

**“LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACTOS  
TERRORISTAS: ANÁLISIS DE LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS  
VÍCTIMAS DEL TERRORISMO EN COLOMBIA”**

**LUIS CARLOS SOLÓRZANO PADILLA**

**Monografía para optar al título de abogado**

**Asesor**

**NESTOR DAVID OSORIO MORENO**

**Docente Facultad de Derecho**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARTAGENA D. T. Y C.**

**2012**

**NOTA DE ACEPTACIÓN**

---

---

---

---

**PRESIDENTE DEL JURADO**

---

**JURADO**

---

**JURADO**

**Cartagena de Indías, 4 de Septiembre de 2012.**

**A mis padres, Francisco y Leodith,  
por su apoyo irrestricto e  
incondicional.**

## **AGRADECIMIENTOS**

En primer lugar, he de mostrar mis agradecimientos a Dios por las miles de bendiciones recibidas. Así mismo, he de manifestarle mi gratitud a mis padres Francisco Solórzano Madrid y Leodith Padilla Alvarado, ya que el presente trabajo no es solo fruto de mi esfuerzo personal y de la labor académica desplegada, sino también es resultado de la faena incasable por ellos desarrollada, de día tras día formar a sus hijos durante estos largos años.

Por otro lado, agradezco al Dr. Néstor David Osorio Moreno por la asesoría brindada durante el desarrollo de la investigación, y a mi amigo, el Dr. Omar Cárdenas Rocha, por su importante apoyo bibliográfico y sus comentarios.

## TABLA DE CONTENIDO

Pág.

INTRODUCCIÓN.....	7
1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTAS EN LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA COLOMBIANA.....	14
1.1 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTA A PARTIR DE LOS CRITERIOS DE IMPUTACIÓN TRADICIONALES.....	15
1.1.1 La falla en el servicio.....	15
1.1.2 El Daño especial.....	21
1.1.3 El Riesgo Excepcional.....	30
1.2 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACTIVIDADES TERRORISTAS Y LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES (POPULARES Y DE GRUPO).....	44
2. LA INDEMNIZACIÓN INTEGRAL COMO PRINCIPIO EN LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE ACTOS TERRORISTAS EN COLOMBIA.....	51
2.1 ALCANCES DE LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO POR VÍA JUDICIAL.....	52
2.2 EL PRINCIPIO DE <i>COMPESATIO LUCRO CUN DAMNUS</i> EN LA INDEMNIZACIÓN ESTATAL DE LOS DAÑOS ACAECIDOS DEBIDO A ACTOS TERRORISTAS.....	64
3. LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA PROTECCIÓN Y REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO Y LOS FINES ESENCIALES DEL ESTADO.....	71
4. CONCLUSIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	100

## RESUMEN

Este trabajo revela los resultados de una investigación cuyos objetivos principales consisten en establecer los criterios actuales empleados por la jurisprudencia del Consejo de Estado para declarar la responsabilidad del Estado por actos terroristas; precisar la posibilidad de la indemnización integral de las víctimas de actos terroristas, a la luz del concepto de daño antijurídico previsto en el artículo 90 de la Constitución y los fines esenciales del Estado; y analizar la necesidad de establecer en Colombia políticas públicas para la protección y reparación de las víctimas de actos terroristas. Se trata de una investigación jurídica, cualitativa, bibliográfica, a nivel dogmático teórico o jurídico argumentativo, que nos permitirá demostrar que el Consejo de Estado no ha podido consolidar una línea jurisprudencial sobre la materia, sino que su posición ha oscilado en tomar distintos criterios de imputación, lo cual genera ciertas dificultades para las víctimas a la hora de exigir su reparación integral; y que es necesario que nuestro sistema de apoyo a las víctimas de actos terroristas evolucione concretamente hacia un sistema legal de reparación por vía administrativa y se desarrolle un régimen integral de aseguramiento, de tal manera que se propenda por una verdadera reparación de los perjudicados.

Palabras Claves: responsabilidad del Estado, terrorismo, daño especial, imputación, riesgo excepcional, falla en el servicio, reparación integral.

## INTRODUCCIÓN

Al realizar cualquier lectura sobre el desarrollo histórico del derecho administrativo en Colombia podemos inferir que la materia dentro de esta rama del derecho que más ha evolucionado en los últimos lustros es el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado. Ya se avizora muy lejana la época en que el Estado, en virtud del poder soberano que recibía por voluntad de los asociados, era completamente irresponsable de los daños que pudiera ocasionar a cualquier particular, en ejercicio de sus funciones; y por el contrario, hoy no existe discusión alguna en torno a que cuando cualquier ente público o particular en desarrollo de funciones administrativas ocasiona un daño injusto a uno o varios individuos, aquel tiene el deber legal de repararlo o resarcirlo.

La evolución ha sido de tal magnitud que incluso se ha llegado a concebir, en algunos casos, la abolición de una concepción culpabilista de la responsabilidad patrimonial. Idea que recobra mayor fuerza a partir de la Constitución de 1991, cuyo artículo 90 impone al daño como directriz actual del sistema de responsabilidad patrimonial; pues el desarrollo de la sociedad y de la concepción del Estado, que día tras día afronta nuevos y mayores retos, ha llevado a la jurisprudencia y la doctrina nacional y foránea, a reconocer poco a poco que el deber de reparación es independiente del hecho desencadenante del daño, por lo que ya nada importa si éste tuvo origen en actos ilícitos o en la conducta regular del agente. Entonces, la tradicional falla en el servicio ha dejado de ser el único título de imputación válido, y paralelo a este se han consolidado otros como el daño especial o el riesgo excepcional, ambos de carácter objetivo y que derivan de principios generales del derecho como la equidad, la solidaridad o la igualdad ante las cargas públicas.

Esto ha permitido la posibilidad de que el Estado se haga responsable patrimonialmente frente a situaciones muy especiales, verbigracia, cuando se irrogan daños a una persona como consecuencia de la expedición de un acto administrativo completamente legal<sup>1</sup>, o cuando una persona resulta afectada por un atentado terrorista. Ello, que hace unos años no era posible, hoy es comprendido como algo normal y justo, pues los fines esenciales del Estado conllevan a que éste, por mandato constitucional, debe proteger la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades de las personas residentes en Colombia.

El último ejemplo mencionado es uno de los más polémicos y que más debates ha generado dentro de la doctrina nacional, atendiendo además, a que diferencia de otros países como Francia o España, la jurisprudencia de manera reiterada ha reconocido la responsabilidad del Estado frente a tales situaciones. Esto constituye un referente importante dado que son muchas las personas que en Colombia han resultado víctimas del terrorismo, pues según cifras oficiales<sup>2</sup> este flagelo ha aumentado en nuestro país de manera considerable a partir de los años setenta, registrándose sólo entre los años 1993 y 2003 cerca 13.436 atentados terroristas, de los cuales por lo menos 59% fueron cometidos por los grupos subversivos que se oponen al orden constitucional y legal, siendo las principales víctimas de tales atentados los civiles desarmados y en estado de indefensión.

Se calcula a su vez, que tan sólo en el año 2003 murieron 306 personas en actos terroristas y otras 1237 resultaron heridas, y se registraron pérdidas económicas cercanas a los 40 mil millones de pesos. Por tanto, la reparación integral por parte

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, expediente 16421, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>2</sup> Al respecto puede observarse el estudio publicado por la Policía Nacional de Colombia en "Revista Criminalidad, Análisis y profundización", "El Terrorismo: análisis criminológico".[citado el día 20 de julio de 2011], <http://oasportal.policia.gov.co/.../El%20Terrorismo%20Análisis%20Criminológico.pdf>.

del Estado, a las víctimas del terrorismo, constituye un mecanismo importante para contrarrestar las graves consecuencias de este fenómeno, que generalmente afecta en mayor magnitud a los sectores más vulnerables de nuestra sociedad. En virtud de ello, es importante que el Estado desarrolle alternativas que permitan garantizarle esta labor, de tal forma que no sea menester para las víctimas, en todos los casos, tener que recurrir a una acción judicial ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para alcanzar el restablecimiento de su patrimonio.

El presente texto es el resultado de un trabajo de investigación que tiene como propósito principal, determinar y analizar los fundamentos dogmáticos y teóricos de la responsabilidad del Estado por actividades terroristas en Colombia desarrollados en el periodo comprendido entre los 2000 y 2010, a la luz del concepto de daño antijurídico previsto en el artículo 90 de Constitución Política, y su pertinencia frente al principio de reparación integral y los fines esenciales del Estado.

Sus objetivos principales consisten en establecer los criterios actuales empleados por la jurisprudencia del Consejo de Estado para declarar la responsabilidad del Estado por actos terroristas; precisar la posibilidad de la indemnización integral de las víctimas de actos terroristas, a la luz del concepto de daño antijurídico previsto en el artículo 90 de la Constitución Política y los fines esenciales del Estado plasmados en el artículo 2 eiusdem; y analizar la necesidad de establecer en Colombia políticas públicas para la protección y reparación de las víctimas de actos terroristas, de acuerdo a dichos fines.

Se trata de una investigación eminentemente jurídica, con un enfoque cualitativo, cuyo desarrollo es a nivel dogmático teórico o jurídico argumentativo; por lo que en desarrollo de la misma, se empleó un método bibliográfico de investigación, consistente en la recopilación, sistematización y análisis de la Jurisprudencia

emitida por el Consejo de Estado en los últimos años y de la literatura, existentes sobre la materia.

Para nadie es un secreto que muchos Estados en los últimos lustros se han preocupado de manera empeñada en luchar contra dicho flagelo, y uno de los países que está la vanguardia de tal actividad, es precisamente Colombia. Ahora, una de las formas más tradicionales que se han previsto para ello, es a través de la adopción de medidas jurídicas tendientes a prevenirlo, reprimirlo y a reparar sus consecuencias. En nuestro país la mayoría de esas medidas jurídicas de reparación han sido dispuestas por vía jurisprudencial, y como bien dice Juan Carlos Peláez<sup>3</sup>, sólo un análisis de los esquemas de prevención y represión, de la implementación de vías de ayudas a las víctimas, permitiría una visión completa del problema de la lucha contra el terrorismo.

Resulta importante y es menester la investigación desarrollada, ya que a pesar de que existen diversos trabajos sobre la temática, como el realizado por el autor citado, es pertinente su estudio en la medida en que pretende abordarse desde perspectivas que aún no han sido analizadas, verbigracia, la exploración de la posibilidad de la existencia de un perjuicio colectivo con ocasión de atentados de dicha índole, la efectividad de los fines esenciales del Estado como el aseguramiento de la convivencia pacífica, la vigencia de un orden justo; y la protección de la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades de las personas residentes en Colombia, lo cual permite avizorar que el enfoque propuesto es más amplio que el de trabajos anteriores.

---

<sup>3</sup>PELÁEZ, Juan Carlos. "Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo" En: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Temas de derecho público, No. 61, Bogotá: Ed. Universidad Externado de Colombia, 2000.

Debemos aclarar, que en el presente estudio, se analizará la reparación integral de las víctimas del terrorismo, básicamente a partir del ejercicio de las distintas acciones judiciales ante la justicia contencioso administrativa o a través de los mecanismos de reparación administrativa, excluyendo del mismos otros esquemas o sistemas como por ejemplo aquellos que se desarrollan en el marco de la justicia transicional; todo con el fin de hacer una delimitación que torne viable y posible la investigación.

Así mismo, tenemos que una de las grandes dificultades por la que ha tenido que afrontar la jurisprudencia administrativa colombiana es aquella relacionada con la definición sobre qué es terrorismo. Lo cual se debe a que existen vacíos legales al respecto, y a la importancia tanto política como social y económica que reviste este concepto, especialmente en el momento histórico en el que vivimos, donde dicha fenómeno se erige como un asunto que también contiene una importancia internacional. No obstante tal dificultad, para desarrollar nuestra labor investigativa se han tomado dentro del marco conceptual, algunas de las definiciones ensayadas recientemente por el Consejo de Estado, como por ejemplo, la expuesta en la sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente 00605-02(AG), consejera ponente Myriam Guerrero De Escobar donde se señaló que consiste en la: “Sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror. Generalmente, el terrorismo es utilizado como medio de lucha por algún grupo político, (...). En tiempos más próximos han utilizado el atentado terrorista muchas organizaciones nacionalistas, principalmente en los países colonizados,...”<sup>4</sup>.

Destacando también el alto tribunal, que “el acto de terrorismo encuentra su ratio o fundamento en la intención de dañar a la sociedad en conjunto. En otras palabras, los daños materiales frutos del actuar terrorista deben ser tomados como un

---

<sup>4</sup> Gran Diccionario Enciclopédico Plaza & Janés editores, Tomo XI, 8ª edición, Barcelona (Esp.), 1978.

elemento accidental en la determinación de los efectos jurídicos, por tanto, no esencial al régimen de responsabilidad que establezca el Estado para la reparación de este tipo de actos.”<sup>5</sup>

Por lo que, actualmente, para el Consejo de Estado, pese a la diversidad conceptual que existe sobre la materia que ha impedido encontrar un concepto unívoco de terrorismo, existe un elemento común a las distintas definiciones hasta ahora elaboradas, y este es el ataque a la sociedad en conjunto, que subyace como connatural al atentado terrorista. Por tanto, para que cualquier acto pueda ser catalogado como terrorista es indispensable que envuelva la intención de dañar a la sociedad en conjunto.

El texto que a continuación se presenta está estructurado en tres capítulos. En el primero de ellos se estudian los fundamentos que utiliza el Consejo de Estado en su jurisprudencia para atribuir responsabilidad al Estado por actos terroristas con base en los distintos títulos de imputación mencionados, haciendo énfasis especialmente en las jurisprudencias emitidas en los últimos diez años, a fin de determinar cómo ha sido el tratamiento que dicha organización actualmente le ha dado a esta temática; también se indagar sobre el empleo de las acciones populares y de grupo en estos casos y la posibilidad de la configuración de un perjuicio colectivo en virtud de tales atentados.

En el segundo de ellos, se estudiará cómo ha sido la aplicación del principio de reparación integral por la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano en la demandas impetradas por las víctimas de atentados terroristas, analizando desde qué enfoque se ha implementado y que tipos de mecanismos de reparación han sido previstos en estos casos. Así mismo, dedicaremos un acápite especial para

---

<sup>5</sup>Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 18 de marzo de 2010, Expediente 15591. Consejero Ponente Enrique Gil Botero.

analizar el principio de *compesatio lucro cun damnus* frente a la indemnización de las víctimas de dichos atentados.

Finalmente, en el último capítulo se hará un análisis acerca de las medidas que ha tomado el gobierno nacional en los últimos años con el fin de materializar el principio de reparación integral en favor de las víctimas del terrorismo y la necesidad de establecer en Colombia políticas públicas para la protección y reparación de dichas personas, de acuerdo a los fines esenciales del Estado.

## 1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTAS EN LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA COLOMBIANA.

Cualquier persona que asuma la tarea de realizar una lectura, siquiera sucinta, de distintas jurisprudencias emitidas por el Consejo del Estado sobre la temática abordada en el presente trabajo, podrá percatarse que nuestro máximo tribunal contencioso administrativo no posee una línea suficientemente coherente y reiterada en materia de responsabilidad del Estado por actos terroristas, ya que en distintas ocasiones ante supuestos de hecho similares, éste acoge la teoría de la falla en el servicio como criterio de imputación, pero a su vez en otras jurisprudencias asume la tesis del daño especial y en otras decide con base en el riesgo excepcional, incluso, confundiendo en ciertos casos, las bases teóricas de estos últimos regímenes de imputación, para finalmente también exonerar de responsabilidad al Estado, algunas veces; tal como hace varios años fue demostrado en estudios realizados por algunos doctrinantes como Juan Carlos Peláez.<sup>6</sup>

En los acápites siguientes estudiaremos los fundamentos que utiliza el Consejo de Estado en su jurisprudencia para atribuir responsabilidad al Estado por actos terroristas con base en los distintos títulos de imputación mencionados, haciendo énfasis especialmente en las jurisprudencias emitidas en los últimos diez años, a fin de determinar cómo ha sido el tratamiento que dicha organización actualmente le ha dado a esta temática, con el fin también de demostrar que ésta, a pesar de que durante la última década ha aumentado considerablemente el número de providencias proferidas sobre la materia, no ha podido consolidar aún una verdadera línea jurisprudencial, sino que su posición sigue oscilando en tomar los

---

<sup>6</sup>PELÁEZ, Juan Carlos. "Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo" En: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Temas de derecho público, No. 61, Bogotá: Ed. Universidad Externado de Colombia, 2000.

distintos criterios de imputación mencionados, lo cual dogmáticamente es poco conveniente, especialmente cuando la tesis del daño especial no es pertinente o adecuada para ser utilizada como fuente de responsabilidad para resolver esta clase de eventos.

Para ello, inicialmente analizaremos la responsabilidad patrimonial del Estado por actos terrorista a partir de los criterios de imputación tradicionales, y luego de manera novedosa haremos referencia a la relación entre dicha responsabilidad y las acciones constitucionales, indagando sobre la posibilidad de un perjuicio colectivo en estos casos.

## **.1 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTA A PARTIR DE LOS CRITERIOS DE IMPUTACIÓN TRADICIONALES**

### **1.1.1. La falla en el servicio**

Como bien es de nuestro conocimiento, pese a que a partir de la Constitución Política vigente se consagra al Daño Antijurídico como fundamento de la responsabilidad estatal, el Consejo de Estado desde vieja data ha reconocido que en algunos casos, para deducir responsabilidad del Estado, se requiere configurar una falla del servicio, por lo que el actual sistema de responsabilidad no es objetivo sino subjetivo,<sup>7</sup> atendiendo además al hecho de que el artículo 90 de nuestra Carta Política no derogó los títulos tradicionales de imputación, y por el contrario, éstos no resultan dicotómicos frente al daño antijurídico<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 13 julio de 1993, consejero ponente Juan Montes Hernández, expediente No. 8163.

<sup>8</sup>En síntesis, la nueva Constitución a pesar de su amplitud en materia de responsabilidad, no la hizo exclusivamente objetiva ni borró del ordenamiento la responsabilidad por falla del servicio. Las nociones de imputabilidad y de daño antijurídico así lo dan a entender” (Sent. feb. 25/93, M.P. Carlos Betancur Jaramillo).

Tal situación no ha sido ajena a la responsabilidad estatal por actos terroristas, donde se ha pretendido formular a la falla en el servicio como principal título de imputación en estos casos, pues no en vano éste es el más antiguo y utilizado fundamento de la responsabilidad administrativa. Esta institución que tuvo génesis en el derecho francés, ha permeado el desarrollo jurídico administrativo de todos los países, que como Colombia, han heredado dicho modelo europeo.

El Consejo de Estado colombiano ha definido a la falla en el servicio como “la violación del contenido obligacional que se impone al Estado, y que puede ser infringido ya sea porque así se deduce nítidamente de una forma que estatuye con precisión aquello a lo cual está obligado el Estado frente al caso concreto, ya sea porque así se deduce de la función genérica del Estado, que se encuentra pasmada prioritariamente en el artículo 16 de la Constitución Política.”<sup>9</sup>

Este título imputación, iteramos, constituye una de las formas en que puede manifestarse el daño antijurídico, y se fundamenta en una actuación ilegítima, es decir, en una acción u omisión que implica el incumplimiento de una obligación radicada en cabeza del agente estatal, dando génesis a un perjuicio indemnizable.

La jurisprudencia del Consejo de Estado afirma que con ocasión de los actos terroristas, a diferencia de lo que ocurre con la jurisprudencia extranjera, especialmente la francesa y la española, donde el Estado no asume responsabilidad patrimonial alguna por este tipo de actos incluidos dentro de las denominadas operaciones de guerra-, ha manifestado que dependiendo de las circunstancias en que los mismos se producen, eventualmente podrían resultar

---

<sup>9</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, sentencia del 30 de marzo de 1992.

imputables a una acción u omisión de la administración, que en un principio puede consistir en una falla del servicio.

Si indagamos bajo qué condiciones, actualmente, el Estado es responsable por los perjuicios padecidos por los particulares con base en la falla del servicio, deberíamos empezar por señalar que ya desde los años noventa el Consejo de Estado venía precisando que existe responsabilidad del Estado bajo el régimen de la falla del servicio si se logra demostrar la previsibilidad y la evitabilidad del acto terrorista<sup>10</sup> o en los casos donde hubo aviso de parte de la comunidad o que existían una serie de situaciones que permitían inferir e la inminencia de un ataque, en cuyo supuesto el Estado responderá si no se tomaron las medidas suficientes y necesarias para repeler, evitar o menguar las consecuencias del mismo; o sencillamente cuando hay participación de uno o varios agentes oficiales en la comisión del acto terrorista. Posición que no ha cambiado en los últimos diez años.

El Alto tribunal contencioso ha destacado que el análisis de responsabilidad bajo ese título de imputación jurídica, por actos terroristas, requiere de la concurrencia de varios elementos:

- El desconocimiento por acción u omisión a deberes constitucionales, legales, reglamentarios o administrativos por parte del Estado que correlativamente implican derechos de los administrados, en situaciones concretas previsibles.
- El daño, cierto, particular, anormal, a las personas que solicitan reparación, a una situación jurídicamente protegida o que genere confianza legítima por parte del Estado.
- El nexo de causalidad adecuado, determinante y eficiente, entre el daño y la conducta irregular del Estado.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> PELÁEZ GUTIERREZ, Juan Carlos. Óp. Cit., p.. 20 y ss.

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 10 de julio de 2003, consejera ponente María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 14218.

Sobre el primer punto señalado por dicha organización, se resalta que el mismo resulta coherente con el concepto de falla en el servicio señalado, ratificando así lo antes enunciado, habida cuenta que reconoce prácticamente que ha de partirse del desconocimiento de un contenido obligacional que se le impone al Estado a partir de una norma.

Sin embargo, la inquietud consistiría en determinar el desconocimiento de qué obligación puede generar en estos casos responsabilidad. En este punto sobresale el mandato *impuesto en el inciso final del artículo 2 de la Constitución Nacional, referente a que* “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.”

A partir de tal precepto se les atribuye a las autoridades la misión o deber de velar por la seguridad de todos los asociados, teniendo en cuenta además que la Carta Política enseña que las Fuerzas Militares ejercen la defensa de la Nación, primordialmente para la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional (art. 217); no obstante, se ha hecho hincapié en que dicha obligación no es absoluta; pues de acuerdo a la jurisprudencia nacional, la administración no debe responder por todos los actos delictivos sino sólo por aquellos que le sean imputable, pues

No podría pensarse, por lo demás, como lo pretende la parte actora, que el Estado está obligado a responder por los perjuicios causados a los ciudadanos como consecuencia de la realización de cualquier delito. Si bien aquél tiene una función preventiva y sancionadora en relación con los hechos punibles, no puede concluirse, a partir de ello, que sea responsable de su comisión en todos los casos, ya que sólo pueden considerarse imputables a él cuando han tenido por causa la acción o la omisión de uno de sus agentes...<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 21 de febrero de 2002, expediente 13661, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

Lo contrario, a juicio del Alto Tribunal Contencioso Administrativo, sería tener la errada noción de un Estado omnipotente y mágico, que no sólo desconoce la realidad colombiana, sino que, sin lugar a dudas, no encuentra sustento en las normas constitucionales y legales que establecen sus funciones”<sup>13</sup>.

En esta medida, al establecerse que el hecho de que un particular sea víctima de un delito no implica *per se* la responsabilidad del Estado al no cumplir a cabalidad con su deber de protección, se impone que la falla en el servicio capaz de generar responsabilidad del Estado por actos terroristas tiene un carácter relativo. Circunstancia que es sumamente importante al momento de verificar la existencia de un nexo de causalidad adecuado, determinante y eficiente, entre el daño y la conducta irregular del Estado, máxime cuando en estos eventos el daño eventualmente podría encontrar su génesis material en el hecho de terceros.

El carácter relativo de la falta del servicio es la consecuencia lógica de la apreciación “*in concreto*” de la falta, resultado de la ponderación de diversos elementos, tales como las circunstancias del daño, de tiempo y de lugar, los medios del ente público y la previsibilidad del daño<sup>14</sup>.

De los anteriores elementos, en estos casos sobresalen notoriamente la previsibilidad y los medios de la administración (la fuerza pública), tal como fue anotado en párrafos anteriores. El Consejo de Estado ha iterado que para determinar si la conducta del Estado fue anómala o irregular, por acción o por omisión, frente al hecho dañoso perpetrado por el tercero debe analizarse si para la Administración y para las autoridades era previsible que se desencadenara el acto terrorista.

---

<sup>13</sup>Ibíd. y Sentencia del 10 de agosto de 2000, exp: 11.585.

<sup>14</sup> SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. La responsabilidad extracontractual de la administración pública. Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, p. 329.

Este aspecto constituye uno de los puntos más importantes a analizar dentro de este régimen, **pues no es la previsión de la generalidad de los hechos (estado de anormalidad del orden público)** sino de aquellas situaciones que no dejan casi margen para la duda, es decir, las que sobrepasan la situación de violencia ordinaria vivida, a título de ejemplo: región en la que se ha declarado turbado el orden público, paro de transportes, revueltas masivas callejeras, población bajo toque de queda, amenaza de toma subversiva anunciada a una población esto en cuanto hace a los conglomerados sociales; amenazas o atentados previos contra la vida en cuanto hace a las personas individualmente consideradas, etc.<sup>15</sup>

Entonces, desde la perspectiva de la falla del servicio, a la víctima de un acto terrorista, que pretenda demandar su reparación se le impone una tarea sumamente importante, y es la de demostrar que al momento del acontecimiento dañoso existía una serie de circunstancias que de manera concadenada le permitían inferir en aquel momento a las autoridades y después ante la instancia judicial que en efecto era inminente un ataque o la existencia de amenazas de tal situación y que las autoridades públicas respectivas no reaccionaron a tiempo. Quedando claro también que la sola circunstancia de que el afectado no haya solicitado protección previa especial no en todos los casos será causal que permita exonerar a la Administración de su deber de protección y vigilancia sino dependiendo del caso particular pueden existir otras circunstancias indicadoras que permitieran a las autoridades entender que se cometería un acto terrorista. Si del estudio fáctico y probatorio se determina que para la Administración sí existieron circunstancias que indicaban la probabilidad de comisión de un acto terrorista y no obstante teniendo algo más que una suposición omitió tomar las medidas indispensables para prestar el servicio de vigilancia y protección y ese acto terrorista ocasionó daños le sería imputable responsabilidad a título de falla dada la trasgresión a su deber de proteger a las personas y bienes de los residentes en el país.

---

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 10 de julio de 2003, expediente 14218, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

### 1.1.2 El daño especial

La teoría del daño especial obedece a uno de los criterios de imputación de la responsabilidad del Estado fundamentados en el principio de igualdad frente a las cargas públicas. Bajo este régimen se prescinden de toda noción de culpa, y encuentra justificación en el hecho de que en ciertos casos durante el desarrollo de actuaciones administrativas, a pesar de la inexistencia de una falla en el servicio, eventualmente un particular puede haber sufrido un daño. Este régimen fue aplicado por primera vez en el año 1947, en la histórica demanda del diario el Siglo S.A. contra la Nación, en virtud del cerco policial y la suspensión de servicios de que habían sido objeto las instalaciones del rotativo durante 27 días, con el fin de impedir que una multitud destrozara la maquinaria del periódico.<sup>16</sup>

El Consejo de Estado ha llegado a afirmar que “La responsabilidad administrativa de los entes públicos por el llamado daño especial, tiene origen cuando la entidad en ejercicio legítimo de su actividad irroga daño o perjuicio a cualquier persona, de forma tal que sobrepasa o supera el ocasionado a los demás; vale decir, que con su comportamiento se rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas.”<sup>17</sup>

El principio de igualdad de todas las personas ante la ley y frente a las cargas es producto de una visión contractualista del Estado, que obedece al hecho de que cuando los individuos decidimos organizarnos como sociedad civil asumimos la responsabilidad de cumplir de forma equitativa con una serie de cargas, como por ejemplo, soportar cierto límite a nuestras libertades individuales. Ahora, el Estado en ejercicio legítimo de sus funciones impone por igual una serie de obligaciones a los asociados, como es el hecho de pagar impuestos, lo cual es comprendido como una actividad normal que tiene como fin el mantenimiento de éste y

---

<sup>16</sup> GIL BOTERO, Enrique. O. Cit. p. 354.

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente 00605-02(AG)mph. Myriam Guerrero De Escobar.

consecuencialmente el provecho de todos los asociados. Sin embargo, el problema se presenta cuando a una persona se le impone una carga superior, pues si bien existiría una buena justificación para ello, colateralmente se estaría irrogando un daño a esa persona, por lo que si no llega resarcirse, de tal manera que se recupere el equilibrio establecido, se estaría generando una situación injusta respecto a ese individuo.

El alto tribunal ha iterado que el principio de igualdad de todas las personas ante la ley y frente a las cargas públicas no es una institución nueva dentro de nuestro ordenamiento, puesto que desde antes de 1991 la jurisprudencia y la doctrina en muchas oportunidades habían hecho alusión al mismo. Lo que pasa es que con el art. 13 de nuestra nueva Constitución, éste adquiere un matiz especial, cuando prescribe que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El daño especial se caracteriza por prescindir de toda noción de culpa o de conducta ilícita del agente, tal como habíamos anotado; de igual manera, se fundamenta en la incidencia del daño que objetivamente ha soportado el particular de manera individual o personal, dado que sus congéneres, o, por lo menos, un grueso número de ellos, no ha padecido igual deterioro en los bienes que integran su patrimonio; y el proceder o conducta de la Administración, como ha quedado vislumbrado, es a todas luces lícito y hasta loable. El Consejo de Estado ha atinado a decir que esta figura, difiere ostensiblemente de la tradicional "falta o falla en el servicio", ya que desde luego no puede enrostrársele a la Administración deficiencia, equivocación u omisión en los quehaceres que le competen.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Ibíd.

Asimismo, para poder hablar del daño especial, de acuerdo a la justicia contencioso administrativa en Colombia, es indispensable la existencia de una de requisitos:

- a) Que se desarrolle una actividad legítima de la Administración;
- b) La actividad debe tener como consecuencia el menoscabo del derecho de una persona;
- c) El menoscabo del derecho debe tener origen en el rompimiento del principio de la igualdad frente a la ley y a las cargas públicas;
- d) El rompimiento de esa igualdad debe causar un daño grave y especial, en cuanto recae sólo sobre alguno o algunos de los administrados;
- e) Debe existir un nexo causal entre la actividad legítima de la Administración y el daño causado; y
- f) El caso concreto no puede ser susceptible de ser encasillado dentro de otro, de los regímenes de responsabilidad de la administración<sup>19</sup>.

Sobre tales requisitos podemos hacer ciertas anotaciones. En primer lugar, con relación a que se debe tratar de una actividad legítima de la administración, podemos establecer que encuentra sentido en el hecho de que si nos refiriéramos a una actividad ilegítima, irremediablemente tendríamos que acudir al concepto de la falla del servicio. En segundo lugar, respecto que la actividad debe tener como consecuencia el menoscabo del derecho de una o varias personas cuyo origen se remota al rompimiento del principio de la igualdad frente a la ley y a las cargas públicas, no merece mayor explicación a las anotadas en los párrafos anteriores. Ahora, el problema recae específicamente es en el hecho de que la jurisprudencia exige que el daño acaecido debe ser grave y especial; pues cómo podríamos determinar cuándo un daño puede ser considerado grave, ya que lo que puede ser considerado grave para una persona, eventualmente no podría serlo para otra, entonces, estaríamos ubicándonos en el plano de lo subjetivo, lo que llevaría a concluir que la determinación del daño especial en el fondo está sometida a la discrecionalidad judicial.

---

<sup>19</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 1991, exp. 6453, Actor: Tomás A. Badillo de Ángel y otros, Consejero Ponente: Daniel Suárez Hernández.

Por otro lado, es indispensable la existencia de un nexo de causalidad entre la actividad legítima de la Administración y el daño causado, ya que en el fondo es precisamente la existencia de este elemento la que va a determinar la imputación al Estado la responsabilidad por el daño causado.

Finalmente, sobre el último requisito mencionado, referente a que el caso concreto no pueda ser susceptible de ser encasillado dentro de otro de los regímenes de responsabilidad de la administración, consideramos que éste es el más criticable de todos, toda vez que le establece un carácter subsidiario a dicho régimen de responsabilidad<sup>20</sup>. En este orden de ideas, para el Consejo de Estado el daño especial es aplicable en la medida en que el problema planteado no sea posible dirimirlo bajo el título de la falla del servicio o del riesgo excepcional. Posición con la cual no estamos de acuerdo puesto que el carácter especial de este régimen no implica *per se* que el mismo sea subsidiario. Consideramos particularmente que cada régimen de responsabilidad es independiente entre sí, a pesar de que algunos de ellos sean excepcionales.

Exigir que el sentenciador al momento de resolver el caso concreto acuda al daño especial solamente cuando no logre su encasillamiento dentro de los otros regímenes de responsabilidad es exponer al operador judicial a un desgaste innecesario. La jurisprudencia lo que debe hacer es establecer bajo que circunstancia debe operar el daño especial y bajo cuáles no. Es claro que para

---

<sup>20</sup> Tal conclusión también ha sido manifestada de manera exprese en distintas ocasiones, verbigracia, la sentencia del 5 de julio de 1991 expediente: 6014, actor: Anibal Orozco Cifuentes, ponencia del Consejero Daniel Suarez Hernández, en la cual el Consejo manifestó que: “Esta teoría se aplica de manera excepcional y por equidad, precisamente porque es subsidiaria, de modo que ha de recurrirse a ella tan solo en eventos en los que el caso concreto examinado no logre un encasillamiento dentro de los otros regímenes de responsabilidad y se aprecie por el sentenciador que esa ausencia de tipicidad, si así puede decirse, comporta vulneración injustificada del principio de equidad.” cita tomada a su vez por el magistrado ponente, de otra sentencia de la misma corporación, Expediente No 4655; Actor Alfonso Sierra Velásquez; Consejero Ponente: Dr. Antonio José de Irisarri Restrepo. En Extractos de Jurisprudencia del Consejo de Estado, primer trimestre de 1989, Tomo II, publicaciones Caja Agraria, Bogotá. págs. 249 y 250.

determinar la existencia de falla del servicio es necesario que el juez califique además de los mismos elementos para el daño especial, la existencia de culpa por parte de la Administración pública; entonces, para qué exigirle al juez que verifique la existencia de una falla del servicio cuando en ese mismo caso también puede resolver fallando con base en el daño especial, en tal sentido sería mejor simplemente verificar la existencia de los elementos del daño especial y fallar aplicando dicho régimen. Además, establecer que el daño especial es de carácter subsidiario también implicaría exigirle a la víctima del daño sufrido un mayor esfuerzo en su actividad procesal (lo cual también es innecesario), pues el Consejo de Estado le estaría diciendo a la víctima en pocas palabras: usted preocúpese primero por probar la falla en el servicio, que si no logra hacerlo nosotros le aplicamos el daño especial.

Ejemplos claros en donde el Consejo de Estado aplica el criterio de la falla en el servicio pudiendo haber fallado, a su juicio, también con base al daño especial, es la sentencia de 4 de julio de 1997, en la cual la sección Tercera de la Sala Contencioso Administrativa al resolver algunos casos relacionados con el acto terrorista perpetrado el 6 de diciembre de 1989 contra las instalaciones del DAS, en Bogotá, no obstante proferir las sentencias con fundamento en la falla del servicio, hizo la siguiente reflexión:

De acuerdo con lo anterior, la Sala concluye que la administración incurrió en falla del servicio público de vigilancia y seguridad y que si bien el servicio funcionó, lo hizo en forma defectuosa, lo cual compromete su responsabilidad.

No obstante la conclusión precedente, encuentra la Sala que podría declararse igualmente la responsabilidad administrativa del Estado aún si no existiera en el acervo probatorio evidencia de la negligencia y omisión de la entidad demandada en el cumplimiento de sus funciones, con fundamento en la teoría de la responsabilidad por daño especial.

En efecto, aún si el obrar del centro jurídico de imputación demandado hubiese sido diligente y cuidadoso en el cumplimiento de las órdenes acerca de las medidas de protección y seguridad impartidas por sus superiores, la entidad pública debe responder patrimonialmente con

base en los principios de equidad, solidaridad social y el de igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas como fundamentos mediatos de responsabilidad, porque una persona o un grupo de ellas no tiene por qué soportar los daños que se generan con motivo de la defensa del orden institucional frente a las fuerzas desestabilizadoras de ese orden.<sup>21</sup>.

Este tipo de planteamientos atentan contra la seguridad jurídica y son muestras claras del nivel de incertidumbre que actualmente existe sobre la materia.

A la luz de la actual Constitución Política se podría decir que el régimen del daño especial fue empleado como título de imputación para la responsabilidad del Estado por actos terroristas por primera vez en la sentencia del 5 de julio de 1991<sup>22</sup>, donde luego de explicar los nuevos fundamentos constitucionales que sirven de sustento a la responsabilidad patrimonial de Estado, al resolver el caso concreto se manifiesta que cuando ante el ataque de fuerzas insurgentes contra una instalación de la fuerza pública se le infringe perjuicios a un particular debe concluirse por consiguiente que se configuraron los supuestos de la responsabilidad sin falta del Estado y que los actores tienen derecho a indemnización, porque se rompió la igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas y la equidad que debe reinar para todos los ciudadanos ante los sacrificios que implica para los administrados la existencia del Estado y las actuaciones legítimas de sus fuerzas armadas.

Sin embargo, dicha posición no se consolida sino en la sentencia del 23 de septiembre de 1994, en la cual también se decidió un caso en el que se solicitaba la indemnización de los perjuicios sufridos por los demandantes como consecuencia de la muerte de una persona, ocurrida en el atentado dinamitero realizado contra el General Miguel Maza Márquez, el 30 de mayo de 1989; el

---

<sup>21</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sentencia del 4 de julio de 1997, expediente: 10.098, actor: Abraham Avila Rondón y Otros, ponencia del Consejero Ricardo Hoyos Duque.

<sup>22</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, expediente: 6014, actor: Anibal Orozco Cifuentes, ponencia del Consejero Daniel Suarez Hernández.

alto Tribunal concluyó en ese entonces, que si en ese enfrentamiento propiciado por los terroristas contra la organización estatal, son sacrificados ciudadanos inocentes, y se evidencia que el objeto directo de la agresión fue un establecimiento militar del gobierno, un centro de comunicaciones al servicio del mismo, o un personaje representativo de la cúpula administrativa, etc., se imponía concluir que en medio de la lucha por el poder se había sacrificado a un inocente, y, por lo mismo, los damnificados no tenían por qué soportar solos el daño causado. De allí en adelante vendrían numerosos fallos en los que la corporación aplicaría dicha *ratio decidendi*.<sup>23</sup>

Lo más importante de esta sentencia es que con ella se da inicio a la actual controversia sobre la posibilidad de aplicar la teoría del daño especial en los asuntos relacionados con atentados terroristas. En dicha ocasión el juez de la primera instancia accedió a conceder las pretensiones de la demanda fundamentando su decisión en aplicación de la teoría del riesgo excepcional, teniendo en cuenta que cuando el Estado combate las fuerzas ilegales que quieren aniquilarlo o destruirlo, los administrados se ven sometidos a un riesgo de naturaleza excepcional, por lo que éste se encuentra en la obligación de reparar los daños que se hayan materializado como producto de dicho riesgo. Sin embargo, el Consejo de Estado a pesar de respaldar la argumentación realizada por el A quo, encontró que en el caso en comento sí era posible aplicar el régimen de responsabilidad por daño especial, aduciendo además del argumento enunciado en el párrafo anterior, que de acuerdo a la ley la Ley 104 de 1993, por la cual se dictan disposiciones tendientes para la atención a las víctimas de atentados terroristas, y a la filosofía jurídica que inspira el artículo 90 de la Constitución, la perspectiva jurídica que informa la responsabilidad del Estado en estos casos es el Daño Especial. De allí en adelante el debate

---

<sup>23</sup> Véase al respecto, entre otras las sentencias : del 22 de julio de 1996, Expediente 11.934, actora: Mariela Guzmán Sánchez y otros.; 16 de julio de 2008, expediente 15.821; 2 de octubre de 2008, expediente 52.001; 11 de noviembre de 2009; expediente 17.082; y la del 18 de marzo de 2010, expediente 15591.

jurídico se ha centrado en determinar en si es el daño especial el título jurídico válido para determinar la responsabilidad del estado por actos terroristas o por el contrario es la teoría del riesgo excepcional.

Actualmente, el más importante defensor de la teoría del daño especial es el doctrinante Enrique Gil Botero, quien también es miembro de la Sección Tercera de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado. Este autor ha centrado su posición desde una perspectiva garantista para las víctimas del terrorismo, atendiendo a los principios constitucionales de solidaridad, dignidad humana y Estado Social de Derecho. Considera que si la lucha es contra el Estado y el atentado terrorista deviene de un ataque al mismo, debe tenerse en cuenta que éste se beneficia de privilegios, que los ciudadanos contribuyen con sus cargas, deberes y obligaciones al mantenimiento de la organización sociopolítica y de la fuerza pública, contribución que es impuesta de manera equitativa, de allí que con la misma razón resulta adecuado deducir que cuando el Estado es objeto directo de actos desestabilizadores, debe reparar los daños de quienes fueron ajenos a ese objetivo directo, que no era la víctima misma sino la organización política de la cual el individuo hace parte.<sup>24</sup>

Tal planteamiento obviamente se ha visto reflejado en las providencias en las cuales ha sido ponente, verbigracia, la sentencia del 18 de marzo de 2010, expediente 15591. Donde se manifestó lo siguiente:

Conclusión de todo lo anterior, es que la Sala, en la búsqueda de los contenidos materiales de justicia, de acuerdo con valores y principios consagrados en la Constitución Política que tiene como epicentro de la misma al ser humano, considera que en el caso de actos terroristas en los que el objetivo del ataque es el Estado, debe aplicarse el título de imputación del daño especial para definir así la responsabilidad de la administración pública.

---

<sup>24</sup> GIL BOTERO, Enrique. Op. Cit. p. 344 y ss.

(...) En el presente caso la responsabilidad deviene, como se manifestó en la sentencia recurrida, de la aplicación de la teoría del daño especial, régimen de responsabilidad que pone acento en el daño sufrido por la víctima, la cual debe ser preservada frente al perjuicio no buscado, no querido, ni tampoco merecido. Esta teoría, con fuerte basamento en la equidad, la igualdad y la solidaridad, se enmarca dentro de los factores objetivos con los que se ha enriquecido el catálogo de títulos de imputación al Estado

Sin embargo, en el fondo es poco viable la aplicación coherente de esta teoría en los supuestos mencionados, habida cuenta que la teoría del daño especial, al tener como uno de sus elementos esenciales el ejercicio de una actividad legítima por parte del Estado, se ve limitada únicamente a los supuestos en que el daño es generado por los agentes de la fuerza pública con ocasión de operaciones orientadas a repeler un ataque terrorista.

De este modo, existe una posición que propugna aceptar la aplicación de la teoría del daño especial en materia de atentados terroristas, pero de una manera estricta, a partir de las restricciones esbozadas, es decir, sólo en aquellos casos en donde la fuerza pública haya sido el agente directo que ocasionó los daños a la población, y ello en desarrollo de acciones tendientes a repeler el ataque terrorista.<sup>25</sup>

### **1.1.2. El riesgo excepcional**

Tal como de manera anticipada fue anunciado, otro régimen de responsabilidad utilizado usualmente por el Consejo de Estado para condenar responsable patrimonialmente al Estado por los daños padecidos por particulares con ocasión de un atentado terrorista es el riesgo excepcional. Este criterio imputativo encuentra su más remoto origen en el derecho privado, pues como bien señala

---

<sup>25</sup>CONSEJO DE ESTADO, salvamento de voto del consejero Mauricio Fajardo Gómez, en la sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630, Consejera Ponente Ruth Stella Correa Palacio.

Michel Paillet<sup>26</sup>, fue la doctrina civilista la que se hizo su promotora desde el fin del Siglo XIX. Esta teoría ha sido estudiada frecuentemente como una expresión de la moral solidaria y responde al sentimiento de injusticia ante la imposibilidad de reparar un daño en la total ausencia de falta, y tiene mayor importancia porque manifiesta la amplitud del fenómeno técnico en el siglo XX, ya que precisamente la teoría del riesgo nació de un accidente ligado al maquinismo y se desarrolla como un testimonio del temor de la sociedad frente al progreso científico y sus aplicaciones técnicas.<sup>27</sup>

Esta teoría tiene lugar principalmente en los casos en que el Estado realiza el ejercicio de una actividad peligrosa, que puede crear un riesgo excesivo para las demás personas; verbigracia, la conducción de vehículos automotores o el uso de armas de fuego; y es definida por la jurisprudencia nacional como aquella que genera eventos de responsabilidad estatal

que se derivan del riesgo excepcional que se crea y al que son sometidas las personas por el manejo de cosas o el ejercicio de actividades por parte de las autoridades, que, si bien son necesarias para el cumplimiento de los cometidos estatales, revisten una especial peligrosidad, lo que implica el deber, para quien tiene bajo su guarda dichas cosas o actividades peligrosas, de responder por los daños que con los mismos se ocasionen, independientemente de la calificación que pueda darse a la conducta del agente, es decir que se trata de una responsabilidad objetiva.<sup>28</sup>

Tal como se describe en la anterior definición, este régimen de imputación se caracteriza por ser de naturaleza objetiva, en el que si bien no tiene ninguna injerencia la calificación subjetiva de la conducta -por lo cual no se requiere probar la falla del servicio ni se acepta al demandado como prueba para exonerarse la demostración de que su actuación fue diligente-, los demás elementos de la responsabilidad permanecen y deben ser acreditados de manera fehaciente por la

---

<sup>26</sup> PAILLET, Michel. "La responsabilidad administrativa". Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001, p. 184.

<sup>27</sup> SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. Op. Cit., p. 381.

<sup>28</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 2007, exp. 16180, Actor: José Ramiro Vargas Palacios, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra.

parte demandante; recayendo sobre la parte demandada, entonces, la carga de la prueba de los hechos objetivos que permitan romper el nexo de causalidad, únicos con vocación para exonerarlo de responsabilidad. Por lo tanto, en dichos eventos, al accionante le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración realizado en desarrollo de una actividad riesgosa. Y la entidad demandada, para exculparse, deberá acreditar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero.<sup>29</sup>

Así, para la aplicación de la teoría del riesgo excepcional se deben satisfacer dos supuestos esenciales, los cuales distinguen a esta teoría de cualquier otro título de jurídico de imputación: “a) que el daño antijurídico a indemnizar sea la materialización de un riesgo creado por la propia Administración Pública, y b) que esta última hubiere dado lugar a susodicho riesgo en virtud de una actuación legítima suya.”<sup>30</sup>

Tratándose específicamente de atentados terroristas el Consejo de Estado ha manifestado que los elementos estructurales de esta forma de responsabilidad en dichas situaciones son:

Un riesgo de naturaleza excepcional para los administrados que aparece por la amenaza potencial contra los instrumentos de acción del Estado-instrumentales, humanos y de actividad-en época de desórdenes públicos provenientes y propiciados por terceros que luchan contra el mismo Estado y que se concreta con el ataque real de esos instrumentos y la consecuencia refleja en los administrados (personas o bienes), que quebranta la igualdad frente a las cargas públicas. El daño a bienes protegidos por el derecho. El nexo de causalidad, entre el daño y la conducta de riesgo creada por el

---

<sup>29</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2007, exp. 15494, Actor: Luis Alberto Vega y otros, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>30</sup>DIAZGRANADOS, Santiago. “Responsabilidad del Estado por Daño Especial”, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2001, pág.41; citado por: ROJAS Quiñones, Sergio Alberto. “La responsabilidad extracontractual del Estado por ataques terroristas: ¿ falla en el servicio, riesgo excepcional o daño especial?: Una revaluación de la jurisprudencia del Consejo de Estado”. En: Univeristas Estudiantiles, No N° 6: 227-251, enero-diciembre de 2009, p. .315 – 339.

Estado, con eficiencia de producir aquel ... La responsabilidad patrimonial del Estado se ve comprometida cuando en ejercicio de sus actividades y obrando dentro del marco de las disposiciones legales, utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a un riesgo de naturaleza excepcional; éste dada su gravedad excede las cargas normales que deben soportar los particulares como contrapartida de las ventajas que resulta de la existencia de dicho servicio público. La Sala no desconoce que el daño en sí mismo considerado no lo produjo el Estado, sino un tercero, pero si advierte que para su producción el mencionado riesgo sí fue eficiente en el apareamiento del mismo<sup>31</sup>

Desde la doctrina nacional, esta posición es arduamente defendida por el jurista y antiguo Consejero de Estado Alier Hernández Enríquez, quien encontrándose en el otro extremo del debate suscitado, manifiesta que el daño especial no puede ser un título jurídico válido para la imputación de la responsabilidad del Estado por daños ocasionados por actos terroristas. Para este autor, los casos en que el Consejo de Estado decidió aplicar el régimen del daño especial a los daños causados por actos terroristas realmente se resuelven por la teoría del riesgo.

Hernández Henríquez considera que en estos eventos estamos siempre ante el hecho de un tercero, que sin embargo, dadas las circunstancias especiales en que suceden los hechos, puede no ser ajeno a la acción u omisión del Estado. En algunos de estos eventos la imputabilidad podrá resultar del incumplimiento por parte de la administración de su deber de protección frente a los ciudadanos, como ocurre, por ejemplo, cuando uno de ellos se encuentra en una situación de grave peligro, que aquella conoce; o en otros casos, la imputabilidad puede resultar de la creación de un riesgo por parte del Estado que se realiza, causando daños a un particular, situación que se presenta por ejemplo, cuando son atacadas instalaciones o personas que debe ser protegidas por la autoridades de manera especial.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 10 de julio de 2003, consejera ponente María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 14218.

<sup>32</sup> HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier. Op. Cit. p. 60 y ss.

El Estado lo que hace en dichas situaciones es exponer, a algunas personas más que a otras, a que sean blancos por una obra o por una actividad suya, verbigracia la construcción de cuarteles, de CAI, en general de instalaciones oficiales que son apetecidas por este tipo de delincuencia. Por lo que es ese riesgo creado por el Estado y no la vulneración a la igualdad frente a las cargas públicas, lo que hace que el daño le sea imputable.<sup>33</sup>

Al igual que Gil Botero, Hernández también reflejó su posición doctrinal en las sentencias en que fue ponente, el ejemplo más reciente de ello al cual podemos hacer alusión es la sentencia del 14 de julio de 2004, expediente 14318, en la que manifiesta:

La Sala resumió el estado de la jurisprudencia -hasta entonces- en materia de actos terroristas teniendo como referente los dos regímenes adoptados: falla del servicio y riesgo excepcional y, en todo caso, fundando la responsabilidad de la administración en la configuración de la imputación del daño como su principal elemento estructurante. La jurisprudencia allí referida ha admitido, sólo de manera excepcional, que puede imputarse responsabilidad al Estado por actos terroristas. Uno de esos eventos extraordinarios se presenta cuando la imputación deriva de la creación de un riesgo excepcional para un determinado grupo de personas, supuesto en el que no se requiere la prueba de una acción u omisión atribuible al Estado, aunque se esté delante del hecho de un tercero. Es el caso de ataques con bomba dirigidos a inmuebles oficiales, o personas representativas de funciones institucionales susceptibles de convertirse en “blanco” de la insurgencia, el narcotráfico o grupos paramilitares y que, por lo mismo, exigen del Estado una especial protección. En una palabra, aunque el daño fuere causado por un tercero, este se imputa al Estado en tanto que generó el riesgo; así para los habitantes cercanos de dichos inmuebles, su sola presencia constituye un riesgo excepcional y -por lo mismo- de presentarse el daño, este no viene a ser nada distinto que la “materialización” del riesgo al que ha sido expuesto el administrado.

Ahora, cabe destacar que dentro del seno del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo anteriormente esta era una posición que era minoritaria, pero ha cobrado fuerza en los últimos años, siendo respaldada por varios consejeros, como es el caso de la doctora Ruth Stella Correa

---

<sup>33</sup> Ibíd. p. 58.

Palacios, quien abiertamente se ha opuesto a reconocer al daño especial como título de imputación en estos eventos y aceptando a su vez al riesgo excepcional. Los principales argumentos que respaldan su postura se pueden observar en la aclaración de voto que emitió con ocasión del fallo proferido en la sentencia del 17 de marzo de 2010, expediente 17925, consejera ponente Myriam Guerrero de Escobar. En esa oportunidad aquella magistrada manifestó lo siguiente:

Por lo tanto, los daños antijurídicos causados por terceros ajenos al Estado, en tanto constitutivos de causa extraña, no le son imputables a éste, salvo cuando el hecho del tercero ha sido facilitado por el mismo Estado, por ejemplo, por haber omitido su deber de protección de los asociados; o cuando tales daños son causados como consecuencia de la exposición a un riesgo de naturaleza excepcional, creado por la Administración en cumplimiento del deber constitucional y legal de proteger a la comunidad en general, por ejemplo, los daños causados a los vecinos de las bases militares o policiales, cuando esas instalaciones son atacadas por grupos al margen de la ley, o se producen durante una confrontación armada y no es posible identificar el autor de tales daños; o los mismos fueron causados por los delincuentes. (...)

En tal sentido, los daños causados, durante una confrontación armada entre el Estado y un grupo subversivo, a las personas ajenas al conflicto que para su infortunio estuvieran cerca, por referirnos al caso concreto, no son imputables al Estado a título de daño especial, porque la aplicación de este régimen, conforme a la Jurisprudencia de la Sala, supone siempre la existencia de una relación de causalidad directa entre una acción legítima del Estado y el daño causado, lo cual descarta, por definición, todo daño en el que el autor material sea un tercero. (...)

Así, entonces, si se define el criterio de daño especial como el causado directamente por el Estado en ejercicio de una actuación legítima, la decisión debe ser desfavorable a las víctimas cuando no se logre acreditar que tales daños fueron producidos materialmente por aquél, como sucedió en el caso concreto, asunto que resulta superado si se acoge un criterio diferente, como lo es el de riesgo excepcional, para aquellos eventos en los cuales no sea necesario acreditar quién fue el autor material de los daños, sino que basta con demostrar que fueron producidos como consecuencia de la creación estatal de riesgos que si bien están destinados legítimamente a la defensa de todas las personas, implican para algunas la posibilidad grave y excepcional de resultar afectadas.

El texto citado es sumamente importante porque expone de forma precisa las inconsistencias teóricas que conlleva la aplicación teórica del daño especial en estos casos. La aplicación de este título de imputación, tal como ya fue explicado en el punto anterior, se enfrenta así a un serio problema dogmático, y es que en realidad mediante ella no es posible sustentar la responsabilidad del Estado por atentados terroristas cuando son terceros ajenos a los agentes del Estado quienes infringieron los daños a la población. Entonces, si se aplica de manera coherente la teoría del daño especial esta se ve limitada únicamente a los supuestos en que el daño es generado por los agentes de la fuerza pública con ocasión de operaciones orientadas a repeler un ataque terrorista; pues sería el único supuesto en el cual en desarrollo de una actividad legítima de la Administración se estaría irrogando un daño a un particular, que rompe con el principio de la igualdad frente a la ley y a las cargas públicas. Situación que no ocurre con la teoría del riesgo, para lo cual no es relevante quien materializó el daño, sino que agente fue el que generó el riesgo.

Por otro lado, es menester mencionar que además de la anterior posición doctrinal existe una mucho más radical que niega rotundamente la aplicación de la teoría del riesgo excepcional y concibe que tratándose de casos en que la población civil resulta afectada por atentados terroristas perpetrados por una banda criminal o un grupo insurgente, las víctimas de tales ataques deben ser resarcidas por la colectividad, pero no bajo el esquema de la responsabilidad extracontractual, sino bajo el de la solidaridad social, como principio-deber constitucional que sirve de fundamento al Estado social y democrático de Derecho; ya que en dicho supuesto nos encontramos ante el hecho exclusivo de un tercero.

Esta posición fue expuesta por el Consejero de Estado Mauricio Fajardo Gómez en el salvamento de voto que emitió en virtud de la sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630, en la que se condenó al Estado con base en la teoría del riesgo excepcional, y cuya magistrada ponente fue precisamente la doctora

Ruth Stella Correa Palacios. En dicha oportunidad, Fajardo Gómez, luego de realizar una importante crítica a todo el desarrollo jurisprudencial que ha elaborado el Consejo de Estado respecto al tema de estudio, concluye que en los supuestos mencionados no es factible aplicar la teoría del riesgo excepcional. Al respecto transcribimos las consideraciones más importantes:

No es posible concluir que en este caso la presencia de los efectivos policiales impuso un riesgo de naturaleza excepcional que se realizó conllevando daños al demandante. Y no está probado procesalmente —ni según las reglas de la experiencia—, que la existencia de un cuartel de la Policía Nacional cree en sus inmediaciones más riesgos de los que reduce. Esa es una inferencia cuyas conclusiones se ven notablemente incididas por el dramatismo de cada hecho execrable.

Los atentados que ocurren en contra de las instalaciones policiales se dan a pesar de la presencia de los efectivos y no en razón de ésta.

Concluir que la accionada ciere un riesgo excepcional porque es el objetivo y la presencia de sus efectivos aumenta la probabilidad de una confrontación armada o de un ataque indiscriminado y sorpresivo, implica desconocer que, precisamente, la posibilidad de tal confrontación es la que surte el efecto disuasivo en la delincuencia y se traduce en mejores condiciones de seguridad. (...)

No es razonable atribuir responsabilidad por hallar configurada una relación causal entre la presencia de la Policía Nacional y el daño experimentado por el demandante. En caso contrario, cruel es el sino que enfrenta la fuerza pública, porque no se ve entonces cómo podría la institución modificar su conducta para no ser condenada, pues si no hace presencia y deja de cumplir sus funciones incurre en omisión, pero si las cumple y para ello se hace presente de modo permanente, entonces es responsable por haber creado un riesgo de naturaleza excepcional por el sólo hecho de acantonarse.

Cosa distinta es la que ocurre —según mi convicción—, cuando resulta sacrificado un inocente si la fuerza pública, no en razón de su mera localización, presencia o existencia, sino al realizar operaciones orientadas a cumplir los deberes constitucionales y legales que le son inherentes, despliega lícitamente la fuerza para emprender, o para repeler un ataque. Frente a tales casos, sí compartiré la idea de que a la institución, a cuyo cargo haya estado la operación, se le podrá imputar con toda la claridad necesaria el daño experimentado por la víctima, que será antijurídico sólo si va más allá de lo que normalmente cualquier persona deba soportar por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada, comportándose como un sujeto solidario.

A partir de la extensa pero importante cita transcrita podemos avizorar que, de acuerdo con la posición inicial de este Consejero, la teoría del riesgo excepcional no es un título de imputación válido tratándose de atentados terroristas perpetrados contra una institución oficial en el que resulten afectados los particulares, toda vez que el riesgo al que son expuestas las personas que viven de manera colindante a las instalaciones de la institución, no es un riesgo excepcional sino un riesgo común de nuestra vida social. Para dicho autor, si fuera factible dicho título de imputación se estaría imponiendo una presunción de responsabilidad en cabeza de la Administración, imposible de desvirtuar. Por otro lado, Fajardo acepta la aplicación de la teoría del daño especial en materia de atentados terroristas, pero a partir de las restricciones esbozadas en párrafos anteriores, es decir, sólo en aquellos casos donde la fuerza pública haya sido el agente directo que ocasionó los daños a la población, y ello en desarrollo de acciones tendientes a repeler el ataque terrorista.

En tal medida, no importa si el objetivo principal del ataque terrorista haya sido una entidad oficial o un funcionario representativo del Estado, o si se trata indiscriminado sin algún blanco específico, en todos los casos la consecuencia vendría ser la exoneración de cualquier responsabilidad al Estado; por lo que en tales circunstancias para que los damnificados no queden abandonados a su suerte deben recibir asistencia y apoyo de la Administración, pero la misma debe tramitarse por los conductos y con cargo a los fondos de asistencia que están previstos en la ley.<sup>34</sup>

Consideramos que esta perspectiva bastante conservadora coloca a las víctimas en una posición desventajosa y torna mucho más difícil la posibilidad de que las mismas logren una reparación de los perjuicios recibidos. Empezando porque el actual sistema legal de apoyo a las víctimas de actos terroristas es bastante precario. La ley 418 de 1997, prorrogada por la ley 782 de 2002 y a su vez por las

---

<sup>34</sup>salvamento de voto de la sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630

leyes 1106 de 2006 y 1421 de 2010, siendo una de las pocas que regulan la materia, contempla en su artículo 16 “que las víctimas del conflicto armado, en desarrollo del principio de solidaridad social, y dado el daño especial sufrido por ellas recibirán asistencia humanitaria”, pero entiende por tal solamente la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos enunciados en el artículo.

Entonces, es claro que el sistema de reparación que existe actualmente en Colombia no garantiza una indemnización integral a las víctimas de los atentados terroristas, y se limita únicamente a la satisfacción de unos requerimientos urgentes e indispensables, por lo que sólo cumple con una función de asistencia pública.<sup>35</sup> Aspectos que serán analizados con más detalle en los capítulos siguientes.

Asumir una posición doctrinal similar a la postulada inicialmente por el Doctor Fajardo, atenta contra los postulados del Estado Social de Derecho y los principios constitucionales. En este punto son oportunas y acertadas las críticas esbozadas por Gil Botero en su texto de responsabilidad extracontractual de Estado, cuando manifiesta que dentro de un Estado Social de Derecho, su naturaleza, conformación sociopolítica y los principios constitucionales que lo inspiran, obligan al juez en esta materia, en cuanto su aplicación frente a las víctimas de los atentados terroristas, a no dejar pasar desapercibido que la persona humana es el epicentro de la Constitución de 1991, por lo que los problemas de la responsabilidad deben ser estudiados desde el punto de vista de la víctima y los distintos títulos de imputación deben enriquecerse de contenidos concretos inspirados en el modelo de Estado implantado con la Nueva Carta Magna.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> GIL BOTERO, Enrique. Op. Cit. p. 336 y 337.

<sup>36</sup> *Ibíd.* p. 336

Afortunadamente, este consejero, en sentencias más recientes modificaría dicha posición aceptando finalmente la tesis del riesgo excepcional, como se aprecia en la providencia proferida por el alto tribunal, fechada 4 de diciembre de 2004, expediente 15571, en la cual este último fue ponente y donde al estudiarse la responsabilidad del Estado por los daños padecidos por un joven odontólogo, quien fue una de las víctimas de un ataque guerrillero perpetrado contra de la estación de policía del municipio Santa Rosa del Sur, cuando transitaba por ese lugar en un vehículo automotor; se manifiesta que

En esas condiciones, teniendo en cuenta los medios de prueba allegados al expediente, especialmente el informativo policial que obra a folios 121-141, se desprende que hubo un fuerte enfrentamiento con armas de fuego entre integrantes de la Policía Nacional y un grupo guerrillero que incursionó en el Municipio de Santa Rosa del Sur, Bolívar. (...)

En conclusión, en el caso concreto se demostró que en el Municipio de Santa Rosa del Sur, en el Departamento de Bolívar, se adelantó un combate entre las fuerzas del orden y grupos subversivos, circunstancia que generó un riesgo excepcional para la ciudadanía, en el caso concreto para el médico Freddy del Cristo Gómez Sierra, hecho que, por ende, conforme al criterio jurisprudencial expuesto, da lugar a afirmar que el daño por el cual se demanda indemnización es imputable a la entidad demandada.

No obstante esto último, aún existen varios magistrados que persisten en la imposibilidad de considerar al riesgo excepcional cómo título válido en la responsabilidad del Estado por actos terroristas, como es el caso Ramiro Saavedra Becerra, quien afirma que solo es posible concebir la responsabilidad del Estado por actos terroristas en los casos en que se configure una falla en el servicio porque el ataque era previsible y no se tomaron las medidas necesarias, ni los cuidados para evitar los daños provenientes del ataque, que es en todo caso el hecho de un tercero y como tal, siempre una causal de exclusión de imputación de responsabilidad.

No podría afirmarse que la sola existencia de una instalación militar o de policía o, el ejercicio del deber de defensa de la comunidad, se convierta por sí mismo en un riesgo para la población en general, pues de aceptarse un

razonamiento tal, se tendría que llegar a la paradoja de que la Fuerza Pública es al mismo tiempo un elemento de auxilio y de peligro de la ciudadanía, lo que generaría inestabilidad jurídica que atentaría contra los fines esenciales del Estado Social de Derecho consagrados en la Constitución Política, pues en ella la connotación que se le dio a la Fuerza Pública no fue otra que la de autoridad de protección.<sup>37</sup>

Otro doctrinante que comparte similar posición a la de Savedra Becerra, es Ciro Norberto Güechá Medina, quien manifiesta que el único título de imputación jurídicamente coherente para atribuir responsabilidad al Estado por actos terroristas es la falla en el servicio, porque es la actuación irregular de la administración, la única capaz de generar responsabilidad por actos de esta naturaleza. De tal forma, que cuando se obliga al Estado a reparar un daño causado por un acto terrorista, con fundamentos en criterios de responsabilidad objetiva, más que existir responsabilidad administrativa en una persona jurídica de derecho público, lo que se refleja es la solidaridad y la justicia social, que son criterios de ayuda de la administración a los particulares por el hecho de vivir en sociedad y que no son más que el desarrollo de los postulados del Estado Social de Derecho que nos asiste.<sup>38</sup>

En síntesis, podríamos definir que El Consejo de Estado ha revisado su posición frente al tema de la responsabilidad por actos terroristas, y en la actualidad la orientación mayoritaria de la Corporación descansa en las tesis sobre Falla del Servicio y Riesgo Excepcional. De tal manera que la falla del servicio se da cuando el daño se produce como consecuencia de la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia, bien sea porque la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y ésta no se le brindó, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible para repeler, evitar o atenuar el hecho

---

<sup>37</sup>Salvamento de voto, sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente 13371, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo.

<sup>38</sup>GÜECHÁ MEDINA, Ciro Norberto. "Responsabilidad del Estado por Actos de Terrorismo". Bogotá, Universidad Santo Tomás, Grupo Editorial Ibañez, 2012.

dañoso; también se aplica éste régimen por acción, cuando funcionarios públicos participaron directamente en la comisión del hecho; y dichos actos terroristas son imputables al Estado cuando el riesgo que éste crea y que permite establecer el vínculo causal, surge a partir de una actividad dirigida a proteger a la comunidad, como es el caso del ejercicio de la función de defensa de la institucionalidad del Estado, representada por un establecimiento militar o policivo y, además de manera general, cuando el ataque se dirige directamente contra un objeto claramente identificable como del Estado, por el riesgo que genera la institución como tal o la condición misma del funcionario. Es decir, la justificación para establecer el vínculo causal es el riesgo particular que se crea con una actividad, bien o persona, que ha sido elegida por los terroristas como objetivo.<sup>39</sup>

De esta última posición podemos destacar varias ideas importantes. En primer lugar, se observa que el Consejo de Estado, generalmente en la responsabilidad por riesgo en los casos mencionados, asimila el riesgo a la idea de peligro, es decir, una actividad peligrosa, sobre la que se acepta que el sujeto de derecho cuya actividad presenta riesgos de daño los asuma si sobrevienen, siendo entonces un riesgo creado; pero en algunos casos, también enmarca la responsabilidad por riesgo en los actos terroristas, en el régimen de los daños sufridos por los colaboradores requeridos por la Administración Pública, el cual la doctrina y la jurisprudencia francesa enmarcan dentro de la noción de riesgo provecho,<sup>40</sup> tal como ocurrió en el fallo del doce (12) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993), Consejero Ponente: *Dr. Daniel Suárez Hernández*, Expediente No. 8233; donde al estudiarse la responsabilidad del Estado por los daños padecidos por un transportador a quien la administración requirió para que continuara prestando el servicio público de transporte público, a pesar de miembros del E.L.N. habían amenazado con llevar a cabo diversas acciones en protesta por el alza en los precios de dicho servicio; y el propietario

---

<sup>39</sup> *Ibíd.*

<sup>40</sup> PAILLET, Michel, *op. cit.* p. 203 y ss.

del vehículo continuó prestando el servicio, en desarrollo de tal tarea el bus fue incendiado y semidestruido; el Alto Tribunal expresó:

En otras palabras, cuando la administración le exige a los transportadores que asuman una carga excepcional o riesgo especial para que no se paralice el servicio, deberá como contrapartida redoblar la vigilancia para evitar los desmanes contra los que lo presten en condiciones adversas. Si pese a haberlo hecho se produce el daño, sin que pueda hablarse de fuerza mayor, la indemnización de éste se hará con base en el rompimiento del principio de la igualdad frente a las cargas públicas. En cambio, si a pesar de las circunstancias adversas no se dio ninguna protección especial a los transportadores el asunto podrá resolverse como un caso más de falla del servicio.

En este orden ideas, el Consejo de Estado, en los casos de responsabilidad del Estado por actos terroristas, no asume la teoría del riesgo excepcional desde una sola perspectiva sino que lo hace en un sentido amplio. Lo cual resulta acertado porque en estas situaciones dicha teoría debe mirarse desde una dimensión más amplia y no simplemente como un riesgo beneficio, pues tal como manifiesta Gil Botero, “la óptica del beneficio ha sido superada de manera coherente para entender por riesgo o criterio de imputación del mismo no solamente aquellas situaciones que reportan algún provecho sino todo evento en el que se cree un riesgo.”<sup>41</sup> Ya que el avance de las instituciones debe ser de igual dimensión al avance mismo del desarrollo de la sociedad, y es claro que hoy en día la teoría del riesgo excepcional no se debe dimensionar únicamente a ciertos eventos o actividades específicas sino a todas aquellas que son capaces de generar un riesgo significativo y especial. Por tanto, no son de recibo las críticas hecha por Saavedra Becerra, en el sentido de que la tesis del riesgo excepcional no deben ser aplicada en razón del ataque a sitios determinados como susceptibles de ser objetivos de guerra, argumentando que la tesis del riesgo excepcional es empleada para referirse a actividades con un amplio desarrollo tecnológico (redes

---

<sup>41</sup> Ibíd. p. 326

eléctricas, creación de equipos de guerra, conducción de vehículos automotores, armas de dotación oficial).<sup>42</sup>

Finalmente, aceptar la posibilidad de que el Estado asuma la responsabilidad de los daños antijurídicos padecidos por las víctimas del terrorismo a partir de la teoría del riesgo excepcional en los supuestos planteados, amplía en un gran margen las posibilidades de que un mayor número de personas que padecen las consecuencias del flagelo del terrorismo, sean reparadas; no obstante ello, el panorama se torna desolador para aquellas personas que son víctimas de atentados terroristas ocasionales, imprevisible y sin ningún objetivo específico o cuyo blanco sea un particular, pues para tales casos el Estado es completamente irresponsable, y la mayoría de los veces se desconoce la identidad del autor material del mismo.

Además, la incoherencia jurisprudencial latente coloca en una posición engorrosa a las víctimas, pues la misma no tienen certeza sobre que título de imputación invocar, ya que a pesar de que el Juez administrativo puede aplicar el principio *iura novit curia*, no debe perderse de vista que en la aplicación del mismo el juez no puede pasar de un régimen de responsabilidad objetivo a uno subjetivo. De tal manera, que si el demandante invoca como título de imputación el daño especial o el riesgo excepcional, el juez en virtud de tal principio no puede aplicar el régimen de responsabilidad por falla del servicio, toda vez que esta última siempre requiere de mayores elementos, y de ser lo contrario se vulneraría el derecho de defensa del demandado, como bien lo explica Juan Carlos Henao.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup>Salvamento de voto, sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente 13371, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo.

<sup>43</sup>HENAO PÉREZ, Juan Carlos. "Presentación General de la Responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia", en "*Jornadas Colombo-Venezolanas de Derecho Público*", Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996, p. 802.

## **1.2 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ACTIVIDADES TERRORISTAS Y LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES (POPULARES Y DE GRUPO). LA POSIBILIDAD DE UN PERJUICIO COLECTIVO**

Uno de los avances más significativo que trajo consigo la Carta Política promulgada en 1991 es la ampliación del catálogo de derechos fundamentales y constitucionales, y la incorporación de unos nuevos mecanismos de protección para dichos derechos. Es así como se comienza a hablar ya no solo del reconocimiento y amparo de unas libertades individuales u otros derechos como la igualdad y la vida, sino que también se reconocen y protegen unos derechos sociales, políticos y culturales.

Todo ello guarda una inquebrantable coherencia con el principio del Estado Social de Derecho, que caracterizado por hacer prevalecer el interés general sobre el particular, se ve en la necesidad de establecer una serie de herramientas que permitan defender aquellos derechos cuyo titular no es una persona en sí misma considerada sino la sociedad en su conjunto.

Así el artículo 88 de la Constitución Nacional ordena a la ley regular las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza; y de igual forma, ordena regular las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Cabe destacar que los derechos colectivos no son solo aquellos que aparecen descritos en la norma constitucional o en las distintas prescripciones legales, por

lo que el hecho de existir un breve listado enunciado en dichas disposiciones no les da un carácter taxativo. Entonces, tal como lo manifiesta la doctrina nacional, el concepto de derecho colectivo no corresponde a un encuadramiento de orden positivo, sino que es una ficción que toma positividad en la medida en que causa perjuicio o se lesiona el interés de una comunidad o de un grupo social, el cual se encuentra legalmente protegido<sup>44</sup>.

De manera sucinta podríamos definir a dichos derechos como aquellos que propenden por la satisfacción de las necesidades de orden social y que se distribuyen entre los diversos miembros de la comunidad de manera idéntica, uniforme y compartida. En desarrollo del artículo 88 de la Constitución, el legislador colombiano expidió la ley 472 de 1998, por medio de la cual regula las acciones populares y las acciones de grupo. Conforme a dicho cuerpo normativo, las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, los cuales se pueden ejercer no solo para evitar el daño contingente, sino también para hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración el agravio que se comete contra los derechos e intereses de dicha naturaleza, o para restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible.

Por su parte, la acción de grupo es un mecanismo de actuación judicial cuya creación legal se debe al mandato expreso del constituyente de 1991 de instituir una herramienta jurídica para la protección de un número plural de personas, al menos veinte, unidas por ciertas circunstancias comunes, o condiciones uniformes derivadas por daños comunes o colectivos. La ley 472 de 1998 creó la acción de grupo con un carácter excepcional y expedito, justificado en la búsqueda de protección para aquellos grupos de personas que se encuentran en una situación de tal entidad, y que ameritan ser amparados de forma preferencial por

---

<sup>44</sup>MARTINEZ BAUTISTA, Jorge Enrique y DÍAZ Bernal, Lucely. "Acciones Populares. El ministerio Público en la defensa del medio ambiente." Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1999.

una vía más pronta y rápida que las vías judiciales ordinarias; de esta forma, se disminuye la repercusión social del daño por la celeridad de la reacción del aparato estatal.

La Jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado ha decantado claramente las diferencias entre las acciones populares y las acciones de grupos, aclarando que si bien ambas figuras revisten la naturaleza de acciones colectivas, éstas tienen diferencias sustanciales que justifican su diverso régimen jurídico. Las acciones de grupo obedecen a una nueva concepción de las instituciones jurídicas, que se concreta en la aparición de nuevos intereses objeto de protección y de nuevas categorías en relación con su titularidad. Esto implica que si bien en el caso de las acciones de grupo, el interés protegido puede verse desde la óptica de los individuos, lo que distingue estos mecanismos de protección judicial es que con ellos se busca una protección colectiva y grupal de esos intereses<sup>45</sup>, pues la acción popular exige una reparación integral de la sociedad o comunidad afectada. Por un lado, en el caso de la acción de grupo, se trata de una acción eminentemente reparatoria que propende por la economía procesal y la agilidad en la administración de justicia, en los eventos en que los afectados reúnen condiciones especiales que los identifican como un grupo, antes de la ocurrencia del daño. De las normas que regulan la acción de grupo es fácil concluir que reviste una naturaleza indemnizatoria, en tanto que está encaminada a obtener la reparación de los daños individuales que ha sufrido cada uno de los miembros del grupo<sup>46</sup>.

En cambio, la acción popular no solo reviste un carácter resarcitorio sino también preventivo, pues también procede cuando con las acciones o las omisiones de las autoridades públicas o de los particulares se vean amenazados los intereses

---

<sup>45</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia c-569 de 2004 m.p. Rodrigo Uprimny Yepes.

<sup>46</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, c. P.: Alíer Eduardo Hernández Enriquez auto no. 04753 de mayo 27 de 2004, (ag); rad. No.: 76001-23-31-000-2003-04753-01

colectivos. De otra parte, es claro que la acción de grupo se creó para proteger distintas clases de derechos, por lo cual procede tratándose de derechos individuales, siempre que se cumplan los requisitos de la ley 472 de 1998, sin que interese, en principio, la clase de derecho cuya vulneración origina el perjuicio. Los derechos que pueden protegerse por medio de la acción de grupo no pueden reducirse a los colectivos como si lo hace la acción popular; en tanto que la protección colectiva de derechos que se logra a través de la misma, no implica que los derechos protegidos tengan que ser colectivos, pues puede darse la protección colectiva de otro tipo de derechos.<sup>47</sup> De esto último se desprende otra diferencia, pues al comprender también la acción de grupo derechos subjetivos de origen constitucional o legal, supone siempre la existencia y demostración de una lesión o perjuicio cuya reparación se reclama ante el juez, lo cual no es *requisito sine qua non* de la acción popular. Por un lado, para que proceda la acción de grupo la ley exige un número cualificado mínimo de legitimados en la causa, a diferencia de la acción popular para la cual tan sólo se exige que se afecte a un número plural de individuos. Dada su naturaleza objetiva que no permite el resarcimiento pecuniario a favor de quien promueve el reclamo judicial de un interés colectivo, las acciones populares revisten un carácter indesistible; muy al contrario las acciones de grupo, que al ser su objeto derechos subjetivos de índole patrimonial, pueden en determinado momento desistirse.

Es precisamente esa característica de poder ser objeto de derechos subjetivos de índole patrimonial y su naturaleza indemnizatoria, lo que han permitido que las acciones de grupo sean usadas comúnmente por las víctimas de actos terroristas por parte del Estado para alcanzar oportuna reparación a los perjuicios padecidos, lo cual resulta muy acertado y oportuno, teniendo en cuenta que en la mayoría de los casos, para no afirmar que todos, en donde ocurren atentados de esta naturaleza, el número de víctimas o afectados es plural.

---

<sup>47</sup>CORTE CONSTITUCIONAL sentencia. C-215 DE 1999. MP: Martha Victoria SÁCHICA

Un ejemplo claro de ello, es el caso analizado en la sentencia del 2 de octubre de 2008, magistrada Ponente Myriam Guerrero de Escobar, en el que veintitrés personas solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa, Policía Nacional- por los perjuicios materiales sufridos en sus bienes, a causa del ataque subversivo contra la estación de policía de La Cruz, Nariño, ocurrido entre el 15 y el 17 de abril de 2002, perpetrado por la guerrilla de las FARC; y el caso de la sentencia fechada 6 de octubre de 2008, con ponencia de Ruth Stella Correa, en el cual veintiocho personas formularon demanda, también en ejercicio de la acción de grupo en contra de la Nación- Ministerio de Defensa-Policía Nacional y Fuerza Aérea de Colombia, por los daños padecidos en virtud de un atentado perpetrado por un frente de las FARC que entró al municipio de Algeciras, H., y lanzó un feroz ataque contra el cuartel de Policía. Por lo que la acción de grupo se constituye así en una buena alternativa para las víctimas de tales atentados, cuando se trata de encontrar un mecanismo de reparación un poco más célere.

Sin embargo, la situación no es tan fácil respecto a las acciones populares, donde resulta poco probable el ejercicio de esta herramienta frente al acaecimiento de un atentado terrorista (hasta ahora no se conoce la primera demanda de esta naturaleza ejercida frente a tales situaciones). El primer reto se encuentra en descubrir la existencia de un perjuicio de carácter colectivo, y al respecto podemos destacar que el Honorable Consejo de Estado ha expresado que los actos terroristas tiene la virtualidad de generar un perjuicio de carácter colectivo, al afectar derechos tales como el derecho a la paz. Sobre este punto el Alto Tribunal, al conocer precisamente sobre una demanda de responsabilidad por actos terroristas, en la sentencia de fecha 2 de mayo de 2002, expediente 13251, con ponencia de la Dr. María Elena Giraldo Gómez, preceptuó textualmente que

Se observa que entre los derechos de los administrados que están relacionados con los deberes Estatales está el de la paz “que es un deber de obligatorio cumplimiento”, según el artículo 22. Sin embargo el derecho a la paz

no es de los derechos constitucionales de aplicación inmediata. Al respecto dice lo siguiente el artículo 85 constitucional: “Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40”. El derecho a la paz es de los derechos de tercera generación, de carácter “proclamatorio” en razón de las dificultades para que de ellos se predique eficacia jurídica; es un derecho constitucional de carácter colectivo, según lo disponen el artículo 88 ibídem, el decreto ley 2.591 de 1991 (art. 3 núm. 3<sup>o</sup><sup>48</sup>) y la ley 472 de 1998 , en el antepenúltimo inciso del artículo 4<sup>o</sup> cuando señaló: “Igualmente son derechos colectivos los definidos como tales en la Constitución, en las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia”. Cuando tal derecho ha sido quebrantado y se han producido daños no solo a los intereses colectivos sino a los individuos que de él hacen parte, el afectado tiene acción indemnizatoria frente al agente o agentes del daño; el Estado será agente del daño en concurrencia con otros cuando acaezcan las situaciones especiales y fundadas de exigibilidad (previsibilidad) de la obligación de presencia para evitar o conjurar la alteración, que ya se explicaron.

Esta providencia representa un avance significativo, ya que al reconocer textualmente que los atentados terroristas pueden ser génesis de la afectación del derecho a la paz dando lugar a un perjuicio colectivo, en teoría abre las puertas a la posibilidad de, eventualmente, ejercer la acción popular frente a estas situaciones. No obstante las anotaciones hechas por el Consejo de Estado, resulta oportuno hacer ciertas precisiones.

El Consejo de Estado resalta que la paz es un derecho de carácter “proclamatorio”, es decir, pertenece a la categoría de aquellos derechos que fijan objetivos prioritarios a la ley y al Estado para su concreción, y del cual hacen parte la totalidad de los derechos asistenciales. Este carácter pone entre dicho la posible eficacia directa del mismo.

Dicha característica fue reconocida por la Corte Constitucional desde sus inicios, en la sentencia de tutela número 008 de 1992, con ponencia del magistrado Fabio Morón Díaz, al manifestar en dicha oportunidad que

---

<sup>48</sup> Aquí en realidad se refiere al artículo 6 numeral 3 del Decreto 2591 de 1991.

“El artículo 22 de la C.N., contiene el derecho a la paz y el deber de su obligatorio cumplimiento, derecho éste que por su propia naturaleza pertenece a los derechos de la tercera generación, y requiere el concurso para su logro de los más variados factores sociales, políticos, económicos e ideológicos que, recíprocamente se le pueden exigir sin que se haga realidad por su naturaleza concursal o solidaria. Esta interpretación encuentra fundamento adicional en lo preceptuado en el Art. 88 de la C.N. que consagra las Acciones Populares como mecanismo especializado para la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública...” y otros de similar naturaleza que definen en ella”. (...)

Se ha sostenido que este tipo de derechos tiene un carácter proclamatorio en razón de las dificultades para que de ellos se predique la eficacia jurídica. De todos modos y es lo que interesa ahora, no se trata de un "Derecho Natural" cuyo cumplimiento inmediato pueda demandarse de las autoridades públicas o de los particulares a través de la acción de tutela.”

Ahora, a parte de lo anterior, existe otro aspecto que torna un tanto precario, para no decir nugatorio el ejercicio de la acción popular en estos casos, ya que emplear dicha mecanismo de defensa judicial como herramienta preventiva para evitar un perjuicio colectivo, es muy difícil habida cuenta de lo sorpresivo que suelen ser los ataques terroristas, pero en caso tal de que el atentado sea previsible la vía judicial no es la más idónea para evitar el mismo, pues resultaría engorroso y dilatado; y si se pretende emplear como instrumento reparatorio, esta brindaría menos oportunidades indemnizatorias para las víctimas, habida cuenta que sólo se alcanzaría la indemnización de los perjuicios padecidos por la comunidad en su conjunto, lo cual de contera excluiría una posibilidad de reparación integral a las víctimas, ya que no tendrían la oportunidad de ser reparadas por esa vía procesal por aquellos perjuicios que de manera insoslayable contienen un carácter personalísimo, como es el caso de los perjuicios morales. Por eso, la acción de grupo se torna como un mecanismo más adecuado que la acción popular para que las víctimas de atentados terroristas obtengan la reparación a que tienen derecho, esto tratándose de acciones constitucionales.

## **2. LA INDEMNIZACIÓN INTEGRAL COMO PRINCIPIO EN LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE ACTOS TERRORISTAS EN COLOMBIA**

Los Fines del Estado plasmado en la Constitución Política, históricamente, han guardado una relación inescindible con la responsabilidad patrimonial del Estado y el deber de reparar, pues, como bien sabemos, algunos de ellos han servido como fundamento constitucional de dicha institución para la jurisprudencia del Consejo de Estado durante la vigencia de la anterior constitución, ya que el artículo 16 de la misma, el cual fue transcrito casi de manera literal en el artículo 2 de la Carta del 1991, contemplaba que “las autoridades en Colombia están para proteger a todos los residentes en el país en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales.” Ahora, dicho principio también sobresale por ser la norma que erige el contenido obligacional cuyo desconocimiento en ciertos supuestos ha servido como fundamento para declarar al Estado responsable patrimonialmente por los daños sufridos por los particulares con ocasión de atentados terroristas, tal como fue explicado de forma extensa en el capítulo anterior.

Siguiendo este orden de ideas, el Estado Colombiano tiene el deber de proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, pero con mayor razón tiene el deber de reparar integralmente los daños padecidos por éstas, que encuentran origen en las actividades que por acción u omisión despliegan las autoridades públicas. Por tanto, los fines esenciales del Estado se encuentran estrechamente relacionados con el llamado principio de reparación integral. El cual, a la luz de la jurisprudencia administrativa colombiana, puede ser entendido como aquel precepto que orienta el resarcimiento de un daño, con el fin de que la persona que lo padezca sea llevada, al menos, a un punto cercano al que se encontraba antes de la ocurrencia del mismo, y que debe

ser interpretado y aplicado de conformidad con el tipo de daño producido, es decir, bien que se trate de uno derivado de la violación a un derecho humano, según el reconocimiento positivo del orden nacional e internacional o que se refiera a la lesión de un bien o interés jurídico que no se relaciona con el sistema de derechos humanos (DDHH)<sup>49</sup>.

En el presente capítulo estudiaremos cómo ha sido la aplicación de este importante principio por la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano en la demandas impetradas por las víctimas de atentados terroristas, analizando desde qué enfoque se ha implementado y que tipos de mecanismos de reparación han sido previstos en estos casos. Así mismo, desarrollaremos un acápite especial para analizar el principio de *compesatio lucro cun damnus* frente a la indemnización de las víctimas de dichos atentados.

## **2.1 ALCANCES DE LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO POR VÍA JUDICIAL**

En nuestro país son escasas las normas que se refieren al principio de reparación integral. El pilar angular del mismo se encuentra en los parámetros consagrados de manera expresa en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, según los cuales, para la valoración de los daños dentro de cualquier proceso que se adelante ante la administración de justicia, en la ponderación y determinación de aquellos daños irrogados a las personas y a las cosas, se atenderán los postulados de "reparación integral", "equidad", así como los criterios técnicos actuariales.

Este principio ha sido objeto de desarrollo principalmente por parte de la jurisprudencia, y tratándose de responsabilidad estatal, obviamente dicha labor le

---

<sup>49</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 20 de febrero de 2008, consejero ponente Enrique Gil Botero, expediente No. 16.996.

ha correspondido al Consejo de Estado. Es menester iterar, como fue expresado en el acápite introductorio, que el presente estudio está enfocado a analizar la reparación integral de las víctimas del terrorismo, pero en el marco de la reclamación judicial ante la justicia contencioso administrativa y a partir de las precisiones conceptuales elaboradas por el máximo tribunal de dicha jurisdicción, por lo que excluimos de nuestro análisis la reparación realizada a través de otras vías judiciales o en el marco de otros sistema como son la justicia transicional.

Sin embargo, el Consejo de Estado, mediante la sentencia del 20 de febrero de 2008, consejero ponente Enrique Gil Botero, expediente No. 16.996, precisó los parámetros a los cuales debe ceñirse el juez administrativo al momento de aplicar tal principio, tomando como base de ello el artículo 8 de la ley 975 de 2005, “ por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”. Norma que determinó el contenido y alcance del derecho a la reparación, en los siguientes términos:

El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas.

“Restitución es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito.

“La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito.

“La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito.

“La satisfacción o compensación moral consiste en realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido.

“Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley.

“Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas.

“La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sico-social de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática.”

En virtud de ello, sin duda alguna, el Estado colombiano reconoce claramente el derecho que le asiste a toda persona a deprecar, de parte de la organización pública, o de cualquier particular que haya ocasionado una determinada lesión a la persona o a cosas, la correspondiente reparación integral del perjuicio, la cual deberá garantizarse bajo parámetros de equidad. De igual forma, el Consejo de Estado en esta temática también se apoya en las normas que al respecto existen en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos- SIDH–, que se insertan en el ordenamiento jurídico colombiano como parte del bloque de constitucionalidad, y en la jurisprudencia emanada de la Corte Permanente de Justicia Internacional. A partir de tales elementos, ha precisado que deviene imprescindible diferenciar dos escenarios al interior del derecho de la reparación, los cuales pueden ser expresados en los siguientes términos: i) de un lado, los relativos a los restablecimientos de daños antijurídicos derivados de violaciones a derechos humanos y, por el otro, ii) los referentes al resarcimiento de daños antijurídicos emanados de lesiones a bienes o intereses jurídicos que no se refieran a derechos humanos<sup>50</sup>.

Entonces, es imperativo para el juez administrativo, en estos casos, no sólo limitarse a decretar indemnizaciones monetarias –a partir de la aplicación de

---

<sup>50</sup> ibíd.

bases y criterios actuariales—, sino que su obligación es integrar las medidas con que cuenta a partir del ordenamiento jurídico interno en su plenitud, como del internacional, con miras a que el restablecimiento derivado de una vulneración a los derechos humanos sea materializado; y para ello puede tomar diversas medidas ya sean pecuniarias o no pecuniarias.

Tratándose del primer supuesto, la reparación integral en el ámbito de los derechos humanos no sólo supone el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan, naturalmente, de una violación a las garantías de la persona, reconocidas nacional e internacionalmente, sino que también implica la búsqueda del restablecimiento del *statu quo*, motivo por el cual se adoptan una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que propenden por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos, máxime si se tiene en cuenta que tales vulneraciones, tienen origen en delitos o crímenes que son tipificados como de *lesa humanidad*<sup>51</sup>.

Por otro lado, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, guarda relación específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial. En consecuencia, si bien en esta sede el juez no adopta medidas simbólicas, conmemorativas, de rehabilitación, o de no repetición, dicha circunstancia, *per se*, no supone que no se repare íntegramente el perjuicio.

En el caso de la reparación por los daños padecidos por los particulares en virtud de actos terroristas, el Consejo de Estado ha demarcado estos supuestos dentro de la segunda clasificación, es decir, les ha dado el tratamiento de daños antijurídicos emanados de lesiones a bienes o intereses jurídicos que no se refieran a derechos humanos, pues ello se infiere del hecho de que durante la

---

<sup>51</sup> *Ibíd.*

investigación realizada no se haya descubierto ningún caso en el que al Estado se le haya impuesto medidas reparatorias tendientes a la preservación de la memoria histórica, ni mecanismos de reparación colectiva.

El Alto tribunal a lo sumo ha considerado que la obligación general de garantía que deben cumplir las autoridades públicas se colige claramente de los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regulan el derecho a disponer de un recurso efectivo en caso de violaciones a los derechos humanos, por lo que los pactos internacionales obligan al Estado no solo a respetar sino también a garantizar los derechos humanos, lo cual implica asumir conductas negativas y positivas tendientes por un lado a no ejercer actos violatorios de tales derechos y a asumir conductas dirigidas a impedir que distintas fuerzas no estatales los violen, y el cumplimiento eventual de tales deberes conlleva en muchos casos la obligación del Estado de reparar a los particulares<sup>52</sup>. Sin embargo, en ninguno de los casos avocados ante dicha entidad, se ha manifestado textualmente que un acto terrorista genera una vulneración al sistema de derechos humanos (DDHH), y que por ende deba ordenarse medidas reparatorias distintas a la simple indemnización de perjuicios.

Pese a dicho desarrollo jurisprudencial, consideramos que es posible que el juez administrativo en estos casos pueda ordenar medidas reparatorias distintas a las pecuniarias, habida cuenta que, indubitadamente, de los actos terroristas podrían originarse afectaciones graves a los derechos humanos, verbigracia, la muerte masiva de muchas personas, la alteración grave de su integridad física, o el detrimento psicológico y moral que se deriva de la zozobra generada entre los

---

<sup>52</sup>Al respecto puede consultarse Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 de febrero de 2012, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente No. 21567, sentencia del 26 de enero de 2012, consejera ponente Stella Conto Díaz del Castillo, expediente No. 18617.

afectados, entre otros. Así la anterior posición no resulta ser óbice para el juez administrativo en la tarea de permitir que las víctimas de atentados de esta naturaleza, que así lo acrediten en el respectivo proceso judicial, puedan ver reparadas mediante acciones o que va más allá del simple restablecimiento económico, máxime cuando la mayoría de situaciones reconocidas como actos terroristas se dan en el marco del cruento conflicto armado que durante años. Sin embargo, siendo realistas resulta poco probable que un juez ordene medidas de este tipo, ello en gran parte debido a las consecuencias políticas que generaría tal decisión, pues por ejemplo, no sería de buen recibo para el poder Ejecutivo, que un juez de la República ordene como forma de reparación simbólica una disculpa pública por no cumplir correctamente con el deber constitucional de proteger a todos los residentes en el país en su vida, honra, bienes, amén cuando es de conocimiento público que el Gobierno Nacional se ha mostrado en total desacuerdo con que el Estado deba reparar patrimonialmente los perjuicios sufridos por las víctimas del terrorismo. No obstante este último aspecto, la posibilidad existe.

Por otro lado, sobre qué tipo de perjuicios efectivamente ordena el juez administrativo que sean reparados en estos casos, se observa que ha existido una importante evolución al respecto, ya que el Consejo de Estado en este punto reconoce tanto el pago de perjuicios materiales (daño emergente, lucro cesante), como los inmateriales (perjuicios morales, etc.). Sin embargo, la posición del Consejo de Estado en este punto inicialmente era muy discreta, en el entendido de que sin ningún problema era capaz de reconocer el pago de perjuicios materiales pero tratándose de perjuicios morales era muy reacia a reconocerlos. Sobre tal aspecto es sumamente ilustradora la sentencia proferida por dicho tribunal, el día 30 de julio de 1992, consejero ponente Julio Cesar Uribe Acosta, en la que manifestó lo siguiente:

La Sala revocará la condena que el tribunal hizo por concepto de perjuicios morales subjetivos, pues encuentra que en el caso sub exánime ella no se justifica. La pérdida de las cosas materiales, por sí misma, no amerita su reconocimiento. Es posible que en circunstancias especiales, y por razones de particular afecto, se vivencie el dolor moral por la pérdida de los bienes materiales. Pero la materia necesita ser tratada con un especial enfoque cultural y filosófico para no rendirle culto a las personas que, no poseen las cosas, sino que se dejan poseer por ellas.

La circunstancia de que el presente conflicto de intereses se haya desatado con la filosofía del DAÑO ESPECIAL, permite concluir que el particular damnificado también está obligado, por razones de equidad, a soportar la angustia, el malestar y el dolor que la falta de seguridad genera en toda la comunidad.

Aunque en dicha ocasión el Consejo de Estado denegó el reconocimiento de los perjuicios morales al demandante fundamentándose principalmente en que este último no desplegó una labor probatoria suficiente para acreditar su existencia, lo cual es a toda luces válido, también surge cierta inquietud frente otra afirmación hecha por el alto tribunal, y es aquella referente a que el particular damnificado con atentado terrorista también está obligado, por razones de equidad, a soportar la angustia, el malestar y el dolor que la falta de seguridad genera en toda la comunidad, lo cual ciertamente es un contrasentido, pues sería tanto como decir que las personas no están obligadas a soportar los perjuicios materiales que llegaren a padecer con ocasión de un atentado terrorista, pero si los perjuicios morales derivados del mismo. Ello significaría darle un tratamiento distinto a dos tipologías de perjuicios que encuentra su génesis en un mismo hecho. Afortunadamente tal punto de vista no se consolidó en las siguientes jurisprudencias.

Parte de la doctrina<sup>53</sup> en diversas ocasiones ha manifestado que el principio de reparación integral no se puede aplicar a los daños extrapatrimoniales o también conocidos como perjuicios inmateriales, (empleando la terminología acuñada por

---

<sup>53</sup>SOLARTE Rodríguez, Arturo. "El principio de reparación integral del daño en el derecho contemporáneo". En: ECHEVERRY URUBURU, Álvaro. "Responsabilidad Civil y Negocio Jurídico Tendencias del Derecho Contemporáneo." Bogotá; Grupo Editorial Ibañez, Universidad Santo Tomás, p. 195-197.

Juan Carlos Henao) al no existir un patrón de referencia ni una medida de comparación que puedan ser utilizados en la determinación de la respectiva indemnización.

En relación con los daños extrapatrimoniales, daños morales, perjuicios fisiológicos, daños a la vida en relación, daños a la salud, etc., se ha dicho tradicionalmente que el propósito de la indemnización de perjuicios opera más a la manera de satisfacción o compensación que el ordenamiento jurídico brinda al perjudicado por la afecciones padecidas, que de una verdadera reparación o resarcimiento del daño efectivamente sufrido, dado el reconocimiento que se ha hecho a la imposibilidad de lograr este primigenio propósito del derecho de daños en este tipo particular de perjuicios<sup>54</sup>.

Humildemente, nuestra opinión se aparta de tal punto de vista, y por el contrario, consideramos que los perjuicios inmateriales si deben ser comprendidos dentro del principio de reparación integral, pues si bien es ciertos de que no existen formas o formulas exactas para su correcta tasación, lo que ha llevado al juez administrativo a emplear presunciones, o a fijarlo, para algunos, de manera discrecional de acuerdo a las particularidades del caso puesto en conocimiento, no es menos cierto de que ello no desmiente la existencia de esta categoría de perjuicios, ni desnaturaliza el carácter reparatorio que en estos casos conlleva la indemnización pecuniaria; no obstante, tal como lo manifiesta el Consejo de Estado, esta materia necesita ser tratada con un especial enfoque cultural y filosófico para no rendirle culto a las personas que no poseen las cosas, sino que se dejan poseer por ellas.<sup>55</sup>

Por fortuna, el Consejo de Estado ha tratado la materia desde esta última perspectiva, reconociendo expresamente que los perjuicios inmateriales, al igual

---

<sup>54</sup>Ibid.

<sup>55</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 30 de julio 1992, consejero ponente Julio Cesar Uribe Acosta, expediente No. 6828.

que las demás modalidades de perjuicios, se encuentran cobijados por el principio de reparación integral.

Para esta Corporación

Resulta perfectamente viable, en aplicación del principio de “reparación integral”, como se ha visto, que el juez de lo contencioso administrativo adopte medidas pecuniarias y no pecuniarias, en idéntico o similar sentido a las que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha decantado, entre las cuales encontramos: La restitución o restitutio in integrum, es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación, es la forma perfecta de reparación, y que sólo en la medida en que dicha restitución no resulte accesible procede acordar otras medidas reparatorias. **La indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso en particular, comprende el daño material (daño emergente, lucro cesante) y el daño inmaterial.** Rehabilitación, comprende la financiación de la atención médica y psicológica o siquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole. Satisfacción, son medidas morales de carácter simbólico y colectivo, que comprende los perjuicios no materiales, como por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc. Garantías de no repetición, son aquellas medidas idóneas, de carácter administrativo legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad, entre las cuales cabe mencionar aquellas encaminadas a disolver los grupos armados al margen de la ley, y la derogación de leyes, entre otras.<sup>56</sup> (las negrillas son nuestras).

En esta medida, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho o interés jurídico y, por lo tanto, atendiendo a las particularidades de cada caso, el juez de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para lograr el resarcimiento del perjuicio inmaterial (al igual que las demás tipologías de perjuicios), ya sea a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías), mediante la adopción de medidas o disposiciones de otra naturaleza, como las ya enunciadas, entre otras.

---

<sup>56</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 20 de febrero 2008, consejero ponente Enrique Gil Botero, expediente No. 16996.

En las sentencias más recientes sobre responsabilidad del Estado por actos terroristas el Consejo de Estado ha tasado los perjuicios materiales, reconocidos (daño emergente y lucro cesante) a través de los criterios actuariales tradicionales, tomando como base el Índice de Precios al Consumidor. Pero en la caso de los perjuicios inmateriales se ha asumido una nueva óptica. En el fallo adiado 1 de febrero de 2012, expediente No. 21567, con ponencia del Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, el máximo tribunal contencioso administrativo señaló que si bien, a partir de 2001 la jurisprudencia viene aplicando como criterio de estimación de los perjuicios morales el salario mínimo mensual legal vigente, no deja de seguir siendo un ejercicio discrecional (*arbitrio iudicis*) del juez de tasar tales perjuicios, sin lograr, aún, la consolidación de elementos objetivos en los que pueda apuntalarse la valoración, estimación y tasación de los mismos, con lo que se responda a los principios de proporcionalidad y razonabilidad con lo que debe operar el juez y, no simplemente sustentarse en la denominada “cierta discrecionalidad”. Por ello, en dicha providencia el Consejo propone, en adelante, emplear un test de proporcionalidad para la tasación de los perjuicios morales, el cual debe convertirse en el sustento adecuado para la determinación y dosificación ponderada del quantum indemnizatorio de los perjuicios que revistan dicha naturaleza.

Este test de proporcionalidad comprende tres sub-principios que son aplicables al momento de su implementación: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el sentido estricto.

Sobre el primer principio, la idoneidad, puede afirmarse que la indemnización del perjuicio debe estar orientada a contribuir a la obtención de una indemnización que se corresponda con criterios como dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad y valoración de las relaciones propias al núcleo familiar de la víctima, como convivencia, cercanía sentimental y apego.

En cuanto al segundo, esto es la necesidad, la indemnización del perjuicio debe ser lo más benigna posible con el grado de afectación que se logre develar en el o los individuos y que contribuyan a alcanzar el objetivo de dejarlos indemnes. Sin duda, este sub-principio exige que se dosifique conforme a la intensidad que se revele de los criterios propios a la idoneidad, de tal forma que la indemnización se determine atendiendo a la estructura de la relación familiar, lo que debe llevar a proyectar un mayor quantum cuando se produce la muerte, que cuando se trate de lesiones (e incluso se deba discernir la intensidad del dolor que se padece por las condiciones en las que se encuentra la víctima lesionada).

Finalmente, en cuanto al tercero, esto es la proporcionalidad en estricto sentido, con el test se pretende que se compensen razonable y ponderadamente los sufrimientos y sacrificios que implica para la víctima (víctimas) la ocurrencia del dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad y valoración de las relaciones propias al núcleo familiar de la víctima, como convivencia, cercanía sentimental y apego, y su desdoblamiento, sin que se produzca una ruptura de los mandatos de prohibición de exceso y prohibición de defecto.<sup>57</sup>

Por lo tanto, para el reconocimiento y tasación del perjuicio moral el juez administrativo deberá sujetarse a los anteriores criterios objetivos, además de lo que ordinariamente están demostrados con base en la prueba testimonial, de la que se deriva la denominada “presunción de aflicción”, de manera que la tasación de este tipo de perjuicios responda a la complejidad de una sociedad articulada, plural y heterogénea que exige la consideración de mínimos objetivos para la tasación proporcional, ponderada y adecuada, sin que constituya una tarifa legal o judicial.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup>CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 1 de febrero 2012, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente No. 21567.

<sup>58</sup>Ibíd.

Sobre los otros tipos de perjuicios inmateriales el Consejo de Estado ha mostrado una notable evolución, así, en la providencia recientemente enunciada el alto tribunal resalta que es necesario delimitar el concepto y modalidades de los daños inmateriales, con el objetivo de superar la distinción que se hace entre perjuicio fisiológico, o la subsunción que se presentó entre éste y las alteraciones graves a las condiciones de existencia, estableciendo que debe reconocerse un solo daño que cubra todos los ámbitos propios al daño inmaterial, como puede ser con el denominado “daño a la salud”, lo que en su criterio resulta limitado y confuso. Con la aparición de esta nuevo tipo de perjuicio se da por sentado que los alcances del daño a la vida de relación y del daño en la alteración en las condiciones de existencia, han sido superados en el precedente jurisprudencial, por tratarse de conceptos indeterminados, que permitieron introducir una amalgama o diversidad de perjuicios que ciertamente no se traducían en la esfera patrimonial del sujeto.

En ese sentido, y desde la perspectiva de la reparación, siguiendo lo expuesto por el Alto Tribunal, no puede asimilarse como daño la lesión a la integridad física, las consecuencias que de la misma lesión deriven. De ahí que no pueda confundirse el denominado “daño-evento” y el “daño-consecuencia”, ya que identificar el daño con la lesión de un interés no es de recibo en la teoría de la responsabilidad.

En consecuencia, también es necesario diferenciar los padecimientos de ánimo y la lesión propiamente al derecho a la salud (como expresión del daño a la salud): i) los padecimientos hacen parte del universo de lo sensorial y sentimental, lo que hace que su expresión sea plenamente individualista, lo que dificulta su tasación con base en criterios objetivos; ii) lo anterior hace diferenciar al daño a la salud, el cual debe permitir, en principio, una valoración homogénea.<sup>59</sup>

De esta forma el daño a la salud se erige como daño integrador y único, y es representado por la lesión en la función vital y relacional del sujeto. Esta tipología

---

<sup>59</sup> Ibíd.

de perjuicio está constituida por una serie de elementos básicos, que al mismo tiempo, constituyen la base para elaborar el test de proporcionalidad al que se sujetará su tasación:

- i) Responde a la necesidad de proteger “una esfera mínima y esencial del individuo que se identificó, en un primer momento, en su integridad psicofísica”,
- y; ii) considera al bien jurídico de la salud como un “valor en sí mismo”, que hace que su tratamiento sea independiente a la posición de la víctima, su patrimonio, su capacidad de generar beneficios económicos.<sup>60</sup>

Entonces, podemos afirmar que el Consejo de Estado, en desarrollo del principio de reparación integral, ha llevado a cabo una importante evolución de los perjuicios inmateriales, en aras de que estos últimos puedan realmente se traducían en la esfera patrimonial del sujeto, y se cumpla una verdadera reparación de las personas que han sufrido un daño antijurídico.

## **2.2 EL PRINCIPIO DE *COMPENSATIO LUCRO CUN DAMNUS* EN LA INDEMNIZACIÓN ESTATAL DE LOS DAÑOS ACAECIDOS DEBIDO A ACTOS TERRORISTAS**

Una de las situaciones que más genera dificultades a la hora de la reparación del daño, dentro de la teoría de la responsabilidad y que guarda una estrecha relación con el principio de reparación integral, es cuando el perjudicado, a raíz de un mismo daño, recibe varias compensaciones provenientes de diversas fuentes. Tal situación es denominada por la doctrina bajo el título de *compensatio lucri cum damno*, y puede ser entendida, a partir de la definición elaborada por Adriano de Cupis, como “la disminución proporcional que el daño experimenta cuando con él

---

<sup>60</sup> *Ibíd.*

concorre un lucro (ventaja), o en otras palabras, la reducción del montante del daño resarcible por la concurrencia del lucro.<sup>61</sup>

La *compensatio lucri cum damno* tiene lugar principalmente cuando por diferentes vías tales como las donaciones hechas en favor del perjudicado, los seguros privados, entre otras, la víctima podría quedar en una situación mejorada en virtud de los distintos ingresos patrimoniales a que tuvo derecho con ocasión del daño, por lo que eventualmente tendría que compensarse tales ventajas con los perjuicios efectivamente padecidos por la víctima a fin de que el resarcimiento de éstos últimos guarden correspondencia directa con la magnitud del daño causado, sin que supere ese límite.

Ahora, tal principio no ha sido ajeno al tema objeto de estudio, pues el legislador colombiano ha emitido normas donde el mismo se ve plasmado. En nuestro país desde el año 1993 fue instaurado un régimen de asistencia pública para ayudar a las víctimas de actos terroristas a partir del Decreto 444, que tomando como base el principio de solidaridad social, tuvo como una de sus principales finalidades impedir la extensión de los efectos perturbadores causados por las acciones terroristas, y en particular aquellas conducentes a garantizar a las víctimas inocentes asistencia humanitaria, médica, quirúrgica y hospitalaria, así como brindarles apoyo económico para la reparación de los daños causados por tales acciones; régimen que sería modificado posteriormente por las leyes 104 de 1993 y 418 de 1997, por las cuales se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia, y por otras disposiciones normativas como las leyes 241 de 1995, 548 de 1999, 782 de 2002, etc.

---

<sup>61</sup>DE CUPIS, Adriano. El Daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil trad. Ángel Martínez Sarrión, 2ª ed., Barcelona, Casa Editorial Bosch, 1970, citado por HENAO, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, p. 50.

Este régimen, (el cual será estudiado con mayor detalle en el acápite siguiente), no cumple técnicamente una función indemnizatoria, sino que simplemente representa un auxilio básico para las personas que padecen las nefastas consecuencias de este flagelo.

Las primeras disposiciones en regular integralmente tal aspecto las encontramos en la ley 104 de 1993, la cual dedica un capítulo completo tendiente a regular la atención a las víctimas de atentados terroristas, describiendo que se entiende por víctimas aquellas personas que sufren perjuicios por razón de los atentados terroristas cometidos con bombas o artefactos explosivos, ataques guerrilleros y combates que afecten en forma indiscriminada a la población y masacres realizadas en forma discriminada por motivos ideológicos o políticos contra un grupo de población civil en el marco del conflicto armado interno.

De acuerdo estas normas ya extintas, en virtud de la ley 418 de 1997, las víctimas de atentados terroristas recibirán asistencia humanitaria, entendiéndose por tal la ayuda indispensable para atender requerimientos urgentes y necesarios para satisfacer los derechos constitucionales de dichas personas que hayan sido menoscabados por la acción terrorista. Dicha asistencia será prestada por el Fondo de Solidaridad y Emergencia Social, en desarrollo de su objeto constitucional, y por las demás entidades públicas dentro del marco de su competencia legal.

Las ayudas que podían recibir las víctimas comprendían asistencia en salud, tales como hospitalización, medicamentos, honorarios médicos; servicios de apoyo como bancos de sangre laboratorios, imágenes diagnósticas, entre otros; asistencia en materia de vivienda, a través de subsidios de vivienda familiar; asistencia en créditos para financiar la reposición o reparación de vehículos, maquinaria, equipos, muebles y enseres, capital de trabajo y reparación o

reconstrucción de inmuebles destinados a locales comerciales; y asistencia educativa.

Sin embargo, se señaló textualmente que la asistencia que la nación o las entidades públicas presten a las víctimas de los atentados terroristas, en desarrollo de lo dispuesto en dicho cuerpo normativo y de los programas de atención que al efecto se establezcan, no implica reconocimiento por parte de la nación o de la respectiva entidad de responsabilidad alguna por los perjuicios causados por el atentado terrorista.

Así mismo, el artículo 47 de dicha ley contemplaba que

En el evento de que la nación o las entidades públicas sean condenadas a reparar los daños a las víctimas de atentados terroristas, del monto total de los perjuicios que se liquiden se deducirán las sumas que la nación o las entidades públicas hayan entregado a las víctimas o en favor de las mismas, en razón de lo dispuesto en el presente título y de los programas de asistencia que se adopten, por concepto de:

1. Asistencia humanitaria, médica, quirúrgica y hospitalaria;
2. Gastos funerarios;
3. Seguros;
4. Subsidio de vivienda;
5. Subsidios en materia crediticia;
6. Asistencia en materia educativa, y
7. Otros apoyos suministrados a través de entidades sin ánimo de lucro, con los propósitos a que hace referencia este Título.

PARÁGRAFO. Para efectos de lo dispuesto en el presente artículo, el Fondo de Solidaridad y Emergencia Social llevará una contabilidad detallada de todos los pagos que se realicen.

De esta manera, encontramos que el legislador nacional en un primer momento consagró expresamente el principio tantas veces mencionado, y que ahora es objeto de estudio, lo cual resulta acertado, pues permitir lo contrario generaría un enriquecimiento en favor de las víctimas de atentados terroristas, que han accedido a dichos beneficios y que posteriormente exijan una indemnización, lo cual va en detrimento del erario público.

La ley 104 de 1993, sería derogada posteriormente por la ley 418 de 1997, que en su capítulo II consagró una serie de normas encausadas a la atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, entendiendo inicialmente por víctimas, aquellas personas de la población civil que sufren perjuicios en su vida, grave deterioro en su integridad personal y/o bienes, por razón de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, tales como atentados terroristas, combates, ataques y masacres entre otros; Incluyendo dentro de tal concepto, a partir de la ley 482 de 2002, a los desplazados en los términos del artículo 1 de la Ley 387 de 1997,<sup>62</sup> y reproduce de forma similar los esquemas de ayudas humanitarias desarrollados en la legislación anterior. Igualmente se contempla también que la asistencia que la Nación o las entidades públicas presten a las víctimas de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, no implica reconocimiento por parte de la Nación o de la respectiva entidad de responsabilidad alguna por los perjuicios causados por tales actos; sin embargo, se deja de consagrar expresamente que en el evento de que la nación o las entidades públicas sean condenadas a reparar los daños a las víctimas de atentados terroristas o de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, del monto total de los perjuicios que se liquiden se deducirán las sumas que la nación o las entidades públicas hayan entregado a las víctimas o en favor de las mismas; por lo que el principio *compensatio lucri cum damno*, en estos casos, pierde su expresa consagración legal.

---

<sup>62</sup>Dicho artículo contempla que “Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público.”

No obstante lo anterior, dicho principio es a todas luces aplicable en los casos en que por vía judicial las víctimas del terrorismo pretendan el reconocimiento y pago de la indemnización por los perjuicios sufridos con ocasión de dichos actos y que previamente hayan recibido alguna de las ayudas humanitarias ya mencionadas.

De igual forma el artículo 46 eiusdem, modificado por el artículo 18 de la ley 782 de 2002, comprende que las víctimas que sufrieren una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral calificada con base en el Manual Único para la calificación de invalidez expedido por el Gobierno Nacional, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo con lo contemplado en el Régimen General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud, que será cubierta por el Fondo de Solidaridad Pensional a que se refiere el artículo 25 de la Ley 100 de 1993 y reconocida por el Instituto de Seguros Sociales, o la entidad de naturaleza oficial señalada por el Gobierno Nacional.

Se trata entonces, de una pensión mínima, que se concedía<sup>63</sup> como consecuencia de un acto violento, con una regulación propia y exclusiva, que surge por las situaciones de violencia generalizadas que afectan al país, y cuyo régimen especial exime a sus beneficiarios de los requerimientos propios del ordenamiento prestacional. Esta prestación merece especial mención debido a que resulta excepcional, pues siguiendo los parámetros jurisprudenciales del Consejo de Estado en la aplicación de la *compensatio lucro cun damno*, esta ayuda humanitaria no es descontable al momento de calcularse el monto total de la reparación a una víctima del terrorismo, que deberá sufragar el Estado, toda vez que el juez administrativo colombiano ha afirmado en distintas ocasiones, que las sumas de dinero recibidas, provenientes de prestaciones de índole laboral, legal o del sistema de seguridad social, no se descuentan de la reparación plena del

---

<sup>63</sup>Es menester tener en cuenta que dicha norma ha perdido su fuerza ejecutoria por no haber sido prorrogada por la Ley 1106 de 2006.

daño, ya que en este caso, a través de dicho reconocimiento, no se les está otorgando una indemnización a esas personas. Para el Juez nacional son independientes la indemnización que se causa con el hecho dañino y la prestación laboral que se genera por el mismo hecho, porque estas últimas tienen una causa jurídica diferente.<sup>64</sup>

Entonces, se observa que en la responsabilidad del Estado por actos terroristas se aplica plenamente la *compensatio lucri cum damno*, no obstante que ya no existe una norma que lo establezca expresamente, máxime cuando la Corte Constitucional, en forma general, en sentencias como la C-197 de 1993, ha expresado que las disposiciones que ordenan deducir "del monto total de los perjuicios que se liquiden", las sumas entregadas a dichas víctimas, en cumplimiento del sistema de asistencia pública, consultan los principios de justicia y de equidad, "si se tiene en cuenta, además, que la reparación del daño con fundamento en la responsabilidad estatal no puede constituir una fuente de enriquecimiento. El resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar ese límite; y es obvio, que si el Estado ha reparado, en parte, ese perjuicio, no puede ser condenado de nuevo a reparar la porción ya satisfecha."

De tal manera que en estos asuntos cobra vital importancia el resabido adagio jurídico que versa que "se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño."

---

<sup>64</sup>HENAO, Juan Carlos. Op. Cit. p. 55-56.

### **3. LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA PROTECCIÓN Y REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO Y LOS FINES ESENCIALES DEL ESTADO**

Además de la vía judicial, en Colombia existen otras alternativas de orden administrativo a través de las cuales las víctimas de actos terroristas pueden conjurar asistencia y/o reparación de los perjuicios irrogados como consecuencia de tales actos.

Es claro que el terrorismo no solo genera cierta perturbación social, sino que también conlleva serias consecuencias económicas para aquellas personas que resultan damnificadas por este tipo de actos delictivos. Por tanto, resulta importante que el Estado implemente estrategias tendientes a aminorar aquellas nefastas consecuencias, máxime cuando la filosofía implantada a partir de la Carta Política vigente contempla a la solidaridad como uno de sus principios fundantes, y el sólo hecho de erigirse como un Estado Social de Derecho, lo conmina a procurar que las personas que hacen parte del mismo vivan en condiciones compatibles con la dignidad humana, donde existan plenas garantías a sus derechos fundamentales; y en el que las autoridades “están para proteger a todos los residentes en el país en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales.”

Cuando se desarrollan grandes actos de perturbación dentro de la comunidad como los actos de terrorismo, el gobierno históricamente ha recibido ciertas prerrogativas especiales que le permiten desarrollar actividades de represión y prevención de dichas acciones, que suelen encontrar génesis en los llamados estados de excepción, en donde el gobierno suele dictar normas tendientes en contra del terrorismo, con frecuencia se ponen ciertos límites a los derechos fundamentales.

Sin embargo, es responsabilidad de cualquier Estado, que dentro de su política integral antiterrorista se contemplen sistemas o mecanismos de reparación a la víctimas de estos siniestros, pues en un país con tantas deficiencias y problemas sociales, resulta importante que aquel se preocupe por reparar a las víctimas de estos acontecimientos, quienes, además, en muchos casos son personas pobres que no tienen el deber jurídico de soportar los perjuicios que llegaren a padecer como consecuencia del terrorismo, ya que problemas de tales envergaduras no se pueden solucionar simplemente con la represión.

En los párrafos siguientes analizaremos que medidas ha tomado el gobierno nacional en los últimos años con el fin de materializar el principio de reparación integral en favor de las víctimas del terrorismo y la necesidad de establecer en Colombia políticas públicas para la protección y reparación de dichas personas, de acuerdo a los fines esenciales del Estado.

Entre las normas más importantes que determinan cierta política desarrollada en torno a la materia merece especial mención el Decreto 444 de 1993, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades derivadas de la declaración del estado de conmoción interior a través de los decretos 1793 de 1992 y 261 de 1993, con el objeto de responder a la necesidad de prestar una ayuda humanitaria a las víctimas de atentados terroristas, con fundamento en los principios constitucionales de respeto a la dignidad humana, la prevalencia del interés general, la igualdad y la solidaridad social, entre otros.

Tal como habíamos mencionado, en esta normatividad se precisó que dicha ayuda no implicaba el reconocimiento por parte de la Nación o de la respectiva entidad pública de responsabilidad por los perjuicios causados con los atentados terroristas y además que en el evento en que dichas entidades fueran condenadas a reparar los daños causados a las víctimas, del monto total de los perjuicios habrían de deducirse las sumas que hubieren entregado en razón de los

programas de asistencia previstos en el decreto, disposiciones que fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional<sup>65</sup>, habida cuenta que lo anterior no impedía que a través de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se defina lo relativo a la existencia o inexistencia de la responsabilidad que pueda corresponderle a determinado sujeto público, por los perjuicios recibidos por las víctimas del terrorismo, y porque la reparación del daño con fundamento en la responsabilidad estatal no puede constituir una fuente de enriquecimiento. No obstante, se procuró garantizar a las víctimas inocentes asistencia humanitaria, médica, quirúrgica y hospitalaria, así como brindarles apoyo económico para la reparación de los daños causados por tales acciones

Luego se expidió la ley 104 de 1993, que mantuvo una estructura y contenido normativos muy parecidos a la anterior regulación y tuvo una vigencia inicial de dos años, pero que fue prorrogada por dos años más mediante la ley 241 de 1995, y que en desarrollo del principio de solidaridad social y dado el daño especial sufrido por las víctimas, dispuso en el Título II la asistencia humanitaria a través del Fondo de Solidaridad y Emergencia Social, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el INURBE y demás entidades públicas dentro del marco de su competencia legal, en materia de salud, vivienda, crédito y educación. De manera específica, en lo atinente a vehículos de transporte público urbano se dispuso en el artículo 35 que “no obstante las líneas de crédito para reposición o reparación de vehículos, el Gobierno Nacional mantendrá el seguro de protección de vehículos de transporte público urbano e intermunicipal contra atentados terroristas”, ello en virtud de que para aquella época tales vehículos eran objeto constante de atentados de esta naturaleza.

En las últimas normas del Título II de la ley en cita se consagró también que la asistencia que la nación o las entidades públicas presten a las víctimas de los atentados terroristas no implica reconocimiento por parte de la nación o de la

---

<sup>65</sup>Sentencia C-197 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell

respectiva entidad de responsabilidad alguna por los perjuicios causados por el atentado terrorista y en caso de que la nación o las entidades territoriales sean condenadas a reparar los daños a las víctimas de atentados terroristas, del monto total de los perjuicios que se liquiden se deducirán las sumas que la nación o las entidades públicas hayan entregado a las víctimas o en favor de las mismas.

Además la ley 104 aportó una definición de atentado terrorista, entendiendo por tal “aquellos cometidos con bombas o artefactos explosivos y tomas guerrilleras que afecten de forma indiscriminada a la población.” Las anteriores disposiciones serían prorrogadas, modificadas y adicionas por la ley 241 de 1995, la cual a su vez ampliaría la definición anterior, entendiendo por víctimas de atentados a aquellas personas que reciben perjuicios por razón de las atentados terroristas cometidos por bombas o artefactos explosivos, ataques guerrilleros y realizados de forma indiscriminada a la población y masacres realizadas de forma discriminadas por motivos ideológicos o políticos en el marco del conflicto armado interno.

Luego, la ley 418 de 1997 entraría a regular la materia y previó en el Título II la “atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado”, ampliando así el marco de aplicación de este sistema extendiéndolo no solo a las víctimas del terrorismo sino también a aquellas personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes, por razón de combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno y aquellas personas que ostente la calidad de desplazados en los términos del artículo 1 de la Ley 387 de 1997.

Ayuda que será prestada por la Red de Solidaridad Social y por las demás entidades públicas dentro del marco de sus competencias, siempre que la solicitud se eleve dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho. De igual manera

prevé la ley que la asistencia que la Nación o las entidades públicas presten a las víctimas no implica reconocimiento por parte suya de responsabilidad alguna por los perjuicios causados por tales actos. Igualmente se destaca que dicha normatividad invoca como fundamento el principio de solidaridad social, y el daño especial sufrido por las víctimas (principios que también fueron invocados en la ley 104 de 1993) y establece que éstas recibirán asistencia humanitaria, entendida por tal la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos enunciados.

Ahora, la ley 418 de 1997, fue prorrogada en su vigencia por tres años más, en virtud de la ley 548 de 1999, la cual a su vez por un término de cuatro años por la ley 782 de 2002; para ser nuevamente prorrogada en su vigencia por sendos periodos de cuatro años por las leyes 1106 de 2006 y 1421 de 2010, por lo que dicho sistema de asistencia pública actualmente se encuentra vigente hasta el mes de diciembre del año 2014.

En este punto también merece mención la ley 1201 de 2008, por la cual se regula el hallazgo de bienes por parte del servidor público, que dispuso en su artículo primero, que los bienes mostrencos, encontrados de manera fortuita por servidores públicos en cumplimiento de funciones públicas o con ocasión de las mismas, pertenecen a la Nación, y que esta última destinará estos bienes o los recursos que quedaren de su administración o enajenación en un sesenta por ciento (60%) a la atención de la población desplazada y un cuarenta por ciento (40%) a víctimas del terrorismo mediante la Consejería para la Acción Social según las normas vigentes sobre la materia, lo que crea una nueva fuente para obtener los recursos destinados para cumplir los propósitos anteriores.

Enrique Gil Botero sintetiza de manera muy acertada las idas rectoras comunes a las normas mencionadas, en los siguientes puntos:

1. Es una constante en todas las leyes que se han ocupado del asunto la invocación al principio de la solidaridad y el daño especial sufrido por las víctimas de atentados terroristas.
2. Resulta claro que se trata de una ayuda o asistencia humanitaria y no una indemnización, resarcimiento o reparación integral.
3. El concepto de víctimas de actos terroristas se integra el criterio de violencia política donde también se incluye las categorías de combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado, e igualmente, se tienen como víctimas de la violencia política a los desplazados y toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades.
4. Como particularidad se consagra que las víctimas que sufrieren una pérdida del 50 por ciento o más de su capacidad laboral, tendrán derecho a una pensión mínima legal vigente, de acuerdo a la ley 100 de 1993, siempre y cuando carezcan de otras posibilidades pensionales y de atención en salud.
5. No existe incompatibilidad entre la responsabilidad del Estado y la asistencia o ayuda humanitaria, por el contrario puede darse una comparación.
6. Se concluye, y además así lo consideran los violentólogos que pese a lo difuso que resulta definir el acto terrorista, aún poniendo en juego el principio de legalidad que señala la descripción cerrada de los tipos en derecho penal, si se tiene que el acto terrorista presenta dos características esenciales: 1) Tiene como objetivo a los no combatientes, a la población civil. 2) La violencia es utilizada para generar pánico en amplios sectores de la población, el miedo colectivo distingue el terrorismo de otras formas delictuales “el terrorismo básicamente es un arma psicológica, cuyo fin último es chantajear a un gobierno enfrentándolo a una opinión pública dispuesta a ceder el miedo.
7. El artículo 18 de la Ley 104 de 1993 delimitó el concepto de atentados terroristas a aquellos actos cometidos con bombas o artefactos explosivos y tomas guerrilleras que afecten indiscriminadamente a la población.<sup>66</sup>

Entonces podemos afirmar que en Colombia no existen políticas públicas que estén seriamente encaminadas a lograr la reparación integral de las víctimas de atentados terroristas, sino que sólo se ha desarrollado un sistema de asistencia pública que procura brindar apoyo a estas últimas para que puedan atender sus necesidades más perentorias y mitigar las vicisitudes generadas por dichas

---

<sup>66</sup>GIL BOTERO, Enrique. Responsabilidad extracontractual del Estado. Cuarta edición, Bogotá: Grupo editorial Ibáñez, 2010.pp. 336-337.

actividades. Debe reconocerse que a pesar de lo incipiente y poco efectivo que es dicho sistema, no deja de ser un importante avance en la materia. sin embargo, la situación se torna desoladora para aquellas personas que fueron perjudicadas por un atentado terrorista que no tuvo génesis en una falla en el servicio prestado por la fuerza pública y no iba encaminado a afectar a un ente representativo del Estado, pues tal como fue expuesto en el primer capítulo dichas personas no pueden acceder a la reparación ante la jurisdicción contencioso administrativa, ya que en tales circunstancias el Estado es irresponsable, y por vía administrativa tampoco alcanzarán la anhelada reparación debido a las falencias ya anotadas, por lo que solo le resta demandar civilmente a las personas que materialmente perpetraron el atentado, o constituirse en víctimas o parte civil y deprecar la reparación de los perjuicios padecidos, dentro del proceso penal respectivo, pero ello muchas veces resulta difícil ya que en la mayoría de los casos se desconoce la identidad de los terroristas y cuando éstos logran ser identificados y seguirseles el respectivo proceso penal o civil, generalmente no cuenta con la solvencia económica suficiente para sufragar el monto de la indemnización. Razones por las cuales resulta menester desarrollar políticas públicas que permitan subsanar tales falencias.

El panorama es un tanto distinto en otros países como Francia o España, que también han sufrido el flagelo del terrorismo aunque en menores dimensiones que el caso colombiano, pero que a diferencia del nuestro, han desarrollado ciertas leyes que procuran un verdadero régimen indemnizatorio para las víctimas del terrorismo.

Podemos citar por lo menos, a modo ejemplo, el caso español. En dicho país ibérico, además de la vía jurisdiccional, existe un régimen legal de reparación, el cual se encuentra constituido por normas como: el Real Decreto 1211 del 18 de julio de 1997, por el cual se aprueba el reglamento de ayudas y resarcimiento a las víctimas de delitos de terrorismo; Real decreto ley 13 de 1997, por el cual se

estableció la celebración de un sorteo de la lotería nacional a favor de las víctimas del terrorismo; Orden del 12 de septiembre de 1997, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de subvenciones a las asociaciones representativas y de defensa de las víctimas de terrorismo y a las entidades que realicen actividades asistenciales a favor de las mismas; Real decreto 73 de 1998, por el cual se regulan los criterios de asignación de las ayudas a las víctimas de terrorismo derivadas de los beneficios obtenidos en el sorteo de la lotería nacional del 18 de octubre de 1997.<sup>67</sup>

Finalmente, tenemos la ley 32 de 1999, quizás la más importante de todas, mediante la cual se alcanza la solidaridad con las víctimas del terrorismo, modificada parcialmente por la Ley 2 de 2003, y reglamentada por los Reales decretos 1912 de 1999 y de 288 de 2003. Dicha ley atribuye al Estado el deber de pagar las indemnizaciones debidas y no satisfechas por los autores y demás responsables de acciones terroristas a sus víctimas en concepto de responsabilidad civil derivada de delito. Pero dicha atribución se califica de extraordinaria y no comporta la asunción de ningún tipo de responsabilidad subsidiaria por parte del Estado, toda vez que el deber de pago de indemnizaciones es asumido por un principio de solidaridad y no de responsabilidad.

Este sistema atribuye al Estado tanto la responsabilidad derivada de delito declarada por sentencia judicial en firme, si la víctima no ha sido resarcida por el autor del delito; como la no declarada por sentencia firme, si se han cumplido a cabalidad las oportunas diligencias judiciales o se han incoado los procesos penales para el enjuiciamiento de los delitos. Así mismo, la asunción estatal de la obligación de pago de las indemnizaciones debidas por los autores de los delitos se encuentra sometida a una condición fundamental, y es que antes de percibir la indemnización cuyo pago asume el Estado, las víctimas o sus allegados con

---

<sup>67</sup>Ibíd. p. 333.

derecho a indemnización deberán transmitir a aquél sus derechos ya declarados por sentencia firme a ser indemnizados por los autores de los delitos o, de no haber sentencia firme, sus expectativas de obtener la declaración judicial de responsabilidad civil contra estos últimos. En esta medida, el Estado asume el deber de pagar las indemnizaciones que correspondía a los autores de los delitos, pero se subroga en el crédito contra los mismos. Lo cual es un aspecto sumamente importante porque blinda a las víctimas de la eventual insolvencia económica que puedan tener los agentes que perpetraron materialmente el atentado terrorista, y a su vez, dota de ciertas herramientas al Estado para aminorar el efecto lesivo que genera en su patrimonio el haber asumido dicha carga económica.

Según la ley española 32 de 1999, tendrán derecho a percibir la indemnización prevista en sus normas, las “víctimas de actos de terrorismo o de hechos perpetrados por persona o personas integradas en bandas o grupos armados o que actuaran con la finalidad de alterar gravemente la paz y seguridad ciudadana”. Pero tales atentados deben haber ocurrido entre el 1 de enero de 1968 y el 9 de octubre de 1999, es decir, hasta la fecha de su entrada en vigor. Por lo que tal como sucede en Colombia, el sistema legal español predetermina normativamente quienes pueden ser consideradas como víctimas del terrorismo y eventuales beneficiarias de aquel.

Ahora, dicha Ley no especifica si sólo los españoles, o también los extranjeros, tienen derecho a beneficiarse de las ayudas establecidas en la misma, pero doctrinantes como Oriol Mir Puigpelat, han arribado a la conclusión de que también las víctimas extranjeras tendrán acceso a la indemnización, a las ayudas y la condecoración de la Ley 32/1999, pues

El R.D. 1.912/1999 resuelve indirectamente el problema en los arts. 20.5, 24.2 y, sobre todo, en su art. 5.2.a). En los dos primeros, admite la posibilidad de que las víctimas beneficiadas por la Ley sean no residentes en España (ello

no implica, por sí solo, admitir que los extranjeros puedan beneficiarse de la misma, ya que también los españoles pueden no residir en España). Y, en el tercero, se contempla la de que los solicitantes de resarcimiento puedan tener nacionalidad distinta de la española en cuyo caso, dice el artículo, deberán acompañar su pasaporte o documento acreditativo de su nacionalidad. Más claro, si cabe, es el R.D. 1.974/1999, cuyo art. 6.1a) establece que los solicitantes de las distinciones honoríficas en él previstas deberán hacer constar su nacionalidad.<sup>68</sup>

Por otro lado, no todos los daños sufridos por las víctimas del terrorismo son indemnizables por el sistema legal, es decir, el Estado español no asume la totalidad de la responsabilidad civil derivada de los delitos cometidos por las organizaciones terroristas, sino sólo una parte correspondiente a determinados daños. Dado que, según la Ley en cita, son indemnizables algunos daños físicos o psicofísicos y la privación de la libertad de deambulación sufridos por las víctimas, circunscribiéndose la indemnizabilidad a los daños corporales o personales, consistentes en o derivados de fallecimiento, gran invalidez, incapacidad permanente absoluta, incapacidad permanente total, incapacidad permanente parcial, lesiones permanentes no invalidantes. Al ser así las cosas, quedan excluidos de la indemnización, los demás daños materiales que tengan un origen diferente, ya sea a título de daño emergente o lucro cesante, verbigracia, aquellos derivados de la destrucción de un bien raíz, o de un establecimiento de comercio, o un automóvil.

Al mismo tiempo, dicho sistema prevé una cuantificación tarifada de los perjuicios indemnizable<sup>69</sup>, la cual determina la cantidad invariable que percibirán las víctimas

---

<sup>68</sup>MIR PUIGPELAT, Oriol. "Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo, y su Reglamento de desarrollo, (<http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/18124/1/162367spa.pdf>).

<sup>69</sup>A modo de ejemplo:

- a) Fallecimiento: 23 millones de pesetas.
- b) Gran invalidez: 65 millones de pesetas.
- c) Incapacidad permanente absoluta: 16 millones de pesetas.
- d) Incapacidad permanente total: 8 millones de pesetas.
- e) Incapacidad permanente parcial: 6 millones de pesetas ( ...) etc.

de actos de terrorismo en caso de inexistencia de sentencia firme declarativa de responsabilidad civil de los autores de los delitos -porque no haya habido sentencia o porque, habiéndola, no reconozca o no permita reconocer una cantidad en concepto de responsabilidad civil por daños físicos o psicofísicos-; a su vez, sirve también como mínimo a percibir por dichas víctimas en caso de existencia de sentencia judicial firme. En efecto, cuando haya resolución judicial, la indemnización será la fijada en la misma -debidamente actualizada-, excepto cuando sea inferior a la contenida en la Ley, en cuyo caso el Estado abonará la diferencia. Quedando claro que la indemnización que percibirán las víctimas del terrorismo no podrá ser nunca inferior, aunque sí superior, a las cuantías señaladas en la ley.<sup>70</sup>

Finalmente, también podemos destacar del sistema resarcitorio español, que la indemnización de la Ley 32/1999 es compatible con todas aquellas medidas específicas de protección y ayuda a las víctimas del terrorismo previstas por las leyes a lo largo de los últimos 20 años. En este sentido, es una medida más, acumulable a las ya establecidas. La indemnización también es compatible con la protección genérica que ofrece la Seguridad Social y la asistencia sanitaria recibida por distintas entidades gubernamentales, con las indemnizaciones que puedan percibirse en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración e, incluso, con las cantidades que se puedan recibir del Consorcio de Compensación de Seguros o de compañías aseguradoras con las que las víctimas hayan suscrito pólizas de seguro de cobertura de daños personales. Razón por la cual podemos afirmar que en España no se aplica de manera estricta el *compensatio lucro cum damno*, tal como suele aplicarse en Colombia.

Así el sistema español, además de ser un verdadero sistema indemnizatorio, resulta ser más generoso que el esquema de asistencia pública colombiano, permitiendo que en aquel país existan mayores oportunidades de reparación para

---

<sup>70</sup>MIR Puigpelat, Oriol. Ob. Cit., p. 6.

las víctimas del terrorismo, indistintamente si el atentado terrorista fue perpetrado en contra de un ente representativo del Estado o logró perpetrarse en virtud de una falla en el servicio de seguridad prestado por la fuerza pública.

Otra alternativa por medio de la cual se puede brindar mecanismos de reparación y apoyo a las víctimas de actos terroristas es por medio del aseguramiento, ya sea a través de seguros de persona, seguros de daños y/o de responsabilidad, los cuales pueden ser privados o estatales.

Con los contratos de seguros y su relación con actos terroristas suele ocurrir algo muy peculiar, y es que con frecuencia los riesgos de terrorismo suelen ser inasegurables, al ser catalogados como riesgos catastróficos. Las leyes que se encargan de regular la actividad aseguradora por parte del sector privado en nuestro país, tienden a establecer el tratamiento que se le debe dar a los llamados riesgos ordinarios, siendo los mismos aquellos que acontecen en circunstancias corrientes en la vida del hombre; y dan por sentado la no asegurabilidad técnica de eventualidades de ocurrencia excepcional, caracterizadas por tener una gran potencialidad catastrófica, verbigracia, las catástrofes naturales como los terremotos, huracanes, etcétera; y las de orden sociopolítico, como las guerras, las sublevaciones, motines y tumultos populares.

“Los denominados riesgos catastróficos, escasos en su frecuencia pero devastadores en sus efectos, se consideran técnicamente inasegurables porque al margen de conveniencias político-comerciales, escapan a los supuestos de la sana ortodoxia aseguradora”.<sup>71</sup> En este punto las entidades aseguradoras han recurrido al artículo 1105 de nuestro Código de Comercio, el cual está comprendido en el acápite alusivo al seguro de daños, el cual señala que se

---

<sup>71</sup>JARAMILLO, Esteban. Los Actos Terroristas y el Seguro Privado. En: Asociación Colombiana de Derecho de Seguros ACOLDESE. Memorias de XII Encuentro Nacional. El Seguro en la Propiedad Horizontal y ante los Actos Terroristas. Medellín, 1986, p. 82.

entenderán excluidas dentro del contrato de seguro las pérdidas o daños que sufran los objetos asegurados o los demás perjuicios causados por guerra civil o internacional, motines, huelgas, movimientos subversivos, conmociones populares y otros riesgos catastróficos.

Ahora, si bien el riesgo de terrorismo en muchos casos suele ser catalogado dentro de este grupo, no hay que perder de vista que los actos terroristas son sustancialmente distintos de los actos de guerra, la guerra civil o los movimientos subversivos. Tal como lo manifiesta Sergio Yepes Restrepo, nosotros consideramos que teniendo en cuenta las circunstancias de nuestro país, el tratamiento frente a un acto terrorista y su aseguramiento amerita un tratamiento especial y autónomo frente a las demás situaciones mencionadas, por ello debe cubrirse de manera expresa, bien sea dentro del amparo básico de los seguros de daños o en un anexo a la póliza como se ofrece en la práctica a través del AMIT (actos mal intencionados de terceros), pero con una redacción clara, expresa y precisa que incluya el acto terrorista cometido por personas pertenecientes a grupos subversivos o por personas no subversivas.<sup>72</sup>

La exclusión de riesgos catastróficos o extraordinario dentro del contrato de seguro privado, ha sido común en las legislaciones de la mayoría de países del mundo. No obstante, en algunos de ellos se ha desarrollado alternativas para que dichos riesgos no queden totalmente inasegurados. Un ejemplo por antonomasia de ello, nos los brinda también el sistema español, donde se ha desarrollado un complejo esquema de aseguramiento accesorio para aquellos riesgos que tradicionalmente no son cobijados por las pólizas emitidas por la industria aseguradora privada. En España existe una institución única, multidisciplinaria denominada el Consorcio de Compensación de seguros, cuya esencia es servir de

---

<sup>72</sup> YEPES RESTREPO, Sergio. "Aseguramiento de los riesgos por actividades terroristas. En: Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y Responsabilidad Civil y del Estado. Medellín, Librería Jurídica Sánchez R. LTDA., agosto de 2001. p.81

complemento de la actividad aseguradora privada, siempre bajo el principio de ausencia de competencia con el sector privado, el objeto de garantizar la atención de las necesidades de protección no cubiertas totalmente por aquellas y que sin embargo se hace necesario cubrir por razones de interés público y general<sup>73</sup>

La naturaleza del Consorcio de Compensación de Seguros es de una sociedad estatal, siendo una entidad pública empresarial que se desarrolla actividades eminentemente mercantiles. Su origen se remonta a finales de la guerra civil española, época en la que el gobierno se enfrentaba a una difícil situación y donde por un lado existía la necesidad de adoptar todas las medidas posibles para reparar los cuantiosos daños causados y permitir la más rápida recuperación económica, y por otro, requirieron normas que resolviesen las discrepancias sobre en qué medida correspondía al sector asegurador atender las reclamaciones, toda vez que, en general, el riesgo de guerra no estaba contemplado en las pólizas. En virtud de ello, en el ámbito de los daños patrimoniales, la ley 40 de octubre de 1940, reguló un compromiso entre asegurados y entidades para someter al arbitraje de la Junta de Consultiva de Seguros las normas de actuación, entidad que dispuso que las entidades aseguradoras y reaseguradoras afectadas contribuirían con un millón de pesetas para afrontar los daños, y para el resto de los mismos, la ley 124 de 1944 creó el Consorcio de Compensaciones.<sup>74</sup> El consorcio desde entonces asumiría la tarea de indemnizar los perjuicios ocasionados por la guerra y las demás entidades aseguradoras aquellos perjuicios producto de los riesgos comunes.

Esta institución ha tenido una importante evolución que no es oportuno comentar en el presente trabajo. Sin embargo destacamos que la misma actualmente cumple dos tipos de funciones: Aseguradoras y no aseguradoras, cuando se

---

<sup>73</sup> MACHETTI BERMEJO, Ignacio. El Consorcio de Compensación de Seguros: Institución única, multidisciplinaria y flexible al servicio del Seguro Español. En: *El sector asegurador y de los planes y fondos de pensiones ICE*, No. 833, Noviembre-Diciembre 2006, P. 70.

<sup>74</sup> *Ibíd.*, p. 70.

comporta como entidad liquidadora de empresas de seguro o cuando participa en la elaboración de planes y programas de prevención y reducción de siniestros y su desarrollo de las correspondientes campañas y medidas preventivas, entre otras.

Entre sus funciones aseguradoras, que son las que realmente nos interesan, tenemos que el mismo actúa como asegurador subsidiario, con funciones de Fondo de Garantía, en los casos en que existiendo una póliza emitida por otra entidad, ésta no se hace cargo de los siniestros por haber sido declarada en concurso (es decir, en quiebra), o por encontrarse en un proceso de liquidación intervenida o asumida por el propio Consorcio o el causante del siniestro es desconocido o no está asegurado; y también obra en forma de reaseguro, frente a manifestaciones catastróficas derivadas de acontecimientos de la naturaleza en el ámbito de actividades agropecuarias. Así mismo, el Consorcio funge como asegurador directo, en el supuesto, en que determinados ramos, un solicitante de seguro no encuentra entidad que ofrezca cobertura, caso en el que dicha institución emite la correspondiente póliza (seguros obligatorios de automóviles, cazador y viajeros), o cuando la póliza no cubre determinados riesgos (riesgos extraordinarios) o cuando el mercado no asume la totalidad del riesgo. En el caso de riesgos extraordinarios, estos son clasificados en dos grupos: fenómenos de naturaleza (inundación, terremoto, erupciones volcánicas, etc.) y hechos de carácter socio político terrorismo, motín popular, rebelión, sedición y actos de las fuerzas armadas en tiempos de paz)<sup>75</sup>.

Anteriormente, el riesgo de terrorismo era con frecuencia no era tomado en cuenta riesgo extraordinario, sin embargo a raíz de los actos de terroristas del 11 de septiembre y 11 de marzo alcanzaron un nivel de destrucción en vidas y en bienes inimaginables, aumentado considerablemente las cifras referentes pérdidas, que ha repercutido considerablemente el mundo del seguro y del reaseguro, tornando, en la mayoría de los casos, inviables para las empresas

---

<sup>75</sup>Ibíd., p. 82.

dedicadas a esta actividad mercantil, cubrir tales riesgos. De allí la importancia de que el Consorcio actualmente asuma la cobertura de dicho riesgo.

El seguro de riesgos extraordinarios prestado por el Consorcio es de carácter obligatorio, y se recauda a través de las pólizas tradicionales. De esta manera todas las pólizas de determinados ramos deben incorporar, además de las coberturas que le son propias, la de riesgos extraordinarios para los mismos bienes y los mismos capitales. Pólizas que generalmente se refieren a daños sobre las cosas, las de automóviles, vehículos ferroviarios, incendios y eventos de la naturaleza, robo, rotura de cristales, daños a maquinaria, equipos electrónicos y ordenadores, pérdidas pecuniarias diversas; y en lo relativo al seguro de personas, los de accidentes y los seguros de vidas que cubran accidentes.<sup>76</sup> Ahora, generalmente, la cobertura de los riesgos extraordinarios sigue a la póliza a la que va anexa en todo lo relativo a capitales asegurados, periodo de cobertura o cláusulas especiales.

Así este sistema, nos da idea de una buena alternativa, que se podría implementar en Colombia con el fin de servir de respaldo para la reparación integral de las víctimas del terrorismo, especialmente para aquellas que no se ven favorecidas por las condiciones establecidas en la jurisprudencia administrativa, ya explicada.

Ahora, a diferencia de lo que ocurre con el seguro privado, por la vía del seguro estatal, en Colombia se han logrado muchos avances en el aseguramiento de riesgos de terrorismo. En un primer momento, a finales de los años ochenta, el Estado promovió garantizar la reparación de los daños que pudieran sufrir los propietarios de los vehículos de transporte público por razones de actos terroristas, teniendo en cuenta que en sectores rurales con frecuencia éstos se constituyeron en uno de los blancos preferido para actos de esta naturaleza, el Estado contrataba seguros de amparo para cubrir dichos riesgos por los lapsos en

---

<sup>76</sup> *Ibíd.*, p. 80.

los que se anunciaba la celebración de actos que implicaran posibles perturbaciones del orden público.

Así, por ejemplo, el Presidente de la República, haciendo uso de las facultades derivadas de la declaración de estado de sitio (hoy estado de conmoción interior, art. 213 de la Constitución) celebró mediante decreto 2205 de 1988 con La Previsora S.A., Compañía de Seguros un contrato de seguros para amparar los vehículos de servicio público de transporte colectivo de pasajeros, para garantizar la prestación del servicio durante los actos de alteración del orden público, con cobertura en todo el territorio nacional por el término de 72 horas, comprendidas entre las 00:00 horas del día 26 hasta las 24:00 horas del día 28 de octubre de 1990, fechas en las cuales estaba prevista la realización de un paro organizado por las centrales obreras.<sup>77</sup>

De igual manera, mediante decreto 2764 de 1990 se ordenó contratar con la misma entidad un seguro por el término de 72 horas, comprendidas entre las 18:00 horas del día 13 hasta las 18:00 horas del día 16 de noviembre de 1990, para cubrir los riesgos que eventualmente pudieran sufrir los vehículos encargados de prestar el servicio público de pasajeros durante esas fechas en las cuales estaba prevista la realización de un paro laboral.

Luego, debido a las grandes alteraciones del orden público que afectaban al país, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1828 del 12 de noviembre de 1992, por medio del cual se ordenó a las entidades aseguradoras en las cuales participe el capital estatal en un porcentaje igual o superior al cincuenta por ciento (50% ), asumir de manera inmediata en la oportunidad que señale el Gobierno Nacional, por conducto del Ministro de Hacienda y Crédito Público, aquellos riesgos relacionados con circunstancias excepcionales cuando por sus especiales

---

<sup>77</sup>Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de febrero 1999, consejero ponente Ricardo Hoyos Duque, expediente No. 10731.

características no puedan ser asumidos razonable y oportunamente por las demás aseguradoras, tales como los riesgos de terrorismo. De este modo a partir de 1992, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público celebró con La Previsora S.A. un contrato de seguro para amparar los vehículos de servicio público que sufrieran daños causados “por actos mal intencionados de terceros”, que ha prorrogado y modificado en forma sucesiva para cubrir en la actualidad los daños que sufran los vehículos por “actos provenientes de huelgas, amotinamientos, conmociones civiles y/o terrorismo cometidos por grupos subversivos” y que excluye aquellos riesgos amparados por el Instituto Nacional de Vías conforme a la póliza que contrajo con la misma entidad aseguradora para cubrir daños causados por actos terroristas.<sup>78</sup>

Se trata de un seguro obligatorio que impone a las entidades aseguradoras que en el texto de las respectivas pólizas se cumpla con los fines de la filosofía que inspira a dicho decreto. Así lo describen doctrinantes como Sergio Yepes<sup>79</sup>, quien afirma que en estos seguros dentro de la cobertura se encuentran la pérdida total de vehículos por daños, pérdida parcial por daños, lucro cesante, gastos de grúa y protección del vehículo asegurado. Así mismo señala que en la respectiva póliza se precisa que los actos y/o demás eventos amparados cometidos dentro del territorio nacional por movimientos o grupos subversivos o al margen de la ley no son considerados actos de guerra o guerra civil. Y de las exclusiones existentes con frecuencia en las pólizas de terrorismos para vehículos se destacan:

- Pérdidas o daños sufridos por el vehículo por causa directa o indirecta de guerra, guerra civil o por actos de fuerzas extranjeras.
- Responsabilidad civil contractual y extracontractual que se derive de los hechos amparados.

---

<sup>78</sup>Ibíd.

<sup>79</sup>YEPES RESTREPO, Sergio. Op. Cit. p. 86-87.

- Pérdida o daños ocasionados a la carga.
- Hurto del vehículo o de alguna de sus partes, sea que ocurra como consecuencia o no de un hecho amparado por ésta.
- Muerte y lesiones a las personas.
- Daños a las edificaciones y sus contenidos.
- Vehículos que tengan coberturas de pérdidas totales y parciales donde el evento ocurrido tenga amparo con otras compañías de seguros.<sup>80</sup>

A partir de lo anterior, se descubre que las disposiciones del Decreto 1828 del 12 de noviembre de 1992, han tenido su desarrollo básicamente en el seguro de daños y más exactamente en el de vehículo automotores, lo cual conduce a que existe un escaso nivel de cobertura por parte del seguro estatal, ya que muchos bienes estarían al desamparo frente a las consecuencias lesivas generadas por actos terroristas, al ser excluidos de este tipo de garantías.

De igual forma, el Estado también ha implementado un seguro básico de personas, que cubre riesgos de terrorismos. Dicho seguro se encuentra desarrollado en el Decreto 3990 del 17 de octubre de 2007, por el cual se reglamenta la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes del Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, se establecen las condiciones de operación del aseguramiento de los riesgos derivados de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, eventos catastróficos y terroristas, las condiciones generales del seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, Soat, y se dictan otras disposiciones.

Dicho seguro de carácter obligatorio está constituido para garantizar los riesgos derivados de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito,

---

<sup>80</sup>Ibíd., p. 87.

eventos catastróficos y terroristas, cuyo cubrimiento está a cargo de Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes del Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga. Para efectos del mismo, de acuerdo al artículo 1 eiusdem se consideran eventos terroristas los provocados con bombas u otros artefactos explosivos, los causados por ataques terroristas a municipios así como las masacres terroristas, que generen a personas de la población civil, la muerte o deterioro en su integridad personal.

El seguro contempla varios beneficios a los que pueden acceder las víctimas de eventos terroristas, tales como Servicios médico-quirúrgicos correspondientes una indemnización hasta por ochocientos (800) salarios mínimos legales diarios vigentes en el momento de la ocurrencia del evento<sup>81</sup>; indemnización por incapacidad permanente. La incapacidad permanente dará derecho a una indemnización máxima de ciento ochenta (180) salarios mínimos legales diarios vigentes a la fecha del evento, de acuerdo con la tabla de equivalencias para las indemnizaciones por pérdida de la capacidad laboral y el Manual Único de Calificación de la Invalidez; indemnización por muerte de la víctima como consecuencia directa del accidente de tránsito o del evento terrorista o catastrófico, siempre y cuando ocurra dentro del año siguiente a la fecha de este, la cual es equivalente a seiscientos (600) salarios mínimos legales diarios vigentes aplicables al momento del accidente o evento; indemnización por gastos funerarios, por un valor máximo de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales diarios vigentes al momento de la ocurrencia del accidente o evento; y también una Indemnización por gastos de transporte y movilización de las víctimas al centro asistencial.

---

<sup>81</sup>Sin embargo, la entidad administradora del Fosyga está en la obligación de contratar un seguro para garantizar una cobertura superior a la anotada en el inciso anterior a las víctimas que requieran asistencia por encima de dicho tope, o constituir una reserva especial para cubrir estas eventualidades.

Cabe destacar que, de conformidad con el artículo 4 de dicho Decreto, las personas naturales o jurídicas que consideren tener derecho a las prestaciones amparadas, deberán acreditar la ocurrencia del suceso y su cuantía, para lo cual podrán utilizar cualquiera de los medios probatorios señalados en la ley, siempre que sean conducentes, pertinentes e idóneos para demostrar efectivamente los hechos a los que se refiere; no obstante, quienes aleguen ser víctimas de un atentado terrorista deberán aportar una Certificación expedida por una de las siguientes autoridades: el Alcalde del respectivo municipio o distrito, la Personería Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en su ausencia, las autoridades correspondientes de la Policía Nacional o del Ejército o, en últimas, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia, respecto de que la persona ha sufrido las consecuencias de tal atentado.

Para ello, ese mismo cuerpo normativo le impone al Alcalde o la Personería del respectivo municipio o distrito, el deber de elaborar un censo dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la ocurrencia del evento terrorista, que contenga como mínimo el nombre e identificación de la víctima y las circunstancias de modo, tiempo y lugar del evento al que se refiere y remitir copia al Fosyga.

Finalmente, es oportuno iterar que quien debe asumir el pago de los gastos que demande la atención integral de las víctimas de eventos catastróficos y terroristas, es la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito, ECAT, cuyos recursos derivan de diversas fuentes, entre las que encontramos: Las transferencias efectuadas por las entidades aseguradoras autorizadas para operar el ramo de seguro obligatorio de daños corporales causados a las personas en accidente de tránsito, constituida por el 20% del valor de las primas emitidas, lo cual se realiza el bimestralmente; Aportes y donaciones en dinero o en

especie de personas naturales y jurídicas nacionales o extranjeras; Los rendimientos de sus inversiones; una contribución equivalente al 50% del valor de la prima anual establecida para el seguro obligatorio de accidentes de tránsito, que se cobrará en adición a ella, las compañías de seguros están obligadas a recaudar esta contribución y a transferirla al Fosyga dentro de los diez (10) primeros días hábiles de cada mes; Los recursos que se obtengan como consecuencia de los procesos de repetición que adelante el Fosyga, por cualquier suma que hubiere pagado con ocasión de un accidente de tránsito, derivada del incumplimiento de la obligación del propietario del vehículo automotor de adquirir el seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, Soat; los demás que reciba a cualquier título.

Resulta claro entonces, que en Colombia se han desarrollado ciertas herramientas o programas con el fin de mitigar las graves consecuencias generadas por los actos terroristas, sin embargo aún es menester desarrollar nuevas políticas públicas que permitan una verdadera reparación integral de las víctimas, ya sea a través de un sistema de reparación por vía administrativa o por medio del fortalecimiento del sistema de aseguramiento ya sea estatal o privado.

#### 4. CONCLUSIONES

El panorama de la responsabilidad extracontractual del Estado por actos terroristas no ha cambiado mucho en los últimos diez años. El Consejo de Estado no ha podido consolidar una verdadera línea jurisprudencial sobre la materia, sino que su posición ha oscilado en tomar distintos criterios de imputación; es así como en varias ocasiones ha acudido al sistema de la falla en el servicio, al riesgo excepción o al daño especial.

En estos casos, la falla del servicio se da cuando el daño se produce como consecuencia de la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia, bien sea porque la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y ésta no se le brindó, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible para repeler, evitar o atenuar el hecho dañoso; también se aplica este régimen por acción, cuando funcionarios públicos participaron directamente en la comisión del hecho.

Por otra parte, para un sector de la Jurisprudencia nacional, el Estado expone en riesgo a unas personas más que otras en su actuar legítimo, como por ejemplo el vivir cerca a instalaciones oficiales, que son apetecidas por este tipo de delincuentes. Por eso en los casos en que el atentado terrorista va dirigido contra una instalación pública o un ente representativo del Estado, ese riesgo creado por el Estado, pues ha puesto en situación especial a una o varias personas en particular, por lo cual su sacrificio se torna excepcional y da lugar al surgimiento de la responsabilidad. En cambio, para un grupo reducido de magistrados, ante este último supuesto, lo que ocurre es una vulneración a la igualdad frente a las cargas públicas, ocasionada por la actuación legítima del Estado en el cumplimiento de deber de proteger vida, bienes y honra de los habitantes, lo cual da lugar a que el

Estado pueda ser declarado responsable del pago de los perjuicios ocasionados por el acto terrorista, tomando como título de imputación la teoría del daño especial.

En los más recientes pronunciamientos de la Sección Tercera de la Sala Contencioso Administrativa se ha avizorado una gran tendencia que propugna acabar con el sistema del daño especial como fuente de responsabilidad para resolver esta clase de eventos; sin embargo, dentro de la misma institución también existes personas que abanderan la defensa del mencionado régimen de imputación, lo cual ha generado un fuerte e importante debate entre los miembros de la corporación, siendo estos últimos los mismos que han elaborado las propuestas doctrinales más importantes sobre la materia.

A pesar de que los principales defensores de la teoría del daño especial centran su argumentación en los postulados y garantías constitucionales, es claro que esta teoría evidencia serias inconsistencias teorías al momento de su aplicación. Siendo la principal en que cuando un grupo insurgentes realiza un ataque terrorista en inmediaciones de una instalación oficial, los daños en realidad no son causados directamente por el Estado en ejercicio de una actuación legítima, sino por tercero, lo cual permite establecer que es más factible aplicar la teoría del riesgo excepcional, habida cuenta de que para esta teoría no es necesario acreditar quién fue el autor material de los daños, sino que basta con demostrar que fueron producidos como consecuencia de la creación estatal de riesgos.

En esta medida, en un conflicto armado como el que padece nuestro país es claro que existe una mayor potencialidad de que las edificaciones y los miembros de la fuerza pública se constituyan en objetivos directos de los ataques perpetrados por los grupos insurgentes. En estas situaciones la teoría del riesgo excepcional debe mirarse desde una dimensión más amplia y no como un riesgo beneficio.

Cabe destacar, que las tesis anteriores no siempre resultan garantista para todas las víctimas del terrorismo. El panorama se torna desolador para aquellas personas que son víctimas de atentados terroristas ocasionales, imprevisible y sin ningún objetivo específico o cuyo blanco sea un particular, pues para tales casos el Estado es completamente irresponsable, y la mayoría de los veces se desconoce la identidad del autor material del atentado. Supuesto que no encaja en ninguna de las tesis anteriores, por lo que dichas víctimas por vía judicial nunca alcanzarán la tan anhelada reparación por parte del Estado.

Además la incoherencia jurisprudencial latente coloca en una posición engorrosa a las víctimas, pues no tienen certeza sobre que título de imputación invocar, ya que a pesar de que el Juez administrativo puede aplicar el principio *iura novit curia*, no debe perderse de vista que en la aplicación del mismo el juez no puede pasar de un régimen de responsabilidad objetivo a uno subjetivo. De tal manera, que si el demandante invoca como título de imputación el daño especial o el riesgo excepcional, el juez en virtud de tal principio no puede aplicar el régimen de responsabilidad por falla del servicio, toda vez que esta último siempre requiere de mayores elemento, por lo que ser lo contrario se vulneraría el derecho de defensa del demandado.

Entre las acciones constitucionales, las acciones de grupo son las usadas comúnmente por las víctimas de actos terroristas, debido a su carácter indemnizatorio. EL Consejo de Estado ha reconocido textualmente que los atentados terroristas pueden ser génesis de la afectación del derecho a la paz dando lugar a un perjuicio colectivo, lo que en teoría abre las puertas a la posibilidad de eventualmente ejercer la acción popular frente a estas situaciones. No obstante, el Consejo de Estado resalta que es un derecho de carácter “proclamatorio”, es decir, pertenece a la categoría de aquellos derechos que fijan objetivos prioritarios a la ley y al Estado para su concreción, y del cual hacen parte

la totalidad de los derechos asistenciales. Este carácter pone entre dicho la posible eficacia directa de tal derecho.

La reparación de las víctimas de actos terroristas debe realizarse con base al principio de reparación integral. El Consejo de Estado ha precisado los parámetros a los cuales debe ceñirse el juez administrativo al momento de aplicar tal principio, tomando como base de ello el artículo 8 de la ley 975 de 2005, “ por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”, es decir, los mismos elementos de la justicia restaurativa, pero con ciertas restricciones en su aplicación, pues a los perjuicios ocasionados por actos terrorista les ha dado el tratamiento de daños antijurídicos emanados de lesiones a bienes o intereses jurídicos que no se refieran a derechos humanos, no aplicando entonces medidas reparatorias tendientes a la preservación de la memoria histórica, ni mecanismos de reparación colectiva. Pese a dicha desarrollo jurisprudencial, consideramos que es posible que el juez administrativo en estos casos pueda ordenar medidas reparatorias distintas a las pecuniarias, habida cuenta que, indubitablemente, de los actos terroristas podrían derivarse afectaciones graves a los derechos humanos.

En las sentencias más recientes sobre responsabilidad del Estado por actos terroristas el Consejo de Estado ha tasado los perjuicios materiales, reconocidos (daño emergente y lucro cesante) a través de los criterios actuariales tradicionales, y tomando como base en Índice de Precios al Consumidor. Pero en la caso de los perjuicios inmateriales se ha asumido una nueva óptica, aplicando un test de proporcionalidad para la tasación de los perjuicios morales, y respecto a los demás perjuicios inmateriales se propugna por superar la distinción que se hace entre perjuicio fisiológico, o la subsunción que se presentó entre éste y las alteraciones graves a las condiciones de existencia, estableciendo que debe

reconocerse un solo daño que cubra todos los ámbitos propios al daño inmaterial, como puede ser con el denominado “daño a la salud”.

El principio de *compensatio lucro cum damno* es a todas luces aplicable en los casos en que por vía judicial las víctimas del terrorismo pretendan el reconocimiento y pago de la indemnización por los perjuicios sufridos con ocasión de dichos actos y que previamente hayan recibido alguna de las ayudas humanitarias.

Además de la vía judicial, en Colombia existen otras alternativas de orden administrativo a través de las cuales las víctimas de actos terroristas pueden conjurar asistencia y/o reparación de los perjuicios irrogados como consecuencia de tales actos. Sin embargo, en Colombia no existen políticas públicas que estén seriamente encaminadas a lograr la reparación integral de las víctimas de atentados terroristas, sino que sólo se ha desarrollado un sistema de asistencia pública que procura brindar apoyo a estas últimas para que puedan atender sus necesidades más perentorias y mitigar las vicisitudes generadas por dichas actividades. Esta situación contrasta con la de países como España donde se ha desarrollado un verdadero sistema de reparación por vía administrativa, en donde el Estado asume el deber de pagar las indemnizaciones que correspondía a los autores de los delitos, pero se subroga en el crédito contra los mismos. Lo cual es un aspecto sumamente importante porque blindo a las víctimas de la eventual insolvencia económica que puedan tener los agentes que perpetraron materialmente el atentado terrorista, y a su vez, dota de ciertas herramientas al Estado para aminorar el efecto lesivo que genera en su patrimonio el haber asumido dicha carga económica. Así el sistema español, además de ser un verdadero sistema indemnizatorio, resulta ser más generoso que el esquema de asistencia pública colombiano, permitiendo que en aquel país existan mayores oportunidades de reparación para las víctimas del terrorismo, indistintamente sin el atentado terrorista fue perpetrado en contra de un ente representativo del

Estado o logró perpetrarse en virtud de una falla en el servicio de seguridad prestado por la fuerza pública.

Otra alternativa por medio de la cual se puede brindar mecanismos de reparación y apoyo a las víctimas de actos terroristas es por medio del aseguramiento, ya sea a través de seguros de persona, seguros de daños y/o de responsabilidad, los cuales pueden ser privados o estatales. Sin embargo, en nuestro país, el riesgo de terrorismo en muchos casos suele ser catalogado como un riesgo catastrófico, a pesar de ser sustancialmente distinto de los actos de guerra, la guerra civil o los movimientos subversivos, por lo que es un riesgo que con frecuencia no suele ser cubierto por los seguros privados.

Una buena alternativa, que se podría implementar en Colombia con el fin de servir de respaldo para la reparación integral de las víctimas del terrorismo, a través de la actividad aseguradora es con la creación de un Consorcio de Compensaciones que se encargue de cubrir los riesgos extraordinarios.

A diferencia de lo que ocurre con el seguro privado, por la vía del seguro estatal, en Colombia se han logrado muchos avances en el aseguramiento de riesgos de terrorismos. En un primer momento, a finales de los años ochenta, el Estado promovió garantizar la reparación de los daños que pudieran sufrir los propietarios de los vehículos de transporte público por razones de actos terroristas, teniendo en cuenta que el sectores rurales con frecuencia éstos se constituyeron en uno de los blancos preferido para actos de esta naturaleza, el Estado contrataba seguros de amparo para cubrir dichos riesgos por los lapsos en los que se anunciaba la celebración de actos que implicaran posibles perturbaciones del orden público.

Finalmente, a partir de lo anterior podríamos afirmar que es necesario que nuestro sistema de responsabilidad y reparación a las víctimas de actos terroristas evolucione concretamente hacia un sistema legal de reparación por

vía administrativa, y se desarrolle un sistema integral de aseguramiento,dejando a un lado, aquellas políticas públicas que sean de simple asistencia pública sino que se enfoque a una verdadera reparación de los perjudicados.

## BIBLIOGRAFÍA

DIAZGRANADOS, Santiago. “Responsabilidad del Estado por Daño Especial”, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2001,

DE Cupis, Adriano. “El Daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil, trad. Ángel Martínez Sarrión, 2ª ed., Barcelona, Casa Editorial Bosch, 1970

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y HERNÁNDEZ Tomás-Ramón. “Curso de Derecho Administrativo”. Tomo II, Bogotá-Lima: Palestra-Temis, 2006.

GUERRA DE ROUX, Yolanda. “Novedosa Tendencia Jurisprudencial Colombiana sobre Responsabilidad del Estado por actos terroristas, en: “Prolegómenos: derechos y Valores”, vol. XIII, núm. 25, enero-junio 2010, Bogotá, pp.11-126.[citado 6 de octubre de 2011]. ISSN 0121-182X Disponible en Internet: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=87617271007>.

GIL BOTERO, Enrique. “Responsabilidad del Estado por los daños causados por actos terroristas,” en: Revista del Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y del Estado, No. 11, pp. 33-76.1. Agosto de 2001.

GIL BOTERO, Enrique. “Responsabilidad extracontractual del Estado”, Cuarta edición, Bogotá: Grupo editorial Ibáñez, 2010.

GÓMEZ POSADA, José Fernando. “Teoría y Crítica de la responsabilidad por daños del Estado en Colombia”, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2003.

GÜECHÁ Medina, Ciro Nolberto. “Responsabilidad del Estado por Actos de Terrorismo”. Bogotá, Universidad Santo Tomás, Grupo Editorial Ibañez, 2012.

HENAO PÉREZ, Juan Carlos. “Presentación General de la Responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia”, en “*Jornadas Colombo-Venezolanas de Derecho Público*”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996, pp. 730-803

HENAO PÉREZ, Juan Carlos. “El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés”. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998.

HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier. “Evolución Jurisprudencial de la responsabilidad del Estado por daños causados por actos terroristas” en: *Revista del Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y del Estado*, No. 15, pp. 7-27, octubre de 2003.

HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier. “Novedades Jurisprudenciales de la Responsabilidad Extracontractual del Estado” en: *Gerencia Jurídica Pública, Memorias Segundo Seminario Internacional, II Módulo*, Bogotá; Secretaría General Dirección Jurídica Distrital, 2005 [consultado el 31 de agosto de 2011]  
[http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/PDF/SemInt\\_ModuloII1v.pdf](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/PDF/SemInt_ModuloII1v.pdf)

JARAMILLO, Esteban. “Los Actos Terroristas y el Seguro Privado”. En *Asociación Colombiana de Derecho de Seguros ACOLDESE. Memorias de XII Encuentro Nacional. El Seguro en la Propiedad Horizontal y ante los Actos Terroristas*. Medellín, 1986. P. 179-192.

LÓPEZ, Miguel Ángel. “Acto terrorista... un concepto posible pero... ¿conveniente?” [Citado 2011-10-06]. Disponible en Internet:  
<http://www.ustatunja.edu.co/derecho/images/investigacion/documentos/art1.pdf>

LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. “Comentarios al Contrato de Seguro”. Cuarta Edición, Bogotá: Dupre Editores, 2004.

LLAMAS POMBO, Eugenio. "Formas de Reparación". En Universidad Javeriana, "Realidades y tendencias del Derecho en el Siglo XXI. Derecho Privado. Tomo IV. Volumen II, Bogotá: Editorial Temis S.A., 2010.

MACHETTI Bermejo. Ignacio. "El Consorcio de Compensación de Seguros: Institución única, multidisciplinaria y flexible al servicio del Seguro Español". En: "*El sector asegurador y de los planes y fondos de pensiones ICE*, No. 833, Noviembre-Diciembre 2006

MIR Puigpelat, Oriol. "Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo, y su Reglamento de desarrollo. [Citado el 25 de junio de 2012]-  
<http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/18124/1/162367spa.pdf>).

MARTINEZ Bautista, Jorge Enrique y DÍAZ Bernal, Lucely. "Acciones Populares. El ministerio Público en la defensa del medio ambiente." Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 1999.

PAILLET, Michel. "La responsabilidad administrativa". Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

PELÁEZ, Juan Carlos. "Reflexiones sobre los fundamentos de la jurisprudencia administrativa francesa y colombiana en materia de actos de terrorismo" En: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Temas de derecho público, No. 61, Bogotá: Ed. Universidad Externado de Colombia, 2001

POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA "*El Terrorismo: análisis criminológico*" en "Revista Criminalidad, Análisis y profundización". Consultado el día 20 de julio de 2011, <http://asportal.policia.gov.co/.../El%20Terrorismo%20Análisis%20Criminológico.pdf>.

RAMÍREZ, Octavio Jorge. Consideraciones Generales sobre la Responsabilidad del Estado por Actos Terroristas” En: Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y *Responsabilidad Civil y del Estado*”. Medellín, Librería Jurídica Sánchez R. LTDA., agosto de 2001, p. 7-32

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. “*Derecho Administrativo General y colombiano*”, Décima tercera edición, Bogotá: Editorial Temis, 2002.

ROJAS Quiñones, Sergio Alberto. “La responsabilidad extracontractual del Estado por ataques terroristas: ¿falla en el servicio, riesgo excepcional o daño especial?: Una revaluación de la jurisprudencia del Consejo de Estado”. En: *Univeristas Estudiantiles*, No N° 6: 227-251, enero-diciembre de 2009, p. .315 – 339.

SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. “La responsabilidad extracontractual de la administración pública”. Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005.

SOLARTE RODRÍGUEZ, Arturo. “El principio de reparación integral del daño en el derecho contemporáneo”. En: ECHEVERRY Urubú, Álvaro. “Responsabilidad Civil y Negocio Jurídico Tendencias del Derecho Contemporáneo”. Bogotá; Grupo Editorial Ibáñez, Universidad Santo Tomás, pp. 195-197.

RUIZ ORJUELA, Wilson. “Responsabilidad del Estados y sus regímenes”, Bogotá: Ecoe Ediciones, 2010.

YEPES RESTREPO, Sergio. “Aseguramiento de los riesgos por actividades terroristas.” En: Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y *Responsabilidad Civil y del Estado*”. Medellín, Librería Jurídica Sánchez R. LTDA., agosto de 2001, p- 77-90.

TABARES VÁSQUEZ, Héctor; BOTERO, Samuel; ORTIZ, Armando. “El seguro y el Terrorismo” En: Asociación Colombiana de Derecho de Seguros ACOLDESE. Memorias de XII Encuentro Nacional. El Seguro en la Propiedad Horizontal y ante los Actos Terroristas. Medellín, 1986. P. 147-153.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. “Acciones populares y de grupo en la responsabilidad civil”, Medellín: Editorial Diké, 2001.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. “Tratado de responsabilidad civil”, Tomo I, Bogotá: Editorial Temis, 2007.

## **JURISPRUDENCIA**

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia, Sentencia de 22 de febrero de 1966. Consejero Ponente Jorge de Velasco Álvarez.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 28 de abril de 1967 Consejero Ponente Carlos Portocarrero Mutis.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 3 de Marzo de 1975. Consejero Ponente Carlos Portocarrero Mutis.

CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera 5 de julio de 1991 expediente: 6014, actor: Anibal Orozco Cifuentes, ponencia del Consejero Daniel Suarez Hernández.

CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 1991, exp. 6453, Actor: Tomás A. Badillo de Ángel y otros, Consejero Ponente: Daniel Suárez Hernández.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia del 5 de julio de 1991 expediente: 6014, Consejero ponente Daniel Suarez Hernández.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 30 de julio 1992, consejero ponente Julio Cesar Uribe Acosta, expediente No. 6828.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del doce (12) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993), Consejero Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández, Expediente No. 8233

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 4 de julio de 1997, expediente: 10.098, ponencia del Consejero Ricardo Hoyos Duque.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia del 22 de noviembre de 1991, Consejero Ponente Julio Cesar Uribe Acosta, expediente No. 6784.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 13 julio de 1993, consejero ponente Juan Montes Hernández, expediente No. 8163.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de febrero 1999, consejero ponente Ricardo Hoyos Duque, expediente No. 10731.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 18 de marzo de 2010, Expediente 15591. Consejero Ponente Enrique Gil Botero

CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 21 de febrero de 2002, expediente 13661, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera sentencia de fecha 2 de mayo de 2002, expediente 13251, con ponencia de la Dr. María Elena Giraldo Gómez.

CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera, Sentencia del 10 de julio de 2003, expediente 14218, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, c. P.: Alier Eduardo Hernández Enríquez auto no. 04753 de mayo 27 de 2004, (ag); rad. No.: 04753

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, c. P.: Enrique Gil Botero, sentencia del 4 de diciembre de 2004, expediente 15571.

CONSEJO DE ESTADO, Sala Contencioso Administrativa salvamento de voto del consejero Mauricio Fajardo Gómez, en la la sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630, Consejera Ponente Ruth Stella Correa Palacio.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, salvamento de voto del consejero Mauricio Fajardo Gómez, en la la sentencia del 28 de junio de 2006, expediente No. 16630, Consejera Ponente Ruth Stella Correa Palacio.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Salvamento de voto, sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente 13371, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 2007, exp. 16180, Actor: José Ramiro Vargas Palacios, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2007, ex. 15494, Actor: Luis Alberto Vega y otros, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo de 2007, expediente 16421, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 20 de febrero de 2008, Expediente 16996. Consejero Ponente Enrique Gil Botero.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente 00605-02(AG). Consejera Ponente Myriam Guerrero De Escobar

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de marzo de 2010, expediente 15591. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia del 1 de febrero de 2012, consejero ponente Enrique Gil Botero, expediente No. 21567.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia del 26 de enero de 2012, consejera ponente Stella Conto Díaz del Castillo, expediente No. 18617.

CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, sentencia del 1 de febrero 2012, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente No. 21567.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 008 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-197 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-333 de 1996, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero.

CORTE CONSTITUCIONAL sentencia. C-215 DE 1999. MP: Martha Victoria Máchica.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-569 de 2004 M.P. Rodrigo Opriman Yepes.

## **NORMATIVIDAD**

### **Nacional**

Constitución Política de 1991.

Decreto 2205 de 1988 (octubre 25). Por el cual se autoriza a la Previsora S. A., Compañía de Seguros para asegurar los vehículos automotores de servicio público colectivo de pasajeros. Diario Oficial No. 38.547 de 25 de octubre de 1988.

Decreto 2591 de 1991 (noviembre 19). Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. Diario Oficial No. 40.165 de 19 de noviembre de 1991.

Decreto 2006 de 1992. Por el cual se dictan normas de conmutación sobre asunción por parte de la Nación, de pérdidas ocasionadas por actos terroristas al sector transportador. Diario Oficial No. 40690 del 15 de diciembre de 1992.

Decreto 444 de 1993 (marzo 8). Por el cual se dictan medidas de apoyo a las víctimas de atentados terroristas. Diario Oficial No 40.784, del 9 de marzo de 1993.

Decreto 3990 de 2007. (Octubre 17). Por el cual se reglamenta la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes del Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, se establecen las condiciones de operación del aseguramiento de los riesgos derivados de daños corporales causados a las

personas en accidentes de tránsito, eventos catastróficos y terroristas, las condiciones generales del seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, Soat, y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 46.785 de 18 de octubre de 2007.

Ley 104 de 1993 (diciembre 30). Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 41.158, de 31 de diciembre de 1993.

Ley 100 de 1993 (diciembre 23). Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 41.148 de 23 de diciembre de 1993.

Ley 387 de 1997 (julio 18). Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la república de Colombia. Diario Oficial No. 43.091, de 24 de julio de 1997.

Ley 418 de 1997 (diciembre 26). Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 43.201, de 26 de diciembre de 1997.

Ley 446 de 1998 (julio 7). Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del código de procedimiento civil, se derogan otras de la ley 23 de 1991 y del decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del código contencioso administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia. Diario Oficial No. 43.335 de 8 de julio de 1998.

Ley 472 de 1998 (agosto 5). Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 43.357, de 6 de agosto de 1998.

Ley 548 de 1999 (diciembre 23). Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No 43.827, de 23 de diciembre de 1999.

Ley 782 de 2002 (diciembre 23). Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones. Diario Oficial No. 45.043, de 23 de diciembre de 2002.

Ley 975 de 2005 (julio 25). Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios. Diario Oficial No. 45.980 de 25 de julio de 2005.

Ley 1106 de 2006 (diciembre 22). Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y se modifican algunas de sus disposiciones. Diario Oficial No. 46.490 de 22 de diciembre de 2006.

Ley 1201 de 2008 (junio 23). Por la cual se regula el hallazgo de bienes por parte del servidor público. Diario Oficial No. 47.029 de 23 de junio de 2008.

Ley 1421 de 2010 (diciembre 21). Por medio de la cual se prorroga la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006. Diario oficial No. 47.930 de 21 de diciembre de 2010.

## **España**

Ley 32 de 1999 (8 de octubre). De Solidaridad con las víctimas del terrorismo.

Real Decreto 1211 de 1997 (18 de julio). Por el cual se aprueba el reglamento de ayudas y resarcimiento a las víctimas de delitos de terrorismo.