar, de acuerdo con el dictamen pericial, resultaron ser de fácil acceso para personal ajeno a las instalaciones, circunstancia respecto de la cual, a su juicio, no le cabía obligación ni responsabilidad alguna, pues, además de que no era de su cargo realizar un estudio de seguridad a la edificación, dicho análisis lo había adelantado de manera previa la misma entidad contratante y con base en él se prestó el servicio en las condiciones solicitadas por ella.

Al respecto, debe señalarse que si bien el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada no impone a las personas o entidades prestadoras de ese servicio que realicen un estudio pormenorizado de seguridad respecto de las instalaciones, los bienes o las personas que pretenden custodiar, lo cierto es que, dada la naturaleza del servicio, que exige que quien lo preste sea un experto en el tema y, ante la finalidad que persigue - “*disminuir y prevenir*” las amenazas que afecten o puedan afectar tales bienes jurídicos -, resulta inherente a la labor y a la diligencia y cuidado que su desarrollo requiere, que se tenga, al menos, un conocimiento básico de las condiciones del bien a proteger, pues sólo ese conocimiento es el que permitirá asumir una conducta lo suficientemente diligente y cuidadosa como para adoptar las medidas adecuadas para evitar, prevenir, contrarrestar o disminuir los actos que puedan afectar el bien protegido, y que, en caso de concretarse el daño, logren exonerar de responsabilidad al deudor de la obligación de medio que se predica en estos casos.

En efecto, no es otro el sentido que pueda otorgársele a las obligaciones contenidas en los numerales 20 y 25 del artículo 74 del Decreto 356 de 1994, que impusieron a cargo de los prestadores del servicio de vigilancia y seguridad privada el deber de “**Conocer las características básicas** de las actividades que desarrollen sus clientes, **el uso de las instalaciones** o bienes y la situación de las personas que se pretende proteger”, así como el de “Prestar el servicio con personal idóneo y entrenado y **con los medios adecuados según las características del servicio contratado**, para prevenir y contrarrestar la acción de la delincuencia”. (Destaca la Sala).

En el caso de estudio se tiene que, como lo señaló la parte demandada, Ecopetrol,

a través del Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad y de manera previa a la celebración del contrato objeto de estudio, señaló que las condiciones de la bodega ubicada en la avenida 28 No. 22-69 cumplían con la seguridad necesaria para ubicar en ese lugar la unidad de transportes de seguridad, concepto que rindió con base en las condiciones físicas del lugar. Así mismo, es cierto que el citado Interventor recomendó, como seguridad adicional, que se contratara un servicio de vigilancia permanente (24 horas), con un celador que debía contar con armamento de dotación, un radio de comunicaciones enlazado con la compañía de vigilancia y otro enlazado con la central de operaciones de Ecopetrol⁴⁷.

No obstante lo anterior, dicha circunstancia en manera alguna relevaba a Colviseg Ltda., de la obligación de obtener un conocimiento básico acerca de las características del parqueadero que iba a custodiar, lo cual, si bien no le imponía la obligación de variar las condiciones del servicio contratado, su deber de actuar con cuidado y diligencia sí le imponían la obligación de alertar a Ecopetrol en caso de encontrar que el servicio que prestaba era insuficiente frente a las condiciones de seguridad del lugar, para que la empresa, dentro del marco de su autonomía y según el riesgo que estaba dispuesta a asumir, y, si lo consideraba pertinente, adoptara las medidas del caso, las cuales podían consistir, inclusive, en contratar la realización de un estudio pormenorizado de seguridad que le indicara con certeza el método más adecuado para custodiar la edificación.

Sobre el particular, encuentra la Sala que el señor Miguel Suárez Contreras, quien rindió testimonio dentro del proceso y en desarrollo de la diligencia manifestó ser tecnólogo en administración policial y seguridad privada, asesor y consultor investigador con credencial de Superintendencia de Vigilancia y haber laborado para Colviseg Ltda., para la época de los acontecimientos, al ser cuestionado acerca de si conoció que se hubiera elaborado algún estudio de seguridad a las instalaciones donde funcionada el parqueadero de Ecopetrol, indicó que no, pero que recordaba que a la fecha de la instalación del servicio tuvo la oportunidad de ver las deficiencias que presentaba en aspectos de seguridad, por lo cual, según dijo, mediante una comunicación se dirigió al señor Jairo Pinilla⁴⁸ para señalarle que *“el sitio escogido por ellos para guardar los vehículos no ofrecía las más mínimas normas de seguridad”*.

⁴⁷ Folios 3 y 5 del expediente.

⁴⁸ Según la información del proceso el señor Jairo Pinilla se desempeñaba como Coordinador de Seguridad de Ecopetrol para la época en que se presentaron los hechos.

Más adelante, después de relatar las características físicas del lugar y las deficiencias que, según dijo, se presentaban en la parte del techo y en la iluminación, el testigo refirió, nuevamente, que en varias oportunidades se dirigió al señor Jairo Pinilla para informarle acerca de la *“necesidad de ambientar más el lugar en aspectos de seguridad, especialmente, en colocar luz interna en la parte del fondo de la misma bodega”*.

De acuerdo con la versión ofrecida por el testigo, es posible constatar que para establecer las condiciones mínimas de seguridad y la suficiencia del servicio contratado frente a ellas, no era necesario adelantar un riguroso estudio de seguridad que desbordara las obligaciones contraídas por Colvisseg Ltda., en la orden de trabajo DCS-0153-97, pues, según se desprende de su dicho, sin que precediera la existencia de tal estudio y al realizar la instalación del servicio, el experto calificado en la materia pudo notar varias deficiencias.

Si bien el testigo señaló que en varias oportunidades se dirigió al Coordinador de Seguridad de Ecopetrol para ponerlo al tanto de tales aspectos, considera la Sala que su solo dicho no es suficiente para desacreditar la negación de Ecopetrol frente a esa afirmación y, además, la Sala echa de menos los soportes documentales o de cualquier otra naturaleza que pudieran sustentarla, más aún si se tiene en cuenta que, de acuerdo con la Ley, la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo⁴⁹.

Ahora bien, se tiene que Ecopetrol atribuyó a Colvisseg Ltda., el desconocimiento de las consignas dadas por ella misma para prestar el servicio por tres circunstancias, la primera, porque, según la versión rendida por el vigilante ante la empresa de seguridad, a pesar de haber escuchado unos ruidos no procedió a realizar la verificación del caso, la segunda, porque, según dijo, al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero el vigilante de turno estaba leyendo el periódico y llenado un “espaciograma”, actividad que le estaba prohibida y que, dada la distracción que le generó, le habría impedido reaccionar de manera oportuna, y, la tercera, por considerar que la reacción del supervisor no fue oportuna.

Dado que los aspectos señalados por Ecopetrol imponen la necesidad de recrear

⁴⁹ Artículo 1604 del Código Civil.

algunas de las circunstancias en que se desarrollaron los hechos que tuvieron lugar en la noche del 3 de diciembre de 1997 y la madrugada del día siguiente, la Sala lo hará con base en la denuncia No. 9157, en el informe que sobre los hechos rindió el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol, el informe que sobre los hechos rindió el supervisor 7598 ante Colviseg Ltda., y el documento en el que consta que el vigilante de turno rindió su versión de los hechos ante la compañía de seguridad, documentos que si bien considerados de manera individual no podrían ir más allá de un mero indicio, analizados de manera conjunta y sistemática, como corresponde, dada su coherencia permiten arribar a las siguientes conclusiones:

La Sala no encuentra prueba suficiente para establecer que el vigilante, a pesar de haber escuchado unos ruidos no hubiera procedido a verificar de donde provenían, por cuanto dicha afirmación se soportó sobre la base de lo relatado por el celador ante la empresa de seguridad, según consta en un documento que se incorporó a este proceso y que se valora como tal, pero que, como ya se anunció, por sí sólo no puede ser considerado sino como un indicio, pues su contenido no fue ratificado por ningún medio en este proceso y tampoco, en lo que a ese aspecto concierne, existe otro documento o prueba que confirme o desmienta lo consignado en él.

Ahora bien, se considera que a partir de la información consignada en los documentos antes señalados, la cual sobre este punto es coherente, es posible inferir de manera razonada la veracidad de la afirmación realizada por Ecopetrol en el sentido que el vigilante al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero se encontraba leyendo el periódico y/o llenado un “espaciograma”, esto, además, porque la información en lugar de ser refutada por la parte demandada, ha sido justificada por ella, en el entendido de que era una actividad aconsejable para el tipo de vigilancia que se estaba prestando.

Sobre este particular, dijo la demandada que, según expertos en seguridad, tratándose de vigilancia de puestos fijos, las actividades de lectura y ejercicios mentales son aconsejables y que, por esa razón, son actividades que deben realizarse. En ese mismo sentido, el señor Miguel Suárez Contreras, testigo de las condiciones antes anotadas, al rendir su declaración manifestó:

“... hay un tipo de consignas que denominados generales y otro tipo de

consignas que se denominan particulares, esto quiere decir en lo referente a las particulares que difieren de un puesto a otro puesto ya que los modos de operar son completamente diferentes, en unos puede estar el vigilante operando con servicios de circuito cerrado de televisión, en el caso de vigilancia móvil externa debe estar continuamente revistando sitios que están estipulados dentro de las consignas, en otros casos, cuando existen relojes de marcación el vigilante está continuamente rotando para poder hacer las marcaciones en las horas estipuladas, cuando son sitios cerrados, como en el caso que nos ocupa, se le recomienda al vigilante leer, hacer ejercicio, con el ánimo de evitar que se duerma durante el mismo, lo que quiere decir que las consignas son completamente diferentes de un puesto a otro”.

En ese mismo sentido declaró el señor Fernando Valbuena Moscoso, quien, según su dicho, para la fecha de los acontecimientos se desempeñaba como gerente general de Colviseg Ltda.

No obstante lo anterior y a pesar de que esta es una información que debía estar en manos de la parte demandada, no obran en el proceso las consignas especiales que de acuerdo con la prueba testimonial se habrían tenido que dar para prestar la vigilancia en el parqueadero de Ecopetrol y, en virtud de las cuales, se habría permitido al vigilante realizar las actividades que estaba desarrollando como incentivo para no dormirse en el servicio, contrario sensu, sí obran en el proceso, las consignas generales que, según la parte demandante, le fueron dadas a conocer para la prestación del servicio, y que prohíben de manera expresa “*REALIZAR ACTIVIDADES QUE DISTRAIGAN SU ATENCION, COMO UTILIZAR WOLLMAN, JUEGOS ELECTRONICOS, LEER PERIODICOS, REVISTAS, ETC*”.

Finalmente, si bien no se tiene certeza acerca de la hora exacta en la que arribó el supervisor al lugar de los hechos; considera la Sala que, inclusive, si se aceptara, como la parte demandada lo señaló en el recurso de apelación, que fue a las 2:30 a.m., lo cierto es que se considera que no existió una reacción oportuna por parte de Colviseg Ltda., por las siguientes razones:

De acuerdo con la información que obra en el proceso y que no ha sido controvertida por ninguna de las partes, el vigilante debía reportarse cada hora a la central de operaciones, el último reporte que realizó tuvo lugar, aproximadamente, a las 11:50 p.m., por lo cual, si el supervisor llegó al lugar a las 2:30 a.m., quiere ello decir que sólo lo hizo después de dos reportes no realizados.

En ese sentido, considera la Sala que si bien la parte demandada indicó que el hecho de que no se hiciera un reporte no implicaba que debiera realizarse una visita inmediata al lugar de la vigilancia, la diligencia y el cuidado de la labor que se estaba desempeñando indican que, en el evento de no recibir el reporte, la conducta más adecuada era contactar al celador a través del radio que se había dispuesto para tales efectos, con el propósito de verificar la razón de la falta de comunicación.

A pesar de lo anterior, no obra en el proceso ninguna prueba que indique, al menos de manera sumaria, que a pesar de no haber recibido el reporte que debía realizar el vigilante alrededor de la 1:00 a.m., Colviseg Ltda., hubiera intentado alguna clase de comunicación con él para verificar las razones de la omisión, así como tampoco que hubiera procedido en esa forma en el período transcurrido entre ese momento y la hora del segundo reporte, prueba de diligencia que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1604 de Código Civil⁵⁰, correspondía a la parte demandada.

Así las cosas, encuentra la Sala que las pruebas que obran en el proceso son suficientes para establecer que Colviseg Ltda., incumplió las obligaciones que le correspondían en virtud de la celebración del contrato de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, por lo cual, como quiera que la demandada no probó la diligencia y cuidado que le eran exigibles, tendrá que responder e indemnizar a Ecopetrol por los daños que le fueron ocasionados.

5. Indemnización de perjuicios.

La parte actora solicitó que se reconociera a su favor el valor de \$210'000.000, por concepto de los vehículos que le fueron hurtados y de un computador que también fue sustraído del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá.

En lo que hace a los vehículos, se encuentra probada la legitimación de la parte actora para reclamar indemnización por su pérdida, toda vez que obran en el proceso los certificados de tradición que acreditan su propiedad sobre tales bienes, documentos estos que, a su vez, en concordancia con la información

⁵⁰ “La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega”.

suministrada en la demanda, la denuncia No. 9157, el informe rendido por el Interventor de Transportes de Ecopetrol y el oficio dirigido al Brigadier General, Comandante de la Decimotercera Brigada de Bogotá, permiten establecer que fueron esos los vehículos hurtados del parqueadero ubicado en la avenida 28 No. 22-69 y por los cuales se reclama indemnización.

En lo que concierne a los certificados de tradición, advierte la Sala que éstos fueron debidamente incorporados al proceso⁵¹, puesto que fueron aportados por un testigo durante la diligencia y tenían relación con los hechos sobre los cuales estaba declarando. De estos documentos, además, se corrió traslado a las partes⁵², sin que ninguna se pronunciara al respecto⁵³.

Adicionalmente, debe procederse a la indemnización del daño causado, toda vez que no obra en el proceso prueba que permita establecer con certeza que los vehículos hubieren sido recuperados. Al respecto, se precisa que si bien al proceso se allegaron unas declaraciones de impuesto unificado de los vehículos del año 2000, esto es, posteriores a la fecha del hurto - 4 de diciembre de 1997 - dichos documentos dan cuenta del pago de una obligación tributaria, más no de que los bienes hubiesen vuelto a manos de su propietario.

Ahora bien, en relación con la cuantía de la indemnización, debe tenerse en cuenta que, como antes se explicó, en atención a que las obligaciones asumidas por Colviseg Ltda., eran de medio, el alegado incumplimiento no podía medirse en razón del resultado, sino de la diligencia que empleó, o, más bien, que dejó de emplear para prevenir que ese hecho se perpetrara. En ese sentido, dado que el contrato no le imponía la obligación de resultado consistente en impedir el hurto, sino de emplear los medios adecuados para prevenirlo o, en dado caso, para contrarrestarlo, la indemnización deberá tasarse en razón de la disminución de las probabilidades que tenía Ecopetrol de que se concretara ese daño, mengua provocada, como ya se vio, por la desatención de los deberes de Colviseg Ltda.

No obstante lo anterior, dado que no se cuenta con elementos demostrativos que puedan ser valorados con miras a establecer, con fundamento en criterios técnicos, estadísticos y apoyándose en información objetiva y contrastada, el porcentaje de disminución que sufrió Ecopetrol respecto de las probabilidades que

⁵¹ Numeral 7º del artículo 228 de Código de Procedimiento Civil.

⁵² Folio 496 del expediente.

⁵³ Folio 497 del expediente.

tenía de evitar la pérdida de los vehículos si se hubieren adoptado todas las medidas pertinentes, la Sala, como ya en otras oportunidades lo ha hecho⁵⁴, lo determinará con apoyo en el criterio de la equidad —artículo 16 de la Ley 446 de 1998⁵⁵—, lo cual hará, además, por virtud del denominado principio *pro damnato*, propio del derecho de daños y que sin duda ha de hacer sentir su vigor en escenarios como el del presente caso, en el cual se encuentran acreditados todos los elementos necesarios para imponer la obligación de reparar el daño antijurídico que se causó, pero resulta altamente improbable —por no decir que materialmente imposible— recaudar elementos demostrativos que permitan cuantificar de forma técnica, con apoyo en elementos matemáticos y/o estadísticos, el monto del perjuicio a indemnizar.

Bajo la anterior premisa y considerando que, según lo analizado en el acápite anterior, la falta de cuidado y diligencia por parte de Colviseg Ltda., fue significativa, el valor a indemnizar se calculará en un porcentaje equivalente al 80% al valor real de la pérdida que sufrió Ecopetrol en razón del hurto de los vehículos.

En relación con el valor de los vehículos obra en el expediente una certificación expedida por el Director Corporativo de Seguridad de Ecopetrol, según la cual el valor de la camioneta Cherokee con placa BDV-125, era de \$30'000.000; el de la camioneta Cherokee blindada con placa BDV-126, era de \$73'501.000; el de la camioneta rodeo Chevrolet con placa BHY-633, era de \$37'951.000 y el de la camioneta Toyota burbuja con placas BJJ-705, era de \$66'357.000, para un total de \$207'809.000.

Se tiene, además, que el mismo funcionario expidió una certificación en la que consta que Ecopetrol invirtió la suma de \$90'000.000 para obtener la reposición de dos de los vehículos que fueron hurtados, lo que, en principio y si se estuviera en el marco de la reposición por efecto de una póliza de seguro, indicaría que, al menos, en los que a esos vehículos se refiere, la pérdida no ascendió al valor total de tales bienes, pues por ese precio se obtuvo su reposición.

⁵⁴ Al respecto, ver, entre otras, las siguientes providencias: sentencia de 11 de agosto de 2010, Exp. No. 050012326000199500082 – 01 (18.593); sentencia de 25 de agosto de 2011, Exp. No. 250002326000199703994 – 01 (19.718); sentencia de 7 de julio de 2011, Exp. No. 520012331000199708974 – 01 (20.139); sentencia del 21 de marzo de 2012, Exp. No. 54001233100019972919 01 (22.017).

⁵⁵ Precepto cuyo tenor literal es el siguiente: “*Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales*”.

Sin embargo, la Sala no cuenta con los datos suficientes para establecer qué vehículos fueron los que se repusieron por el valor de los \$90'000.000, pues en la certificación nada se dijo al respecto y comoquiera que los automotores tenían precios diferentes, no es posible, con la información con que se cuenta, determinar el valor real de la pérdida que sufrió Ecopetrol en razón del hurto. Tampoco se conoce en el proceso si la reposición a la que se aludió en la certificación se dio en virtud de un seguro que amparara ese riesgo, así como tampoco el monto del amparo.

En razón de lo anterior, como quiera que en este caso se cuenta con los elementos suficientes para establecer la existencia del daño, mas no con aquellos que permitan determinar su cuantificación, corresponde a la Sala proferir una condena en abstracto, con el propósito de que, a través de un incidente, se practiquen las pruebas necesarias que permitan dilucidar este extremo de la litis.

En consecuencia, en caso de llegar a promoverse el referido incidente, el Tribunal Administrativo de origen deberá realizar la liquidación del perjuicio, teniendo en cuenta para ello las siguientes pautas:

Se deberá establecer si la reposición de los vehículos a la que aludió la parte actora se dio en razón de un seguro que amparara el riesgo de hurto y, en este caso, sobre qué vehículos se hizo efectiva la reposición, así como el monto por el cual se los aseguró.

Con base en la anterior información se deberá adoptar un método para determinar el valor de la pérdida sufrida por Ecopetrol y al valor resultante se le deberá aplicar el 80%, de acuerdo con lo expresado en esta sentencia, el resultado final será el valor de la indemnización a reconocer a favor de la demandante.

En caso de que la reposición se hubiere generado por un medio diferente al del seguro, como por ejemplo, por la compra de otros dos vehículos, lo cual deberá ser acreditado, el porcentaje equivalente al 80% se aplicará sobre el valor de \$207'809.000, cifra obtenida de la suma de los valores certificados por el Director Corporativo de Seguridad de Ecopetrol en el documento que obra a folio 53 del cuaderno de pruebas del expediente, respecto de cada uno de los vehículos hurtados.

En lo que se refiere a la pretensión consistente en que se pague a favor de Ecopetrol el valor del computador descrito en la demanda, no encuentra la Sala manera alguna de verificar que ese equipo hubiere sido el mismo relacionado en la denuncia presentada por el hurto perpetrado el 4 de diciembre de 1997 en la avenida 28 No. 22-69 de Bogotá, en tanto que este documento, en lo que a ese aspecto se refiere, es absolutamente ilegible, de ahí que no se tenga forma de comprobar que el computador relacionado en la denuncia sea el mismo por el cual la parte actora reclama indemnización.

En todo caso, se observa que el computador cuyo valor pretende el demandante le sea ha pagado, no era de propiedad suya y tampoco hay prueba en el expediente de que Ecopetrol hubiese cancelado el valor del equipo a su propietario, razón por la cual no hay lugar a rembolsar ninguna suma de dinero por este concepto.

En relación con la suma que por concepto de lucro cesante reclama la parte actora, encuentra la Sala que si bien a folio 54 del cuaderno de pruebas No. 3, obra una certificación suscrita por el Director Cooperativo de Seguridad de Ecopetrol, mediante la cual se deja constancia de que con motivo del hurto se causó un perjuicio por concepto de lucro cesante que asciende a la suma de cuatrocientos diecinueve millones novecientos mil pesos (\$419'900.000), se considera que dicha certificación no es suficiente para poder acceder a la petición, en tanto que ni en la demanda ni en ningún otro documento hay prueba que indique, al menos de manera sumaria, en qué consistió la configuración de ese perjuicio.

Así las cosas, tampoco habrá lugar a reconocer la suma de dinero que por ese concepto solicita la parte actora.

6. No hay lugar a condena en costas.

Toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el *sub lite*, debido a que ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

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

FALLA

PRIMERO.- ACEPTAR el impedimento manifestado por el doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, según lo expresado de manera previa en esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia proferida el 7 de marzo de 2007 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, y en su lugar, se dispone:

1.- DECLARAR el incumplimiento del contrato contenido en la orden de trabajo No. DCS-0116 por parte de Colviseg Ltda.

2. CONDENAR en abstracto a la **COLVISEG LTDA.**, a pagar a favor de **ECOPETROL**, la suma que resulte liquidada mediante trámite incidental, en los términos y bajo las pautas que se dejaron sentadas en la parte considerativa de la presente providencia.

3. Se NIEGAN las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO. Sin condena en costas.

CUARTO. En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

HERNAN ANDRADE RINCON

MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO

