

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado. Consta de 4 cuadernos.

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS
Secretario

Radicado: 17001-23-33-000-2012-00136-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Over Augusto Gañan Gañan
Accionado: D.A.S.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)


Estése a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en providencia de 28 de enero de 2021 (fls. 845 a 855 del presente cuaderno), la cual confirmó parcialmente la sentencia proferida en primera instancia por esta Corporación (fls. 788 a 798).

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto liquídense los gastos del proceso, devuélvanse los remanentes si los hubiere y archívese el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS	
El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 179 de fecha 05 de octubre de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.	
Manizales,	
_____ Carlos Andrés Díez Vargas Secretario	

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES

Manizales, 1° de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Radicación	17001 33 33 003 2013 00257 02
Clase	Reparación directa
Demandante	Wilmar García Benítez y Otros
Demandado	Municipio de Pácora – Departamento de Caldas
Providencia	Sentencia No. 62

Procede la Sala a decidir el **recurso de apelación** interpuesto por las partes demandante y demandada municipio de Pácora, contra la sentencia proferida por el **Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales**, el día quince (15) de mayo de 2018, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. Antecedentes:

A. Pretensiones

Solicitan los demandantes que por parte de esta Corporación se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“1. Que se declare administrativa y solidariamente responsable a la parte demandada Municipio de Pácora, Caldas representada legalmente por su alcalde o por quien haga sus veces y al departamento de Caldas representado legalmente por su Gobernador o por quien haga sus veces por los hechos y omisiones en el incurrieron y que ocasionaron la muerte del menor de edad Iván Darío García Aranzazu.

2. *Que se declare administrativa y solidariamente responsable a la parte demandada Municipio de Pácora, Caldas representada legalmente por su alcalde o por quien haga sus veces y al departamento de Caldas representado legalmente por su Gobernador o por quien haga sus veces por los hechos y omisiones en el incurrieron y que ocasionaron las lesiones a María Eunires Aranzazu Díaz.*

3. *Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se hagan por lo menos, o en la suma que se probaren, las siguientes condenas:*

3.1. *Que se condene a la parte demandada municipio de Pácora, Caldas y Departamento de caldas a favor de maría Eunires Aranzazu a título de indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado las sumas de (...)*

3.2. *(...) Lucro cesante futuro*

3.3. *(...) Perjuicios morales*

(...)

3.5. *(...) Perjuicios por el daño a la vida de relación.*

4. *(...) Perjuicios materiales (...)"*

B. Hechos

Manifiesta el apoderado de los demandantes que el señor Wilmar García Benítez es propietario del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 112-0006489 ubicado en el Municipio de Pácora, vereda Los Morros, en cuyo predio residía en una casa de habitación con su esposa, la señora María Eunires Aranzazu Díaz, con su hija, Leidy Lorena García Aranzazu y su hijo Iván Darío García Aranzazu.

Sostiene que el 12 de junio de 2008, la alcaldía municipal de Pácora mediante el Comité Local de emergencia notificó al señor Wilmar García Benítez, la orden de desalojo a través de acta de notificación por encontrarse en peligro inminente de deslizamiento por causa de grandes grietas que incluyen la vivienda; y que, atendiendo a dicha orden, el Señor García y su familia, desalojaron la vivienda, y se postularon ese mismo año al proyecto "Construcción de vivienda de interés social rural en sitio propio", pero no pudiendo acceder al beneficio de vivienda, tomando la decisión de regresar a su antiguo hogar.

Refiere que el día 14 de octubre de 2010 se realizó visita técnica por un representante del FNR –sic- y de la administración municipal, cuyo objeto era la reubicación de 516 viviendas de la zona, esto es, pasados 2 años y 4 meses de la orden de desalojo, donde se pudo incluir a la demandante en un proyecto de reubicación.

Narran los demandantes que en la visita técnica señalada, se dejó constancia de las condiciones de la vivienda que amenazaba ruina por deslizamiento de material con 4 personas que vivían allí; afirmando que, era el municipio de Pácora, mediante la alcaldesa, o la oficina de planeación o el Comité Local y Regional de Emergencias, quienes tenían la obligación legal de desalojar la vivienda y proceder a su demolición, garantizando con ello la vida y bienes de la familia.

Dice que el día 12 de abril de 2011, siendo aproximadamente entre las seis y las siete de la mañana, se presentó un deslizamiento de tierra que arrasó con el inmueble donde habitaba el menor de edad Iván Darío García Aranzazu, sus padres, hermana y madre; resultando de ello fallecido el citado menor, y lesionada la señora madre, María Eunires Aranzazu, quien perdió su miembro inferior derecho.

Finalmente, sostienen los demandantes que con el fallecimiento del joven, los demandantes se vieron afectados, empeorando con sus precarias condiciones económicas con toda la situación.

C. Fundamentos de derecho.

En este ítem el apoderado de los demandantes únicamente hace una cita de normas vulneradas, siendo ellas los 140 y 161 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como los artículos 2341 a 2360 del Código Civil, y artículo 13 de la ley 1285 de 2009.

C. Contestación de la demanda.

- **Demandada Gobernación del Departamento de Caldas (Fls. 93 a 108 C. 1).**

El Departamento de Caldas contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, afirmando que no es posible configurar una responsabilidad administrativa en cabeza suya, toda vez que los hechos ocurridos tuvieron su origen en hechos naturales y la conducta omisiva por parte de los demandantes al no atender la orden de desalojo impartida por la alcaldía de Pácora.

Se pronuncia frente a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante reclamados por los demandantes, y sostiene que, al momento de ocurrencia de los hechos la señora Aranzazu Díaz, no desarrollaba ninguna actividad que generara un lucro, por lo que no existe en este caso lucro cesante consolidado ni futuro.

Afirma que no hay en este caso responsabilidad del Departamento de Caldas, pues no hay acción u omisión de su parte, y contrario a ello, se encontraba adelantando los trámites necesarios para llevar a cabo el proceso de construcción de viviendas, tal como consta en la circular número 12 de o de abril de 2011, 4 días antes del derrumbe, donde informa a los alcaldes y secretarios de planeación, que se llevaba a cabo licitación pública para la adjudicación de construcción de 516 viviendas en varias veredas de los 18 municipios del departamento de Caldas, con resolución de calamidad pública rural.

Así mismo hace alusión al principio de subsidiaridad, concluyendo que la responsabilidad se encontraba en cabeza de la autoridad local del municipio de Pácora, y que dentro de las pruebas aportadas por el demandante se encuentra el oficio número SPOP 131 de 26 de mayo de 2011 y sus anexos, bien puede establecerse que el alcalde de Pácora, actuó de manera diligente frente al riesgo en que se encontraba la familia Aranzazu.

Propone las excepciones denominadas *“Fuerza mayor o caso fortuito”*, *“Culpa exclusiva de la víctima”*, *“Inexistencia del nexo de causalidad”*, *“Inexistencia de responsabilidad”*, y *“Excepciones innominadas”*

- **Demandado Municipio de Pácora (Fls. 140 a 145 C. 1).**

El demandado municipio de Pácora responde la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, afirmando que no era obligación del municipio demoler la propiedad privada que se discute, pues de acuerdo con el certificado de tradición, el propietario del bien era el señor Wilmar García Benítez, pues de haberlo hecho, se estaría demandando ahora por una extralimitación de autoridad al destruir un bien ajeno; y que, pese a que la actuación del municipio al notificar que el bien generaba un riesgo, la familia asumió la responsabilidad y el riesgo de su actuar, pues no puede el ente territorial estar vigilante de cada actuación de las personas.

Afirma el municipio realizó las visitas pertinentes y ordenó el desalojo con el fin de prevenir el riesgo y el daño a las personas; así como afirma que las personas (no precisa cuáles), fueron incluidas en dos oportunidades en proyectos de vivienda rural, el primero de construcción de viviendas de interés social rural en sitio propio, y luego proceso de reubicación de 516 viviendas en zona rural del departamento de Caldas desprendiendo de ello una actuación clara del municipio para prevenir el riesgo y ayudar a la población; sin que pueda el municipio responder por el riesgo que voluntariamente y con pleno conocimiento asumió el señor Wilmar García y su familia, pues lo acontecido es su responsabilidad; máxime cuando el municipio de Pácora es uno de sexta categoría, con recursos insuficientes para entregar a cada habitante una propiedad, estando presente cuando debía hacerlo, cumpliendo su deber de notificación y apoyo.

Propone el municipio las excepciones que denomina *“Ausencia de nexo causal”*, *“Buena fe en las actuaciones del municipio de Pácora”*, *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*, *“Culpa exclusiva de la víctima”*, e *“Incumplimiento de una orden administrativa”*.

- **Llamada en garantía Aseguradora Solidaria de Colombia LTDA entidad Cooperativa (Fls. 161 a 174 C.1).**

La llamada en garantía Compañía Aseguradora responde la demandada afirmando que no le consta ninguno de los hechos de la misma, así como se opone a todas las declaraciones y condenas; coadyuva las excepciones propuestas por el municipio de Pácora.

Seguidamente se pronuncia frente a los hechos del llamamiento en garantía, haciendo alusión a que la póliza que se relaciona con el llamamiento es una denominada multi riesgo, y ampara al asegurado dependiendo de lo consignado en la carátula según las exclusiones generales y particulares de cada sección.

Ante el llamamiento en garantía expone que, las razones argumentadas dentro del llamamiento no son válidas ni exactas, ya que la póliza de responsabilidad civil que se invoca, no ampara las acciones ni los hechos resultado de conducta de dolo o culpa grave, ni siniestros consecuencia de hundimientos, asentamientos, desplazamientos, derrumbes o desprendimiento de tierra.

Propone las excepciones denominadas *“Inexistencia de amparo de los hechos origen de la demanda”*, *“Inexistencia de obligaciones de indemnizar al asegurado, municipio de Pácora”*, *“No cubrimiento de lucro cesante ni perjuicios morales”*, *“Prescripción de la acción”*, y *“Límite del valor asegurado”*.

E. El fallo recurrido (Fls. 359 a 372 C.1)

La sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales el día 15 de mayo de 2018, resolvió declarar fundada la excepción de falta de legitimación por pasiva del Departamento de Caldas, así como la inexistencia de obligación de indemnizar al asegurado propuesta por la Aseguradora Solidaria llamada en

garantía.

Así mismo, declaró administrativa y patrimonialmente responsable al municipio de Pácora por los perjuicios causados a los demandantes, reducidos en un 70% por la conducta de unas de las víctimas, como consecuencia del fallecimiento del menor Iván Darío Aranzaz y las lesiones padecidas por la señora María Eunires Aranzazu Díaz; y condena al municipio de Pácora a pagar a cada uno de los demandantes el valor de los perjuicios morales, y el reconocimiento de perjuicios materiales a la citada señora, negando las demás pretensiones de la demanda.

Hace el Juez el estudio bajo el título de falla del servicio, debiendo acreditarse por los demandantes, anotó, los presupuestos que permitan endilgar responsabilidad a las entidades demandadas.

Luego relata lo probado dentro del proceso, tanto las pruebas documentales, testimoniales y dictamen pericial de pérdida de capacidad laboral; y hace un estudio del daño, encontrando concretado éste en el fallecimiento del menor Iván Darío García Aranzazu, así como en las lesiones de la señora María Eunires Aranzazu Díaz.

Continúa el Juez con el estudio de imputabilidad del daño a las entidades demandadas haciendo un recuento de los hechos y la forma como éstos ocurrieron, para afirmar que en este caso, para el momento que se ordenó el desalojo de la vivienda del señor Wilmar García, el 12 de junio de 2008, la administración municipal de Pácora, en cabeza del Comité de Emergencias, era concedora de la situación de riesgo que se evidenciaba en el sitio, tal como fue corroborado por el testigo Jorge Luis Calvo Ramírez, quien hacía parte de dicho Comité; y que, para el mes de octubre de 2010, fecha en que se realizó la segunda visita a la vivienda de propiedad del señor Wilmar García, la condición de riesgo persistía y se hacía más evidente por la ola invernal que se presentaba para la época, lo cual fue ratificado por la Secretaría de Planeación. De lo cual concluye el Juez que el deslizamiento de tierra que se presentó en el talud contiguo a la vivienda de propiedad del

señor Wilmar García Benítez, resultaba previsible, lo que permite descartar la configuración de un hecho de fuerza mayor o caso fortuito conforme a lo señalado por el Departamento de Caldas.

También señala el Juez que pese a lo previsible del deslizamiento, el municipio de Pácora no adoptó las medidas administrativas y policivas necesarias tendientes, en primer lugar a hacer cumplir por parte del señor Wilmar García Benítez, la orden de desalojo emitida en el año 2008, y en segundo lugar, a ordenar la demolición de la vivienda ubicada en el sitio de alto riesgo; omisiones que, a juicio del Despacho, fueron determinantes en la producción del daño y que constituyen falla del servicio en cabeza de la administración municipal.

En cuanto a la omisión del Departamento de Caldas, consideró el Juzgado que no se advierte en cabeza de dicha entidad, obligación alguna relacionada con la materialización de la orden de desalojo, pues ello, es una atribución propia de los alcaldes; y que, si bien es cierto que el Departamento de Caldas no le brindó al demandante una solución de vivienda definitiva, en el curso del proceso se comprobó que en el año 2013, la Gobernación de Caldas hizo entrega de una vivienda al señor Wilmar García Benítez.

Continúa el Juez con un estudio sobre la actuación de las víctimas, pues afirmó que no puede pasar por alto que, si bien el hecho de las víctimas no constituyó la causa exclusiva del daño, se encuentra acreditado que el señor Wilmar García Benítez, fue notificado en el mes de junio de 2008 de la orden de desalojo de la vivienda de su propiedad por el alto riesgo que representaba, no obstante de manera libre y consciente, junto con su esposa y dos hijos, tomó la decisión de regresar al inmueble con las consecuencias ya sabidas; por lo que se da una con causalidad entre el Estado y el hecho de las víctimas en el origen del daño; siendo la propia conducta de las víctimas la que mayoritariamente incidió en la producción del mismo en un 70%.

También se pronuncia el Juez sobre la obligación de la llamada en garantía, y concluye que los perjuicios ocasionados a los demandantes no se encuentran asegurados en la póliza multi riesgo número 994000000072, pues los hechos que dieron origen a los mismo, tuvieron lugar en un predio de un tercero, que no se encuentra dentro de la cobertura de la póliza, por lo que se declara fundada la excepción de inexistencia de obligación de indemnizar al asegurado.

Finalmente hace el Despacho la liquidación de los perjuicios, reconociendo los perjuicios morales solicitados por la muerte del menor Iván Darío García Aranzazu, en las proporciones reducidas en un 70% del máximo jurisprudencial sugerido, en atención a la concurrencia de culpas.

Y en relación con las lesiones sufridas por la señora María Eunires Aranzazu, se encuentra probada la pérdida de capacidad laboral en un 46.10%, reconociendo los perjuicios morales por lesiones, en un 70%.

Frente al daño de la vida en relación, considera el Juez que no se encuentra acreditado respecto de los demandantes, pues no existe prueba de alteración a sus condiciones de existencia; y de los perjuicios materiales de lucro cesante, se encuentra probado según prueba testimonial que la señora María Eunires Aranzazu Díaz se dedicaba a las labores del hogar y ayudaba a su esposo en el campo; pero que al no acreditarse el monto exacto que percibía se tendía en cuenta el salario mínimo mensual vigente, incrementado en un 25% por concepto de prestaciones sociales, y monto al cual se le extrae el 46.10% que equivale a la pérdida de capacidad laboral sufrida, reduciendo en un 70% en atención a la concurrencia de culpas.

F. El recurso de apelación

- Parte demandada (Fls. 380 a 386 C. 1A).

El demandado municipio de Pácora presenta recurso de apelación citando que se ratifica en la contestación de la demanda, las excepciones propuestas y alegatos presentados; sostiene que la parte demandante es la

única responsable de los daños padecidos, pues por su cuenta y riesgo decidieron regresar a su propiedad, pese las órdenes del municipio; y que, en el hecho número 2 de la demanda, el cual transcribe, la parte demandante acepta la orden de desalojo; así como que el municipio realizó las visitas pertinentes, ordenó el desalojo, y los demandantes fueron incluidos en un proyecto de vivienda de interés social rural en sitio propio.

Cita que no puede el municipio responder por un riesgo asumido por el demandante, señor Wilmar García y su familia; así como se refiere al hecho de la naturaleza y el actuar del demandante, rompiendo con ello el nexo causal, siendo cumplidor el municipio de sus deberes de ordenar el desalojo de la vivienda.

Sostiene que el día 14 de octubre de 2010 se realizó visita técnica al lugar de los hechos, con el fin de verificar las condiciones del lugar para el proyecto reubicación de varias viviendas, proyecto en el cual se incluyó al demandante, y se construyó vivienda rural, constando acta de recibido de su parte.

Refiere que el municipio no podía demoler la vivienda en la cual vivía la familia García Aranzazu, porque era propiedad privada, y que es responsabilidad exclusiva de los demandantes, haber regresado a un sitio de alto riesgo, del cual el municipio de Pácora ya había emitido orden de desalojo, y cita unos pequeños apartes testimoniales para confirmar lo citado.

Afirma la apoderada que debe declararse fundada la excepción denominada “culpa exclusiva de la víctima”, debido a que el municipio no es responsable de los hechos ocurridos, y los demandantes, pese a tener conocimiento del alto riesgo en que se encontraba su vivienda, bajo su propia responsabilidad, regresar a habitar el lugar, pese a las advertencias realizadas, de tal manera que el daño no puede imputarse al demandado municipio de Pácora, bien por no existir un nexo causal en este caso, por presentarse un eximente de responsabilidad.

Relata que el deslizamiento ocurrió el 12 de abril de 2011, casi tres años después del desalojo, lo cual muestra lo imprevisible del suceso, por lo que no había manera de prever el momento en el cual iba a ocurrir; motivos por los cuales solicita revocar el fallo impugnado, y exonerar de responsabilidad al municipio de Pácora.

- Parte demandante (Fls. 387 a 392 C. 1)

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida en primera instancia porque se aparta del argumento que sustenta la exoneración de responsabilidad al Departamento de Caldas, y sobre la concurrencia de culpas, en la cual se endilga a los demandantes la responsabilidad en un 70% en los hechos que dieron origen a la demanda.

Seguidamente se pronuncia sobre la responsabilidad del Departamento de Caldas, y cita 61 del Decreto 919 de 1989, relacionado con las funciones de atención y prevención de desastres, por lo que el Departamento de Caldas es administrativa, solidaria y patrimonialmente responsable al omitir su deber de colaboración y ejecución de las medidas de atención y prevención de desastres, pues los testigos dijeron que desde el nivel nacional se dio la orden de activar los comités de emergencias; afirmando que, desde el 12 de junio de 2008, fecha de la primera notificación de desalojo, tenían la obligación legal de colaborar y ejecutar los planes de atención y prevención de desastres, realizando las acciones de ordenar el desalojo, demoler la vivienda por amenaza de ruina y reubicar permanentemente a los afectados.

Dice que los hechos y omisiones ocurrieron de manera reiterada e ininterrumpida, donde el departamento de Caldas y el municipio de Pácora son responsables, por cuanto el 12 de junio de 2008 se dio la primera orden de desalojo, siendo atendida bajo el supuesto de la reubicación; y que el 14 de octubre de 2010, se dio la segunda orden de desalojo, la cual no pudo ser atendida por pérdida en la confianza legítima de las instituciones; y el 12

de abril de 2011 ocurrió el deslizamiento de tierra que generó los daños por los que se reclama. Solicitando que se modifique la sentencia, en cuanto a declarar fundada la excepción de inexistencia de responsabilidad del departamento de Caldas, y en su lugar, se declare responsable y se le condene al pago de los perjuicios reclamados.

Finalmente hace una exposición sobre la actuación de las víctimas, dice que se incumplió el deber de desalojo, demolición y reubicación; así como que, la familia García Aranzazu dió cabal cumplimiento a la orden de desalojo del 12 de junio de 2008, pero que por las necesidades de resguardo, se vieron obligados a regresar a su hogar, ante el incumplimiento de las autoridades de reubicarlos.

Sumado a lo anterior, refiere que la escasa escolaridad e ignorancia de las víctimas, sobre temas de prevención y atención de desastres, no pudieron advertir sobre el peligro de deslizamiento, máxime, si habían transcurrido cerca de dos años desde la primera orden de desalojo, sin presencia de un deslizamiento.

Argumenta que no es cierto que el demandante García Benítez, de manera libre y consciente tomó la decisión de regresar al inmueble, pues afirma que no obra prueba sobre la notificación del acto de desalojo a toda la familia; que no obra prueba del conocimiento real de todos los habitantes de la vivienda, sobre el riesgo al cual estaban expuestos; y que no se puede endilgar la responsabilidad a una persona que no tiene los medios científicos necesarios para conocer los hechos relacionados con un deslizamiento de tierra.

Finalmente dice que bajo la hipótesis de configurarse una concurrencia de culpas, por principio de justicia y equidad, ésta no debería superar el 50%, atendiendo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos; por lo que solicita se modifique y/o revoque la sentencia de primera instancia, sobre la presunta concurrencia de culpas, y, en su lugar, se declare que los hechos y omisiones de la demandada, incidieron en

mayor medida en el resultado dañoso, por lo que debe modificarse la indemnización, debiendo ser disminuidos únicamente en un 10%.

G. Alegatos de conclusión de segunda instancia.

- Parte Demandada (Fls. 10 a 15 C. 5)

La apoderada judicial de la demandada presenta su escrito de alegatos reiterando en su totalidad lo expuesto en el recurso de apelación y contestación de la demanda.

Resalta la responsabilidad de los demandantes en los daños padecidos, su voluntad de regresar al bien, pese a una orden de desalojo, haber sido beneficiarios de una vivienda de interés social para vivienda rural; así como la inexistencia del nexo causal y la culpa exclusiva de la víctima en este caso, solicitando se nieguen las pretensiones de la demanda.

- Llamada en garantía (Fls. 16 y 17 C. 5)

La llamada en garantía compañía aseguradora Solidaria de Colombia solicita se confirme la sentencia de primera instancia en lo relacionado con su dicha aseguradora, porque la cobertura de la póliza procede cuando las circunstancias obedecen al giro ordinario de los negocios del asegurado,; y en este caso, se presentan varias exclusiones relacionadas con las lesiones y daños ocasionados por hundimiento o asentamiento de terrenos, corrimientos de tierra, y perjuicios morales o lucro cesante de los damnificados.

- Parte Demandante (Fls. 18 a 23 C. 5)

El apoderado judicial de los demandantes presenta su escrito de alegatos en segunda instancia, los cuales coinciden en su totalidad con el escrito de apelación interpuesto por el mismo, exactamente los mismo argumentos, citas y afirmaciones.

H. Concepto del Ministerio Público.

El Ministerio Público no intervino en esta etapa procesal de conformidad con la constancia secretarial visible a folio 24 del cuaderno número cinco (5).

II. Consideraciones:

Pretenden los demandantes que se declare administrativa y solidariamente responsable al Municipio de Pácora, Caldas, y al departamento de Caldas por los hechos y omisiones en el incurrieron, y que ocasionaron la muerte del menor de edad Iván Darío García Aranzazu, las lesiones de la señora María Eunires Aranzazu Díaz, y los perjuicios materiales e inmateriales que con ello se causaron.

1. Problemas jurídicos a resolver.

1. ¿Son las entidades demandadas responsables de los daños y perjuicios que se ocasionaron a la parte actora, como consecuencia del deslizamiento de tierra ocurrido el 12 de abril de 2011 en la vereda Los Morros en el municipio de Pácora, Caldas?
2. O por el contrario, ¿En este caso se presentó la causal de exoneración de responsabilidad denominada “culpa exclusiva de la víctima”?

2. Sobre el título de Imputación

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo que consagra la acción de reparación directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación

administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

En este caso, la parte actora consideró que los demandados Municipio de Pácora y Departamento de Caldas, con la omisión en sus deberes, permitieron que se produjeran los daños y perjuicios que se reclaman en la demanda, con la ocurrencia del deslizamiento del 12 de abril de 2011

En estas condiciones, a partir de la causa petendi, considera la Sala que el asunto debe definirse con fundamento en el régimen de responsabilidad por falla probada, procede frente a supuestos en los cuales se analiza la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o defectuosa.

Acerca de este título de imputación, el Consejo de Estado¹ ha hecho las siguientes precisiones:

“(...) En este caso, en el cual la imputación jurídica es la de falta o falla del servicio se requiere la demostración de los siguientes elementos: de la falencia de la Administración por: omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio; del daño o lesión a un bien jurídicamente tutelado por el derecho y del nexo de causalidad entre la anomalía administrativa y el daño. En el régimen de falla probada el Estado se exonerará de la imputación de responsabilidad cuando demuestre o la inexistencia de la falla alegada o la ausencia del nexo de causalidad (causa extraña: hecho exclusivo de la víctima o del hecho y fuerza mayor) [...]”.

Y en los eventos de deslizamientos de tierra, como los que ocupa el estudio en este caso, el Consejo de Estado² se ha pronunciado, definiendo cuándo éstos son imputables o no al Estado, en el siguiente sentido:

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Sub Sección A. Sentencia de 7 de marzo de 2012- CP- Dr. Hernán Andrade Rincón Bogotá. Rad. 25000 23 26 000 1996 03282 01(20042).

² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sub Sección C. Sentencia de 7 de octubre de 2020. CP. Dr. Jaime Enrique Rodríguez Navas. Rad. 66001-23-31-000-2010-00425-01(50160).

“(…) Al punto, en casos similares en los que se han presentado daños por deslizamientos de tierra, esta Corporación ha considerado que el daño es imputable al Estado sólo cuando se ha demostrado que este tenía conocimiento del riesgo y podía adoptar medidas para evitarlo.

(…)

Ha seguido la Sección, posteriormente, esta línea conforme a la cual a la Administración se le imputan los daños que hubiera podido evitar por tener conocimiento previo de un riesgo de avalancha³. Estar

³ “Según las pruebas obrantes en el expediente, no hay duda que el deslizamiento de tierra en el cual perdió la vida el menor Alejandro Zapata Villa y desapareció la señora María Castillo Ospina, ocurrió en jurisdicción del Municipio de de Dosquebradas, Risaralda, y que antes de ocurrir dicha tragedia las autoridades locales tuvieron la posibilidad de tomar medidas correctivas y de previsión, como quiera que ya habían detectado el origen de la desestabilización del terreno, atribuido al deterioro del alcantarillado, con mayor razón aún cuando desde el año de 1983 la CARDER advirtió que dicha tarea era responsabilidad de los municipios colindantes con el río Otún, como es el caso del Municipio de Dosquebradas” (subraya la Sala). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 16061. “Sobre el tema de la configuración de la falla en el servicio en el caso de desastres naturales y, más específicamente, respecto de fenómenos naturales como el desbordamiento de ríos y quebradas, la Sección Tercera de la Corporación ha estimado que la declaratoria de responsabilidad es posible si se logra demostrar que las entidades demandadas incumplieron con su deber de vigilancia y cuidado y se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas para cada caso concreto, a pesar de haber tenido conocimiento de la posible ocurrencia del hecho natural” (subrayado añadido). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 30 de noviembre de 2011, exp. 17153. “47. No obstante, encuentra la Sala que el municipio de Manizales incumplió sus deberes por cuanto no efectuó una vigilancia de la zona, no la identificó como de riesgo pese a sus condiciones y no haber ordenó las obras de adecuación y estabilidad imprescindibles en el lugar. || 48. Destaca la Sala que la inestabilidad y condiciones de los terrenos de esa urbanización no le eran desconocidas al municipio [...]. [...] 55. Así las cosas, de estas pruebas se infiere que el municipio de Manizales no tenía identificado la urbanización La Carola como una zona de riesgo de deslizamientos, pese a que en sus archivos reposaban los estudios de suelos antes referenciados en los que, aunque daban el visto bueno para construir, sí mostraban un suelo propenso a las filtraciones y con unas condiciones generadas por los movimientos de tierra efectuados, así como una marcada inestabilidad en algunos sectores y que requería de obras de estabilización, canalización y drenaje, situaciones que ameritaban una constante observación y vigilancia”. CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de septiembre de 2012, exp. 20669. “Así las cosas, la Sala observa que el evento de 1997 era previsible para el municipio, quien no realizó las obras de encausamiento de aguas lluvias y subterráneas, a pesar de que ya había existido un caso igual pocos años antes de la tragedia. || De igual forma, la Sala observa que la zona era catalogada como de alto riesgo y pese a ello, no se realizaron controles a fin de evitar un deslizamiento. Solo hasta cuando ocurrió el deslizamiento de 1997, el municipio realizó las obras necesarias para evitar nuevos deslizamientos. [...] Luego entonces, toda vez existe responsabilidad del ente territorial en los hechos demandados, se procederá analizar la indemnización correspondiente” (subrayado fuera del texto original). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2015, exp. 34870. “En el caso de autos, la Sala reitera que se encuentran demostrados los hechos que permiten imputar la responsabilidad al Municipio de Pereira y a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado Aguas y Aguas de Pereira S.A. E.S.P., toda vez que obran dentro del plenario las constantes peticiones del CLEPAD a las autoridades municipales para que se tomaran las medidas de precaución, así como los informes de los ingenieros expertos que atendieron los hechos sucedidos el 19 de mayo y el 19 de diciembre de 1998 que prueban que (i) los sumideros que existían estaban tapados lo que no permitió que las aguas lluvias fueran recogidas y que la entidad competente para atender dicha contingencia era la Empresa de Acueducto y Alcantarillado; (ii) que no existía en la zona del deslizamiento un sistema de captación de aguas, función también del acueducto; (iii) que se recomendó en el informe de evaluación de 19 de mayo la evacuación de los habitantes de la casa damnificada, lo cual el municipio nunca llevó a cabo, pese a que se había presentado ya un deslizamiento” (subrayado añadido). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 10 de noviembre de 2016, exp. 34672. “Así las cosas, la Sala considera que estaba a cargo del Instituto Nacional de Vías (INVÍAS) vigilar, controlar y hacer el seguimiento a los trabajos que realizaban los miembros de la Unión Temporal Vial 05 durante el mantenimiento de la carretera Manizales – Fresno, en especial la verificación de las condiciones de riesgo que podía representar los derrumbes que se estaban presentando en la zona para transmitir a la autoridad policial la información adecuada para determinar la autorización o no del cruce o tránsito de vehículos en el lugar de ‘Sabinas’. || Dicho control, vigilancia y seguimiento, para la Sala, en cabeza del Instituto Nacional de Vías (INVÍAS) partía del conocimiento de las condiciones que técnicamente se revelaron en el informe de emergencia vial y en las declaraciones de los ingenieros, con base en lo cual debía adoptar las medidas razonables para prevenir la materialización probable del daño antijurídico, que para el caso en concreto se circunscribía a la atención y manejo adecuado de la emergencia vial, asumido bajo el cumplimiento de deberes normativos, protocolos y exigencias técnicas que existían para la época de los hechos, 22 de noviembre de 2005”. CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1 de marzo de 2019, exp. 42760.

orientación es, además, consistente con lo previsto en el Decreto 919 de 1989⁴, vigente para la época de los hechos, de conformidad con el cual se requería un análisis de vulnerabilidad cuando fueran a desarrollarse actividades peligrosas o de alto riesgo⁵, lo que únicamente cabe predicar de aquellas que tuvieran unas consecuencias negativas previsibles. (...)

Tal como se ha planteado la controversia por la parte demandante, procederá entonces la Sala a verificar si en este caso se encuentran acreditados los elementos que configuran la responsabilidad de las entidades demandadas, esto es, el daño antijurídico sufrido, la conducta anormal de la administración, y finalmente, una relación de causalidad entre esta última y aquél; así como estudiar si en este caso se presenta una causal de exoneración de responsabilidad de las demandas, como la “Culpa exclusiva de la víctima”.

3. Análisis normativo.

La ley 388 de 1997, “*por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*”, en su artículo 1º cita unos objetivos para el ordenamiento territorial, dentro de los que se resaltan:

“Artículo 1º.- Objetivos. La presente Ley tiene por objetivos:

1. Armonizar y actualizar las disposiciones contenidas en la Ley 9 de 1989 con las nuevas normas establecidas en la Constitución Política, la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo, la Ley Orgánica de Áreas Metropolitanas y la Ley por la que se crea el Sistema Nacional Ambiental.

2. El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito

⁴ “Por el cual se organiza el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres y se dictan otras disposiciones”.

⁵ “Artículo 8. Para los efectos del Sistema Integrado de Información, todas las entidades públicas o privadas encargadas de la prestación de servicios públicos, que ejecuten obras civiles de gran magnitud o que desarrollen actividades industriales o de cualquier naturaleza que sean peligrosas o de alto riesgo, así como las que específicamente determine la Oficina Nacional para la Atención de Desastres, deberán realizar análisis de vulnerabilidad, que contemplen y determinen la probabilidad de la presentación de desastres en sus áreas de jurisdicción o de influencia, o que puedan ocurrir con ocasión o a causa de sus actividades, y las capacidades y disponibilidades en todos los órdenes para atenderlos. [...] Artículo 62. Son funciones de las entidades territoriales en relación con la prevención y atención de desastres: || a) Exigir a las entidades públicas o privadas que realicen obras de gran magnitud en el territorio de su jurisdicción, estudios previos sobre los posibles efectos de desastre que pueden provocar u ocasionar y la manera de prevenirlos, en los casos que determine la Oficina Nacional para la Atención de Desastres [...]”.

territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes.

3. Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres.

4. Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.

5. Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política. (...) (Subraya la Sala).

A su vez, el artículo 56 de la ley 9ª de 1989 señala:

“Artículo 56. – Modificado por el artículo 5 de la ley 2 de 1991. A partir de la vigencia de la presente Ley, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia levantarán y mantendrán actualizado un inventario de las zonas que presenten altos riesgos para la localización de asentamientos humanos por ser inundables o sujetas a derrumbes o deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda. Esta función se adelantará con la asistencia y aprobación de las oficinas locales de planeación o en su defecto con la correspondiente oficina de planeación departamental, comisarial o intendencial, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia con la colaboración de las entidades a que se refiere el Decreto 919 de 1989, adelantarán programas de reubicación de los habitantes o procederán a desarrollar las operaciones necesarias para eliminar el riesgo en los asentamientos localizados en dichas zonas..

(...)

Si los habitantes de inmuebles ubicados en sitios de alto riesgo rehúsan abandonar el sitio, corresponderá al alcalde o al Intendente de San Andrés y Providencia ordenar la desocupación con el concurso de las autoridades de policía, y la demolición de las edificaciones afectadas. Esta orden se considerará, para todos los efectos, como una orden policiva en los términos del Código Nacional de Policía. (...)” (Subraya la Sala).

De otro lado, la Ley 715 de 2001, por la que se dictan normas de carácter orgánico en materia de recursos y competencias, prevé en su artículo 76, en relación con los Municipios, las siguientes competencias en materia de prevención y atención

de desastres:

“Artículo 76. Competencias del municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:

(...)

76.9. En prevención y atención de desastres

Los municipios con la cofinanciación de la Nación y los departamentos podrán:

76.9.1. Prevenir y atender los desastres en su jurisdicción.

76.9.2. Adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos”.

El artículo 6° del Decreto 919 de 1989, vigente para la época de los hechos, y por el cual se organiza el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres contemplaba:

“Artículo 6o. El componente de prevención de desastres en los planes de desarrollo de las entidades territoriales.

Todas las entidades territoriales tendrán en cuenta en sus planes de desarrollo, el componente de prevención de desastres y, especialmente, disposiciones relacionadas con el ordenamiento urbano, las zonas de riesgo y los asentamientos humanos, así como las apropiaciones que sean indispensables para el efecto en los presupuestos anuales. Cuando sobre estas materias se hayan previsto normas en los planes de contingencia, de orientación para la atención inmediata de emergencias y en los planes preventivos del orden nacional, regional o local, se entenderá que forman parte de los planes de desarrollo y que modifican o adicionan su contenido.

Parágrafo 1o. Para los efectos de lo dispuesto en este artículo, todas las entidades públicas y privadas que financien estudios para la formulación y elaboración de planes, programas y proyectos de desarrollo regional y urbano, incluirán en los Contratos respectivos la obligación de considerar el componente de prevención de riesgos y las disposiciones de que trata este artículo.

Parágrafo 2o. A fin de asegurar el cumplimiento de lo previsto en este artículo, las entidades territoriales crearán en las oficinas de planeación o en las que hagan sus veces, dependencias o cargos técnicos encargados de preparar el componente de prevención de los planes de desarrollo”. (Subraya la Sala)

A su vez, el artículo 62 del citado Decreto 919 de 1989, precisó las funciones de las entidades territoriales en materia de prevención y atención de desastres, de las cuales se resaltan las siguientes:

“Artículo 62. Funciones de las entidades territoriales.

Son funciones de las entidades territoriales en relación con la prevención y atención de desastres:

b) Dirigir, coordinar y controlar, por intermedio del jefe de la respectiva administración, todas las actividades administrativas y operativas indispensables para atender las situaciones de desastre regional o local.

c) Prestar apoyo al Comité Nacional para la Atención y Prevención de Desastres, a la Oficina Nacional para la Atención de Desastres y a los Comités Regionales y Locales, en las labores necesarias para la preparación, elaboración, ejecución, seguimiento y evaluación del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres.

d) Designar a los funcionarios o dependencias responsables de atender las funciones relacionadas con el Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, los planes de contingencia, de atención inmediata de situaciones de desastre, los planes preventivos y los planes de acción específicos.

(...)

h) Atender las recomendaciones que en materia de prevención, atención y rehabilitación les formulen los Comités Regionales y Locales. (...)”

Se encuentran expuestas de esta manera las obligaciones normativamente impuestas a los entes territoriales en materia de urbanismo, atención y prevención de desastres.

De las normas citadas se debe diferenciar que, unas son las obligaciones de las entidades territoriales en materia de prevención y otras cuando el hecho ya ha ocurrido.

4. Análisis jurisprudencial.

Teniendo en cuenta que lo que se discute en esta instancia es, no sólo si hay responsabilidad también por parte del departamento de Caldas en los hechos ocurridos; y si en este caso se evidencia o no una causal de eximente de responsabilidad como la “culpa exclusiva de la víctima”, para esclarecer dicho interrogante se acude al siguiente pronunciamiento del

Consejo de Estado⁶:

“(…) Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad —fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima— constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo⁷.

(…)

La culpa exclusiva de la víctima como elemento que excluye la responsabilidad del Estado, se ha entendido como “la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”⁸, que se concreta en la demostración “de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta”⁹. Dicha postura de la Sección Tercera llevó a concluir:

“(…) Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño”¹⁰.

(…)

Con posterioridad la jurisprudencia de la Sección Tercera (y sus Subsecciones), establece una serie de fundamentos o supuestos en los que cabe o no encuadrar el hecho o culpa de la víctima como eximente de responsabilidad de la administración pública: (1) se concreta por la experiencia de la víctima en el manejo de objetos, o en el despliegue de actividades¹¹; la “ausencia de valoración del

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sub sección C. Sentencia de 22 de noviembre de 2017. CP. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. 68001-23-33-000-2012-00352-01(49775).

⁷ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 20 de octubre de 2014, expediente 30462.

⁸ Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, expediente 13744. La Sub-sección C tuvo en cuenta esta argumentación en: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 30 de marzo de 2011, expediente 19565.

⁹ Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, expediente 13744. La Sub-sección C tuvo en cuenta esta argumentación en: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 30 de marzo de 2011, expediente 19565.

¹⁰ Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, expediente 13744. La Sub-sección C tuvo en cuenta esta argumentación en: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 30 de marzo de 2011, expediente 19565.

¹¹ Sección Tercera, sentencia de 29 de enero de 2004, expediente 14590: “[...] Por la experiencia como radio operador del agente Herrera Beltrán, así como su permanencia en el distrito de policía, podía exigirse de él

riesgo por parte de las víctimas” puede constituir una “conducta negligente relevante”¹²; (3) puede constituirse en culpa de la víctima el ejercicio por los ciudadanos de “labores que no les corresponden”¹³; (4) debe contribuir “decisivamente al resultado final”¹⁴; (5) para “que la conducta de la víctima pueda exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, la misma debe ser causa determinante en la producción del daño y ajena a la Administración”, a lo que agrega, que en “los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad”¹⁵; (6) la “violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, la que “exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño cuando ésta es exclusiva”¹⁶; (7) por el contrario no se configura como eximente cuando no hay ni conocimiento de un elemento o actividad que entraña peligro, ni hay imprudencia de la víctima¹⁷; (8) se entiende la culpa exclusiva de la víctima “como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”¹⁸, lo que cabe encuadrar, matizando, en el primer supuesto porque no sólo opera por virtud del consentimiento de un acto ilícito, sino al despliegue de una conducta que es violatoria de las obligaciones a las que está llamado a cumplir (v.gr., en la conducción de vehículos a la velocidad ordenada, a la distancia de seguridad, a la realización de maniobras autorizadas, al respeto de la señalización, etc.); (9) debe demostrarse “además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta”¹⁹, lo que encuadra en el cuarto supuesto dogmático de la imprudencia de la víctima; (10) que se acrediten los elementos objetivos de la conducta gravemente culposa de la víctima²⁰; y, (11) que la víctima “por sus propios hechos y actuaciones se puso en

una conducta dirigida a tomar medidas razonables para evitar el daño, dado que conocía la estructura de la antena y el peligro que implicaban las cuerdas de alta tensión. Esas medidas, que bien pudieron consistir en recurrir a otros compañeros de la estación para realizar la instalación de la antena, eran de fácil adopción [...] En suma, que el accidente en el que murió electrocutado el agente José Fernando Herrera Beltrán fue causado por la conducta imprudente de la víctima quien dejó de tomar las debidas precauciones al tratar de instalar la antena de radio de banda ciudadana, para lo cual debió tener en cuenta su peso y longitud, siendo que dichas características implicaban un peligro previsible de que el aparato se cayera y entrara en contacto con los cables de alta tensión que se ubicaban al lado de la edificación”.

¹² Sección Tercera, sentencia de 1 de marzo de 2006, expediente 13764.

¹³ Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 2008, expediente 16235: “[...] más aún cuando se trata de actividades como la operación de redes eléctricas y la conducción de energía, cuya complejidad y peligrosidad exige que sean ejercidas por las autoridades competentes o por particulares autorizados para el efecto, mediante la utilización de los materiales idóneos y a través de personal capacitado para ello”.

¹⁴ Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, expediente 17510. Puede verse también: Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, expediente 17138.

¹⁵ Sección Tercera, sentencia de 26 de mayo de 2010, expediente 19043: “Si la causalidad consituye un aspecto objetivo, material de la responsabilidad, la labor del juez frente a un daño concreto debe limitarse a verificar si dicha conducta fue o no la causa eficiente del daño, sin que para ello importe establecer si al realizarla, su autori omitió el deber objetivo de cuidado que le era exigible, o si su intervención fue involuntaria. Por tal razón, resulta más preciso señalar que la causal de exoneración de responsabilidad del demandado es el hecho de la víctima y no su culpa”.

¹⁶ Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 5 de abril de 2013, expediente 27031.

¹⁷ Sección Tercera, Sub-sección A, sentencia de 7 de abril de 2011, expediente 20733.

¹⁸ Sección Tercera, Sub-sección A, sentencia de 1 de agosto de 2016, expediente 44492. Sección Tercera, Sub-sección A, sentencia de 27 de abril de 2016, expediente 37802.

¹⁹ Sección Tercera, Sub-sección A, sentencia de 1 de agosto de 2016, expediente 44492. Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, expediente 13744.

²⁰ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 14 de marzo de 2016, expediente 37948. Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 11 de diciembre de 2015, expediente 40970.

condiciones de soportar el daño”²¹.(...)”(Subraya la Sala).

De la sentencia del Consejo de Estado en mención, es posible concluir que la culpa exclusiva de la víctima es, en efecto, un eximente de responsabilidad del Estado, y se entiende no sólo como el actuar determinante de la misma, el cual produjo el daño de manera directa; sino también como la vulneración de su parte, de obligaciones que tenía a su cargo cumplir; así como del actuar imprudente y culposo, entre otros.

5. Análisis fáctico.

5.1. De las pruebas que reposan dentro del proceso.

5.1.1. Prueba documental

De las prueba documentales que reposan dentro del proceso se resaltan las siguientes:

- Folio de matrícula inmobiliaria número 112 0006489 (FI 74 C. 1)

Donde obra como propietario del 1/3 del lote allí descrito denominado El Porvenir, el señor Wilmar García Benítez.

- Acta de notificación del Comité Local de emergencias del municipio de Pácora (Fl. 35 C. 1)

“El día 12 de junio de 2008

Se notifica al señor Wilmar García Benítez

Como propietario X de la casa ubicada en el sector los Morros, Finca Cascada.

Para desalojar dicha vivienda puesto que se encuentra en peligro inminente de deslizamiento X

(...)

Firma del notificado: Wilmar García B.

Número de cédula: 16.054.495 Celular 3123131709

(...)

Se presentan grandes grietas que incluyen la vivienda, a pesar de su aparente estado, los pisos y paredes muestran fisuras y desplazamientos.

Es necesario reubicar la familia que habita esta vivienda”

²¹ Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 29 de febrero de 2016, expediente 39561. “[...] que le viene aplicable el brocardo según el cual nadie puede sacar provecho de su propia culpa. Es entonces, su propia culpa la que rompe el nexo requerido para que el daño pueda ser imputable al Estado, y por tanto, habrá lugar, con fundamento en ello, a librar a las demandadas, como quiera que uno de los elementos de la estructura de la responsabilidad resultó fallido y, por lo mismo, a confirmar la sentencia apelada”.

- Acta de visita técnica (Fl. 26 C. 1)

“Fecha: 14/10/2010

Objeto: Proyecto reubicación de 516 viviendas en la zona rural del departamento de Caldas

Beneficiario: Wilmar García Benítez

Dirección: Los Morros

(...)

Firma Beneficiario: Wilmar García B.

Descripción:

Vivienda que amenaza ruina por deslizamiento (...) personas que viven 4. La familia desocupó, y se pasó para otra casa de la finca. El 14/10/2010 se visitó y estaba ocupando la vivienda afectada.

El señor dijo que (...) vendió la mitad de la finca y se había tenido que volver para la vivienda afectada.

Firmas: María Eunires Aranzazu c.c. 30.373.330”

- Acta número 006 de 13 de abril de 2011, del Comité de Atención y Prevención de Desastres (Fls. 26 a 30 C. 1)

“(...) El señor Wilmar García Benítez, propietario de la vivienda colapsada y padre del menor Iván Darío García Benítez, (fallecido), se le notificó desalojo de la vivienda desde la Secretaría de Planeación y Obras Públicas del Municipio de Pácora, en el 2008 y nuevamente en el 2010, debido a que la misma presentaba fallas en sus cimientos y deterioro en sus pisos y paredes, no siendo esta habitable. El Sr. García Benítez se postuló en el año 2008 al proyecto “Construcción de vivienda de interés social rural en sitio propio” por el Departamento, favoreciendo a 18 hogares los cuales serán reubicados en el municipio de Pácora en el año 2011”

- Certificación del Comité de Atención y Prevención de Desastres del municipio de Pácora, Caldas (Fl. 34 C. 1)

“Que el día 12 de abril de 2011 se presentó una emergencia en el corregimiento de los Morros debido a la fuerte ola invernal, allí a causa de un deslizamiento falleció el niño Iván Darío García Aranzazu y se vieron afectados los demás miembros d la familia Leidy Lorena Aranzazu Dias (SIC), Eunires Aranzazu Días (SIC)

Para constancia se firma a los 14 del mes de abril de 2011.

Atentamente, Jorge Luis Calvo Ramírez

Coordinador CLOPAD”

- Documento S.P.O.P. 131 de 26 de mayo de 2011 (Fl. 34 C. 1)

Dirigido por la Secretaría de Planeación y Obras Públicas del municipio de Pácora al presidente de la Junta de Acción Comunal de Pácora del cual se extrae:

“(...) me permito remitir copias por concepto de la catástrofe ocurrida en el corregimiento los Morros, el día 12 de abril de 2011, que reposa en la Secretaria de Planeación y Obras Públicas del Municipio, correspondiente al Señor Wilmar García Benítez (...)

- *Copia de acta de notificación de desalojo correspondiente al año 2008.*
- *Copia de acta de notificación de desalojo correspondiente al año 2010.”*
- Censo formato único de hogares afectados por situaciones de desastre, calamidad o emergencia vivienda rurales afectadas en el municipio de Pácora, Caldas (Fl. 38 C. 1)

Aparece como jefe del hogar al señor Wilmar García Benítez, el nombre de los miembros de su hogar, obra como propietario con fecha de reporte 12/04/2011, pérdida total de la vivienda.

- Documentos de recibo de vivienda rural (Fls. 5 a 7 C. 2)

Donde aparece la descripción de un bien inmueble, obrando como beneficiario el señor Wilmar García Benítez, quien firma el documento; y se indica que la vivienda cumple todas las especificaciones técnicas, con entrega el 30 de mayo de 2013.

- Dictamen de pérdida de capacidad laboral de la Junta Regional de Calificación de Invalidez (Fls. 2 y 3 C. 3)

Se evidencia la calificación de la señora María Eunires Aranzazu Díaz, con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 46.10, con fecha de estructuración del 12/04/2011, como origen accidente de tipo común.

5.1.2. Prueba testimonial

De la prueba testimonial que reposa dentro del proceso se registran los

siguientes apartes testimoniales por ser de relevancia para el esclarecimiento de los problemas jurídicos planteados por esta Sala:

Testigo Jorge Luis Calvo.

(...) Yo en 2008 y 2011 elaborada también como secretario local de salud hacia parte del comité local de emergencia del municipio en ese entonces estaba el invierno fuerte inicialmente 2008 en ese entonces tocó pedirle a mucha gente que desalojar a sus viviendas por el riesgo que amenazaban entre ellos la familia de los morros la vereda del municipio hasta el familia se les daba tres meses de arriendo que la lo que la norma nos decía y hasta ese período de 3 meses se les cubría el arriendo mientras. Ellos tenían posibilidades de reubicación esto fue 2008, posteriormente en el 2011 esta gente que ya le habíamos dicho que desalojara el predio, ellos volvieron, volvieron como que a su casa y ahí el deslizamiento donde perdió la vida el niño me refiero a una familia la señora eran cuatro personas el señor la señora un niño y una niña no recuerdo exactamente los nombres.

(...)

En la zona rural casi siempre que íbamos era hacer visitas de evaluación o levantar actas del desalojo de personas porque las personas definitivamente se arraigan a sus tierras o posesión y tienden a volver a sus casas aún con riesgo (...)

Wilmer era el papá del niño era el dueño de la casa de la casa del deslizamiento. Eunires sí era la esposa del niño que murió en el deslizamiento (...)

A él se le hizo visita yo no estuve en la visita fue el comandante de bomberos otro agente de la defensa civil y ellos lo que se hacía era que siempre se hacía un acta donde se les notificaba a ellos la necesidad desocupar el predio y las razones por la cual se hacía y se les indicaba también que el municipio les daba una ayuda mientras podían reubicarse (...) Si, ellos inicialmente se fueron del predio él vivía en el pueblo era muchacho muy callado él vivía en el predio ella empezó a ser como más seguimiento al desalojo que se les hace porque se les da la oportunidad de que se trasladan a otro lugar (...)

Ellos volvieron como que a la casa uno se da cuenta cuando ya pasaron las cosas porque pasó el tiempo (...) Exactamente no sé en qué momento el señor volvió a la casa no, después del desalojo casi dos años y medio a darnos cuenta que él había estado otra vez en su casa (...)

Ese deslizamiento fue por época como es semana Santa abril no tengo exacta la fecha (...)

Por el accidente nos dimos cuenta que el señor volvió al previo en el deslizamiento nos dimos cuenta que ahí fue donde todos dijimos cómo es que se devuelve para acá el de pronto se confió que era verano y que ya no había riesgos pero nosotros como comité yo por lo menos me di cuenta cuando yo había pasado el accidente (...)

Tengo momento él dijo que iba a volver a su predio porque si eso es lo hubiera dicho si hubiéramos tenido conocimiento esos hubiera podido evitar (...)

Se le notificó que debía desocupar y que el municipio le colaboraba con los arriendos iniciales mientras se podía reubicar (...)

El regreso fue porque él quiso, el regresó al predio porque quiso nadie le dijo que debía volver él tampoco pregunto si podía volver o no hay muchas personas que

lo hacen van y preguntar si pueden volver pero él no lo hizo (...)
El inmueble necesita algún tipo de reparación y el municipio está en capacidad de darse la se la proporciona muchas veces les damos materiales ellos ponen la mano de obra esa es la manera en que se hace para poder decirles a las personas y pueden volver o no (...)
Hay otros que por el riesgo mismo implica no volver no volver al inmueble si no va a saber que se le va a venir una montaña encima (...)
El riesgo era un deslizamiento que podía tener la vivienda cuando lo sacaron yo no estuve, cuando pasa el incidente es un deslizamiento de más arriba de la casa, un deslizamiento de tierra (...)
La medida más que al inmueble sería darle a las personas las recomendaciones con relación al terreno (...)
En riesgo inminente es la persona la que tiene que hacer la demolición del mismo siento al municipio de hacerlo pues después la persona va a decir venga usted me tumbó la casa a no ser que la persona exprese no tener con que ya el municipio entraría hacer la demolición (...).

Testigo Sandra Milena Correa López

(...) Eso es por el desastre en la finca propiedad señor Wilman García y su esposa que el desenlace fue la muerte del niño y la pérdida de la pierna de su esposa (...)
El día del desastre no estaba presente (...)
Ese día yo se estaban en la casa cuando sucedió lo del derrumbe (...)

Testigo José Faber Dávila Correa. Comandante del cuerpo de bomberos del municipio de Pacora.

(...) Yo llevo en bomberos 26 años desde el 95 al 2007 que me nombraron como comandante ya de voluntario hice el recibimiento el 30 de agosto de 2007 y hasta el momento llevamos 26 años en voluntariado nuestra institución (...)
Nosotros hicimos visitas por parte de planeación, planeación siempre le informa bomberos cuando vamos a hacer una verificación de una parte donde haya problemas de avalanchas y hacemos la visita con coordinación de la secretaría de planeación (...)
Estaba en alto riesgo la vivienda de este señor donde hicimos toda la papelería donde se le informaba el señor donde se le decía que no podía estar en ese precio porque estaba en alto riesgo el señor como que nos hizo caso en un tiempo que desocupó se le hacía firmar un acta donde se decía que debía desalojar el predio y que el municipio qué ofrecía tres meses de arriendo y el mercado cada mes (...)
Esa casa estaba mal ubicada donde la hizo el (...)
Hacemos estas visitas de alto riesgo que los vecinos nos informan nos llega la información que la casa iba a tener un riesgo les decimos que hay no puede vivir (...)
Vemos que estaba en una zona de alto riesgo (...)
Duró como 3 meses fuera de la casa de ahí de ahí se nos entró nuevamente cómo decir a las malas él decía que era la propiedad de él que iba a estar cerquita su trabajo ya cuando pasó la avalancha ese día nos llamaron comunidad de socorro y atendemos la avalancha (...)
Antes de la avalancha por ahí dos meses empezamos a hacer las visitas, dos meses antes que sabíamos que la tierra se estaba desmoronando y les decíamos que estábamos en invierno, la ola invernal en alerta roja (...)
Planeación

iba con nosotros hacer la visita ahí está la constancia de todas las visitas que hacíamos y todo lo que decíamos al Señor el firmar las visitas que hacíamos allá y que le informamos que estaba en alto riesgo (...) La medida de desalojarlo pagarle tres meses de arriendo y darle tres meses de mercado (...) Salió tres meses de la finca y cuando ya iba pasando el tiempo y va pasando el tiempo volvió porque cuando pasó la emergencia yo como comandante pongo mucho cuidado cuando estamos en la labor de rescate yo como comandante hoy a la gente llorando y diciendo mira lo que hizo el señor traerse a su familia para acá después de que le dijeron que no podía vivir ahí (...) Tenemos previsto que iba a ver la avalancha por eso le dijimos al señor que estaba en una zona de riesgo esto es una falda y en esa falda hizo su casa quedando ahí la parte de arriba (...)

Testigo Olga Lucía Botero Gómez

(...) En el momento de los hechos me desempeñaba como secretaria planeación del municipio y como secretaria técnica del comité de desastres (...) En el municipio se reunió el comité de desastres en pleno donde se notificaban se planteaban las viviendas a los casos excepcionales donde podrían ocurrir riesgos inminentes una vez en comités exponían dichos eventos entonces ya con bomberos y acompañamiento con el director local de salud en su época la secretaria de salud nos desplazamos al sitio para hacer la verificación y en caso tal de que hubiese un riesgo hacíamos la notificación por escrito esa notificación se escribe adentro de los expedientes y se enviaba la a la unidad departamental de desastres (...) El procedimiento era realizar las visitas y notificar (...) Para la época que yo empecé como secretaria de planeación que fue el 7 de octubre del año 2010 digamos que este predio ya si ya había sido notificado en el año 2008 como secretaria de planeación de la época se hizo una verificación pero no por parte de la secretaria sino a través del cuerpo de bomberos donde se entendía que la persona que se había notificado en el 2008 todavía estaban la vivienda entonces se procedió a hacer una notificación que se hizo nuevamente en el año 2010 (...) Época en que yo me desempeñaba en planeación solo me informaron por parte de bomberos que el señor seguía en el predio entonces yo procedí a notificar que tenía que desalojar por prevención (...) Tuvimos otros hechos, tuvimos varios hechos que fue la inundación de la quebrada olletas en la que se inundó el municipio y hubo varias afectaciones (...) Por parte de la secretaria de planeación solamente la notificación de desalojo y por parte del cuerpo de bomberos mirar que esa orden de desalojo de manera preventiva fuera realizada (...) Las órdenes del desalojo ellos en algún momento si desocuparon la vivienda lo que pasa es que ellos retornaron a su vivienda a pesar de tener conocimiento del riesgo que presentaba (...) Las órdenes de desalojo solamente se la dimos a la unidad de atención de riesgos (...) Este procedimiento en la época de los hechos para la demolición de un bien que amenaza ruina no sé en este momento (...) La presentación del hecho era un riesgo inminente que se puede presentar en cualquier momento entonces digamos que era un riesgo alto por eso se decidió el desalojo preventivo (...)

Se deja presente que también se recepcionaron los testimonios de las señoras Luz Adriana Isaza Aguirre, Claudia Liliana Isaza Aguirre, Rosalba Aguirre Isaza, y del señor Salvador Isaza Villegas; quienes declararon de manera exclusiva sobre las relaciones familiares y perjuicios inmateriales de los demandantes.

5.2. De lo que se encuentra probado.

De las pruebas documentales y testimoniales que reposan dentro del proceso se encuentra acreditado lo siguiente:

- Al señor Wilmar García Benítez se le notificó el 12 de junio de 2008, y en una nueva oportunidad en el año de 2010, órdenes de desalojo de su vivienda en el sector los Morros del municipio de Pácora, Caldas, debido a un peligro inminente de deslizamiento.
- El 14 de octubre de 2010 se realizó una visita técnica a la vivienda del citado señor, encontrando nuevamente habitada la misma, poniendo de presente la situación de riesgo; visita recibida por la señora María Eunires Aranzazu Díaz.
- Hay constancia de la ocurrencia de la emergencia en La Vereda Los Morros del municipio de Pácora, Caldas, donde el día 12 de abril de 2011 se presentó un deslizamiento en el cual falleció el menor Iván Darío García Aranzazu y se vieron afectados la señora Leidy Lorena Aranzazu y Eunires Aranzazu Díaz.
- El señor Wilmar García Benítez y su familia fueron censados por la emergencia vivienda rural afectada.
- El sr García y su familia recibieron una vivienda rural por parte del Departamento de Caldas, como solución de vivienda, con posterioridad al deslizamiento ocurrido.
- La señora María Eunires Aranzazu Díaz fue calificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con una pérdida de capacidad laboral del 46.10, con fecha de estructuración del 12/04/2011, como origen accidente de tipo común.
- El señor Wilmer García Benítez y su familia eran conocedores que estaban en una zona de riesgo por deslizamiento, y acataron inicialmente la orden de desalojo impartida por el municipio de

Pácora en el año 2008, no obstante, de manera voluntaria regresaron a habitar dicho predio; siendo nuevamente notificados de orden de desalojo por segunda vez por parte de la administración municipal en el año 2010.

- El señor Wilmar García Benítez y su familia regresaron al bien desalojado de manera voluntaria, pese a las órdenes de desalojo y visitas de la alcaldía municipal de Pácora, posterior a lo cual ocurrió el deslizamiento el 12 de abril de 2011, en el cual perdió la vida un hijo suyo, y se vio afectada su esposa con la pérdida de su miembro inferior derecho.

6. De las obligaciones de las demandadas.

Al revisar cuidadosamente el contenido obligatorio citado en las normas en el numeral 3 de estas consideraciones, se advierte que, en materia de prevención de desastres, es competencia de los municipios la prevención y atención de desastres en su jurisdicción; para lo cual deben tener oficinas de planeación que lleven a cabo los planes de prevención.

Al revisar las pruebas que reposan dentro del proceso, se encuentra acreditado el municipio de Pácora ordenó de manera oportuna el desalojo del bien inmueble de la familia del señor Wilmar García Benítez el 12 de junio de 2008, y se dice de manera oportuna, porque ello ocurrió de manera previa a la ocurrencia del fenómeno natural que la administración municipal advirtió en su momento.

No sólo se dio una orden de desalojo, sino que se visitó nuevamente la vivienda por parte del municipio, y al verificar que había sido nuevamente habitada, se ordenó nuevamente su desalojo, no sólo como se infiere del acta de visita del 14 de octubre de 2010, sino como lo acreditan los testimonios rendidos, y como es aceptado por el mismo apoderado de la parte demandante en su recurso de apelación (fl. 388 C. 1A), donde dice expresamente que, la segunda orden de desalojo se dio el 14 de octubre de 2010; actuaciones que evidencian el cumplimiento de los deberes

impuestos al ente territorial en materia de prevención de desastres.

Ahora bien, no puede perderse de vista que entre la primera orden de desalojo, proferida el 12 de junio de 2008, y el deslizamiento ocurrido (12 de abril de 2011), transcurrieron 2 años y 10 meses; lo cual da cuenta que, el municipio sí anticipó con suficiencia el riesgo que advirtió en la zona que habitaba el señor Wilmar García Benítez con su familia, pero que, el riesgo no podía catalogarse como inminente, en vista del largo periodo de tiempo que transcurrió en materializarse; hecho que no sólo da cuenta del actuar anticipado del municipio, sino también de lo imprevisible del mismo, no en cuanto a su ocurrencia, sino con relación al momento en finalmente se produjo el deslizamiento de tierra.

En lo que atañe a que el municipio no demolió la vivienda, se recuerda que conforme al artículo 32 del decreto 919 ello era posible respecto de viviendas que amenazaban ruina, caso distinto al presente, en donde había era un riesgo de deslizamiento sobre el lote en el cual estaba construida.

De lo probado, encuentra la Sala cumplidas las obligaciones legales del municipio en materia de prevención del riesgo.

7. De la culpa exclusiva de la víctima.

De conformidad con la sentencia citada en el numeral 4 de estas consideraciones, el hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad del Estado, se entiende como la violación de su parte, de las obligaciones a las cuales estaba sujeto, proviniendo su conducta de un actuar imprudente o culposos.

Se encuentra demostrado en el presente asunto, y no solo por las pruebas aportadas por la parte demandante y demanda; sino por la aceptación que de este hecho hace la propia parte demandante en los hechos de la demanda, alegatos de conclusión y recurso de apelación que, el señor Wilmar García Benítez y su esposa, señora María Eunires Aranzazu Díaz, fueron

conocedores del riesgo que tenía habitar la vivienda de la cual fueron desalojados en dos ocasiones por parte del municipio de Pácora por el peligro de deslizamiento, de lo cual dan fe los documentos y testimonios practicados.

Pese haber acatado la orden de desalojo en un primer momento, regresaron a habitar la casa; siendo nuevamente requeridos por el municipio de Pácora para el desalojo, vivienda en la cual se encontraban finalmente el día 12 de abril de 2011, fecha en la cual ocurrió el deslizamiento en el que perdió la vida su hijo menor, así como producto del cual la sra Aranzazu perdió su miembro interior derecho.

Los testimonios dan cuenta que en esa época el municipio se encontraba en temporada de lluvias, y aún así, la familia se encontraba habitando con dos menores, el bien inmueble del cual habían sido desalojados previamente; y sin mediar permiso ante el municipio, ni solicitud de regreso a su vivienda, sin indagar sobre las condiciones del terreno al momento del retorno, regresaron bajo su cuenta y riesgo, padeciendo los daños mencionados anteriormente.

Resulta evidente que mediante las ordenes de desalojo impartidas por el municipio de Pácora, los demandantes fueron no solo conocedores del riesgo de deslizamiento del lugar, sino que, mediante ella se les impuso una obligación, la cual era desocupar el bien, y no habitarlo nuevamente; obligación que desconocieron al final los demandantes, y al no valorar el riesgo, con su regreso al lugar de desalojo se expusieron al mismo con las consecuencias ya conocidas.

Concluye esta Sala que, la conducta de los demandantes fue imprudente, e implicó la desatención de las ordenes impuestas por el municipio de Pácora, pues por imprudencia se sometieron al daño padecido; motivos por los cuales, le asiste razón al apelante municipio de Pácora, Caldas, por lo que esta Sala revocará en su totalidad la sentencia proferida por el juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales el 15 de mayo de 2018, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, y en su lugar

se negaran las pretensiones de la misma, y se declarará próspera la excepción denominada “Culpa exclusiva de la víctima”, tal como se dirá en la parte resolutive de esta sentencia.

8. Condena en costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 365 del Código General del Proceso, por revocarse totalmente la sentencia proferida en primera instancia, deberá condenarse en costas en ambas instancias a la parte demandante, que es la vencida en el proceso.

Así las cosas, y conforme al artículo 188 del C.P.A.C.A., se condenará en costas a la parte demandante, las agencias en derecho se tasan en un valor de novecientos mil pesos (\$900.000) equivalente al 2% de las pretensiones de la demanda, a favor de los demandados Municipio de Pácora – Departamento de Caldas, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3.1.2. del artículo 6º del Acuerdo 1887/03 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa, vigente para el momento de presentación de la demanda.

Según lo dispone el artículo 366 del CGP, la liquidación de las costas se hará de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de decisión, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla:

Primero: Revocar en su totalidad la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales, el día 15 de mayo de 2018, dentro del medio de control de reparación directa promovida por el señor Wilmar García Benítez y otros, contra el municipio de Pácora y el Departamento de Caldas.

Y en su lugar,

Segundo: Negar las pretensiones de la demanda.

Tercero: Declarar fundada la excepción denominada “Culpa exclusiva de la víctima” propuesta por los demandados Municipio de Pácora y el Departamento de Caldas.

Cuarto: Condenar en costas de primera y segunda instancia cargo de la parte demandante cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho por valor de novecientos mil pesos (\$900.000).

Quinto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones pertinentes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

Discutida y aprobada en Sala de Decisión Ordinaria celebrada en la fecha.

Magistrada Ponente

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, octubre cuatro (04) de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 230

Medio de Control: Ejecutivo

Ejecutante: Diana Patricia Rincón Cano

**Ejecutado: Empresa de Transportes Integrado de
Manizales – TIM – Liquidada – Agente Liquidador
Esteban Restrepo Uribe**

Radicado: 1700133-39-003- 2013-00697-00

Asunto

Procede el Despacho a estudiar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutante¹, en contra del auto proferido el 29 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, que negó parcialmente el mandamiento de pago dentro del presente proceso.

Advierte el Despacho que antes de resolver el recurso de apelación en mención se hace necesario realizar las siguientes,

Consideraciones

El pasado 29 de octubre de 2019, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, denegó librar el mandamiento de pago respecto a la solicitud de reintegro al cargo de igual o superior categoría ocupado por la ejecutante, derivado de la sentencia del 14 de octubre de 2011; y ordenó librar el mandamiento de pago, por la suma de \$ 305.815.064, por concepto de capital correspondiente a los salarios y prestaciones sociales causadas, dentro del periodo comprendido entre el 29 de octubre de 2009 y 20 de junio de 2013. Y por los intereses moratorios sobre dicha suma, a partir del 30 de julio de 2019 hasta la verificación del pago total de la obligación.

La anterior decisión, obedeció a la orden impartida en la sentencia de primera instancia proferida el 14 de octubre de 2011, por el Juzgado Primero Administrativo oral de Descongestión del Circuito de Manizales, que ordenó declarar la nulidad de la Resolución 081 del 29 de octubre de 2009, expedido por el Gerente General de la Empresa de Transporte Integrado de Manizales TIM S.A., que declaró insubsistente el nombramiento de la señora Diana Patricia Rincón Cano. Y a título de restablecimiento ordenó incorporarla al cargo que,

¹ Folio 360, c1.

ocupada, así como al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta que se produzca el reintegro; sumas debidamente actualizadas.

Posteriormente, a través de la sentencia del 31 de enero de 2013, proferida por esta Corporación Judicial se confirmó la decisión judicial.

En cumplimiento a las órdenes judiciales en mención, la empresa de transportes integrado TIM S.A., profirió los siguientes actos administrativos:

- Resolución 084 del 4 de noviembre de 2009, por medio del cual reconoció la liquidación definitiva durante el periodo transcurrido desde el 1 de septiembre de 2008 hasta el 29 de octubre de 2009.
- Resolución 010 del 18 de abril del 2013, suscrita por el Gerente General Suplente de la entidad, el cual ordenó el reintegro al cargo Coordinadora de Control Interno en el nivel Directivo.
- Resolución 013 del 27 de mayo de 2013, por el cual se declara la vacancia definitiva de un cargo, con fundamento en que la accionante no acudió personalmente al cargo del que se ordenó su reintegro dentro de los plazos establecidos.
- Resolución 014 del 20 de junio de 2013, donde se ordenó no reponer la decisión adoptada en la resolución 013 del 27 de mayo de 2013.

En efecto, el funcionario judicial de primera instancia, tomó como límites para efectuar la liquidación, desde el 29 octubre de 2009 y 20 de junio de 2013, esto es, entre el momento de la desvinculación hasta que se efectuó el reintegro, con observancia de los actos administrativos que ordenaron el reintegro al cargo y posteriormente la vacancia del mismo.

Motivo de la apelación

Inconforme con la decisión proferida por la autoridad judicial de primera instancia, el apoderado judicial de la parte ejecutante, argumentó que el mandamiento de pago librado no es consecuente con las pretensiones solicitadas por la ejecutante, dado que se basa en el incumplimiento del fallo frente al reintegro al cargo que ostentaba la demandante al momento que se declaró su insubsistencia, de acuerdo a lo ordenado en la sentencia judicial; y sobre el cual se basa la presente controversia, frente a las acreencias laborales causadas desde que se debía realizar el reintegro hasta la fecha; sin embargo, dicha orden no fue acatada.

Además, precisó que las acreencias por las que se libra el mandamiento de pago, ya fueron canceladas a la demandante. Y en efecto, se omitió librar el mandamiento de pago por la orden de reintegro, situación que es la causa del proceso ejecutivo.

Caso concreto

Sobre el particular, considera el Despacho, que antes de desatar el recurso de apelación, frente al auto proferido el pasado 29 de octubre de 2019, que ordenó librar mandamiento de pago de manera parcial. Y de acuerdo a lo informado por el apoderado judicial de la parte ejecutante, concerniente al pago de las acreencias laborales a favor de la señora Diana Patricia Rincón Cano, por parte de la entidad Empresa de Transporte Integrado de Manizales S.A. TIM., por el lapso comprendido entre el 29 de octubre de 2009 y 20 de junio de 2013.

En aras de analizar, la procedencia del mandamiento de pago, se hace necesario requerir a la parte ejecutante, para que dentro del término de cinco (5) días, informe al Despacho, los montos, periodos y acreencias, sobre las cuales se ha cancelado las prestaciones laborales reconocidas a la señora Rincón Cano, por parte de la entidad ejecutada.

Lo anterior, con ocasión al cumplimiento de lo ordenado en las sentencias judiciales proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Manizales, y posteriormente confirmado por el Tribunal Administrativo de Caldas.

Para el efecto, deberá allegar soporte probatorio de la información requerida.

Es por ello que,

RESUELVE

Primero: REQUERIR, a la parte ejecutante para que dentro del término de cinco (5) días allegue la información solicitada en este proveído.

Segundo: Una vez allegada la información continúese con el trámite procesal.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 179

FECHA: 05/10/2021

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado. Consta de 3 cuadernos.

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS
Secretario

Radicado: 17001-23-33-000-2014-00016-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Luis Felipe López
Accionado: UGPP

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS


MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Estése a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en providencia de 11 de marzo de 2021 (fls. 295 a 301 del presente cuaderno), la cual revocó la sentencia proferida en primera instancia por esta Corporación (fls. 234 a 243).

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto líquidense los gastos del proceso, devuélvanse los remanentes si los hubiere y archívese el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 179 de fecha 05 de octubre de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,



Carlos Andrés Díez Vargas
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES

Manizales, 1° de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Radicación:	17 001 33 39 752 2015 00144 00
Clase:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante:	Omar Bernal Orozco
Demandado:	Corporación Autónoma Regional de Caldas – CORPOCALDAS -
Providencia:	Sentencia No. 63

La Sala 2ª de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por la Magistrada Patricia Varela Cifuentes quien la preside, y los Magistrados Dohor Edwin Varón Vivas y Augusto Morales Valencia, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso de **Nulidad y restablecimiento del derecho** promovido por el señor Omar Bernal Orozco contra la **Corporación Autónoma Regional de Caldas – CORPOCALDAS** -, decidiendo esta Sala el **recurso de apelación** interpuesto por la demandada **CORPOCALDAS**, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Manizales, el diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I. Antecedentes

1. Declaraciones y condenas

- *Primero: Que se declare nula la resolución 1020 con fecha del 25 de agosto del año 2014, por medio de la cual la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas - impuso una sanción al señor OMAR BERNAL OROZCO, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.261.331.*
- *Segundo: Que se declare nula la resolución 1438 con fecha del 16 de diciembre del año 2014, por medio de la cual la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas – resolvió el recurso de reposición en contra de la resolución 1020 con fecha del 25 de agosto de 2014, confirmó la sanción impuesta al señor OMAR BERNAL OROZCO, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.261.331.*
- *Tercero: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas – a restablecer plenamente en sus derechos, al señor OMAR BERNAL OROZCO, restituyéndole el valor de la sanción ya pagada por valor de SIETE MILLONES CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CUATRO PERSOS (\$7.134.204) moneda corriente.*
- *Cuarto: Que se ordene la indexación de las sumas concedidas de conformidad con la pretensión anterior, desde el día 14 de enero de 2015 (fecha de pago a Corpocaldas) y hasta la fecha en sean efectivamente restituidas al señor OMAR BERNAL OROZCO.*
- *Quinta: Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte accionada.*

2. Hechos.

Cita el demandante que mediante resolución 280 de 18 de julio de 2011 se otorgó Licencia Ambiental al demandante, señor Omar Bernal Orozco para la explotación de materiales de construcción en el cauce del río Chinchiná en el área que corresponde al Contrato de Concesión 795-17; y que, mediante derecho de petición con radicado 110052 de 10 de octubre de 2012, el señor Uriel Londoño propietario del predio SEBASTOPOL, aledaño al área que comprende el título minero, solicitó visita al área de explotación debido a cambios en el cauce del río, aduciendo que dichas afectaciones se derivaron de las actividades mineras realizados por el demandante, como beneficiario de la licencia ambiental, versión que, considera faltó a la verdad, aduciendo que no se compadece con la verdadera razón de las afectaciones.

Dice que mediante informe técnico 500-13-565 de 29 de octubre de 2012 la subdirectora de recursos naturales rindió informe sobre la realización de la visita realizada a la margen derecha del río Chinchiná, específicamente en el área que se encuentra otorgada para la explotación mediante contrato 795-17.

Refiere que por auto 441 del 7 de diciembre de 2012, se impone una medida preventiva, se inicia un proceso sancionatorio y se formulan unos cargos, teniendo como fundamento el concepto técnico referido, documento en el cual se formulan cargos contra el demandante, por la presunta infracción de los artículos 204 de decreto 2811 de 1947 y el artículo 1° de la resolución 280 de 2011, por medio de la cual Corpocaldas otorga licencia ambiental.

El apoderado del demandante sostiene que éste se opuso al auto mencionado, presentando escrito de descargos el día 17 de enero de 2013 y cita lo expuesto en dicho escrito.

Añade que mediante la resolución No. 1020 de 25 de agosto de 2014 se impone una sanción con multa de \$7.134.204, y una sanción accesoria de suspensión temporal de las actividades mineras en el tramo localizado al interior del área asociada al título minero 795-17, específicamente entre las secciones transversales S-46 a S-13, identificadas en el plano No. 1 secciones río Chinchiná – anexo 4°, hasta obtener las servidumbres para acceder a los diferentes sectores que pueden ser explotados o se incorporen nuevos accesos viales, previa modificación de la licencia ambiental; resolución frente a la cual solo procedía recurso de reposición, el cual fue interpuesto dentro de los términos de ley. Recurso que fue resuelto el día 16 de diciembre de 2014, confirmando la decisión.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

La parte demandante invocó como vulneradas las siguientes disposiciones:

Artículos 5°, 18 y 23 de la ley 1333 de 2009, artículo 3° del decreto 3678 de 2010 y la resolución 2086 de 2010 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; artículos 29 y 83 de la Constitución Política de Colombia.

Afirma que los actos demandados están viciados por la irregularidad en su expedición, adolecen de inconsistencias en relación con los cargos formulados, carecen de sustento técnico en su motivación derivada de la carencia de análisis de los conceptos técnicos, erróneos, incurriendo en vulneración al derecho de defensa, indebida formulación de cargos, falsa motivación y errónea tasación de la multa.

Precisa que no existe el más mínimo elemento de modo y tiempo que permita inferir la configuración de flagrancia en ninguno de los supuestos que la ley establece y se desatiende así el artículo 18 de la ley 1333 que se refiere a una excepción consistente en que cuando exista flagrancia o confesión, se podrá proceder una vez abierto el proceso a recibir descargos; es decir, para que se pueda refundir en un solo acto administrativo la apertura del proceso y la formulación de cargos, es indispensable que se haya producido una confesión o flagrancia en cualquiera de sus modalidades. En este caso la autoridad ambiental confunde un informe técnico con la flagrancia.

Agrega que no hubo presentación formal de los cargos imputados, así como que la sanción impuesta no tiene un sustento técnico, pues a su juicio, el monto fue fijado caprichosamente; además de haberse vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa, vicios de norma y procedimiento, ausencia de soporte técnico para la imposición de la sanción y errónea tasación de la multa.

4. Respuesta de la demanda.

La demandada Corporación Autónoma Regional de Caldas – CORPOCALDAS- no contestó la demanda, tal como consta en el acta de audiencia inicial llevada a cabo el 7 de septiembre de 2016 (Fl. 143 C. 1), decisión denominada auto interlocutorio 1090.

5. La sentencia apelada (Fls. 179 a 193 C.1)

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales profirió sentencia el 19 de diciembre de 2017, mediante la cual declaró la nulidad de las resoluciones Nos.1020 de 25 de agosto de 2014 y 1438 de 16 de diciembre de 2014, expedidas por la Corporación Autónoma Regional de Caldas – CORPOCALDAS – con las cuales se impuso sanción al señor Omar Bernal Orozco por infracción ambiental; y en consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho se ordena a la demandada, restituir al señor Omar Bernal Orozco, las sumas que canceló por motivo de la multa fijada en los actos anulados.

Expone el Juez de primera instancia que se encuentra probado que con la resolución No. 280 de 2011, Corpocaldas confirió licencia ambiental al señor Omar Bernal Orozco para la explotación de materiales de construcción en el cauce del río Chinchiná, áreas de títulos mineros 786-17 y 795-17, de conformidad con el Plan de Manejo Ambiental descrito en dicha resolución; y que, mediante auto No. 441 de 7 de diciembre de 2012 se impuso la suspensión temporal de las actividades de explotación.

Luego presenta en paralelo los cargos formulados en el auto No. 441 de 2012 y las oposiciones del señor Omar Bernal Orozco en su escrito de descargos; cita de manera minuciosa el informe de cumplimiento presentado por Corpocaldas el 30 de octubre de 2012, el auto No. 912 de 9 de julio de 2013, el informe técnico 500-13-0436 de 11 de septiembre de 2013, el memorando 500-5838 de 19 de septiembre de 2013, memorando de 10 de mayo de 2014, oficio de 12 de mayo de 2014

y actos de declaratoria de responsabilidad; así como los recursos interpuestos contra éstos.

Menciona el Juez el artículo 5° de la ley 1333 de 2009, y extrae de ésta que la infracción en materia ambiental puede configurarse desde dos escenarios, el primero, correspondiente a la acción u omisión que transgreda las normas ambientales, incluidas las declaraciones ambientales emanadas de la autoridad ambiental competente; el segundo, consiste en la comisión del daño ambiental, el cual exige la acreditación de los elementos propios de la responsabilidad civil extracontractual.

Refiere el Juez que con base en el marco probatorio recaudado, es claro que el procedimiento sancionatorio surtido contra el señor Omar Bernal Orozco no obedeció a que éste hubiera generado daño ambiental, sino que, en atención a los compromisos adquiridos con la Licencia Ambiental a él conferida mediante resolución número 280 de 2011 y lo estipulado en el artículo 204 del Decreto Ley 2811 de 1974 se consideró por la autoridad ambiental que ciertas obligaciones no fueron cumplidas, transgrediendo la normativa referida.

Por otra parte, el Juzgado sostiene que adopta la tesis según la cual Corpocaldas con los actos enjuiciados incurrió en falsa motivación y expedición en forma irregular, porque no hubo flagrancia ni confesión que hubiera respaldado a la autoridad ambiental la posibilidad de soslayar la etapa procedimental de que gozaba el presunto infractor para alegar alguna de las causales contenidas en el artículo 9 de la ley 1333 de 2009.

Cita que las normas que regulan las medidas preventivas en materia ambiental tienen como fin prevenir o poner freno a la producción de una acción o hecho que atente contra el medio ambiente, para lo cual, la autoridad ambiental debe comprobar la situación y establecer la necesidad de la medida, debiendo motivar el acto que la imponga.

Luego se refiere el Juez a la “Flagrancia”, y cita los artículos 14 y 15 de la ley 1333, así como la definición de la RAE, y refiere que la trascendencia que toma la actuación en flagrancia que justifique la medida preventiva radica en que, en tales casos, no sería necesario cumplir la etapa de “indagación preliminar” a que alude el artículo 17 de la ley 1333 para dar inicio al procedimiento sancionatorio; así como que la formulación de cargos se realiza en el mismo acto en que se da inicio al procedimiento administrativo, lo cual implica que el presunto infractor no contaría con la oportunidad para aducir la configuración de causal de cesación del procedimiento.

Hace el Juez una extensa cita normativa, y dice que en el evento en que la medida se adopte y se disponga la apertura del procedimiento sancionatorio, formulándose concomitante con el pliego de cargos a efectos de recibir los descargos correspondientes, es menester que se hubiera decretado aquella medida al sorprender al agente en flagrancia; y de no haberse decretado la medida preventiva se trasgrede la normativa afectando el derecho de defensa del implicado, al clausular la etapa, asociado con la posibilidad de configurar la cesación del procedimiento sancionatorio con base en las causales previstas en el artículo 9.

Hace un análisis del informe técnico concluyendo que Corpocaldas emitió la medida preventiva, abrió el procedimiento sancionatorio y formuló cargos contra el señor Omar Bernal Orozco mediante auto 441 del 7 de diciembre de 2012; así como que no se vislumbra que la medida preventiva se haya soportado en la flagrancia del beneficiario de la licencia ambiental, trasgrediendo las normas ambientales.

Finaliza el Despacho afirmando que se aparta de lo considerado por Corpocaldas cuando afirma que la flagrancia se colige del informe técnico de octubre de 2012, pues el informe no da cuenta de haberse cumplido el procedimiento previsto en el artículo 15 de la ley 1333 de 2009; concluyendo a su vez que le asiste razón al demandante cuando

afirma que las declaraciones administrativas enjuiciadas adolecen de falsa motivación e irregular expedición, como quiera que la normativa que regulaba las garantías del debido proceso administrativo del implicado, no fue acertadamente aplicada, y los fundamentos fácticos traídos a colación no se acompasan con las probanzas recaudadas, pues ninguna de las cuales respaldó un proceder en flagrancia del demandante que permitiera la formulación de cargos al mismo tiempo que la apertura del procedimiento sancionatorio; por lo que debía declararse la nulidad de los actos enjuiciados.

6. Recurso de apelación (Fls. 199 a 204 C. 1)

La demandada Corpocaldas presenta escrito de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado de primera instancia y se refiere al término o palabra “Flagrancia”, específicamente en materia penal, precisando que si el legislador a través de la ley 1333 de 2009 dio cabida a la flagrancia en el procedimiento sancionatorio ambiental, fue con la finalidad de mitigar las conductas perjudiciales que alteren el ecosistema y los recursos naturales, permitiendo a la autoridad ambiental sancionar conductas flagrantes de manera efectiva; y esa flagrancia debe entenderse en un sentido autónomo y más amplio, atendido no sólo a las infracciones que se estén ejecutando en ese preciso instante, sino también a una modalidad de evidencia que no deja duda en la comisión de una infracción ambiental, y que entender la flagrancia en la ley 1333 de 2009 solo como la infracción que se está ejecutando en el preciso instante no tiene razón de ser, pues limita el resultado que se pretende en materia sancionatoria ambiental; adecuando la figura de la flagrancia a las condiciones sociales actuales en temas sancionatorios ambientales. Y que la acción de sorprender al agente en flagrancia no está necesariamente ligada a la autoridad ambiental, sino que es ésta la responsable de imponer las medidas del caso; sin que sea ésta autoridad la que deba ver al agente en flagrancia, sino que puede ser un tercero o particular o autoridad administrativa que demuestre con

registros filmicos o fotográficos, declaraciones o cualquier medio probatorio que dé cuenta de la comisión de la infracción por el agente.

Luego se pronuncia sobre la interpretación del artículo 15 de la ley 1333 de 2009, afirmando que la imposición de una medida por una autoridad ambiental cuando lo considere necesario, debe realizarse a través de acto motivado, lo que es regla general para adoptar e imponer las medidas; y que el legislador también se ocupó de regular el proceso sancionatorio y la imposición de medidas preventivas cuando se trata de casos de flagrancia, caso en el cual, la autoridad ambiental puede imponer las medidas que considere necesarias.

Afirma el recurrente que frente a los casos de flagrancia pueden ocurrir una de dos situaciones: una que la situación amerite la imposición de medida preventiva en el momento preciso, lo cual se hará por medio de acta en los términos del artículo 15; o que, a pesar de la situación de flagrancia, no se requiera la imposición de la medida preventiva en el lugar y momento de los hechos, sea inminentemente necesario imponerla posteriormente a través de acto administrativo; de lo cual infiere que, no sólo se pretendió la regulación de medidas preventivas en el proceso sancionatorio, sino que lo que realmente se pretendió fue la regulación de todo el trámite sancionador en atención a las particulares situaciones de flagrancia.

Frente a la iniciación del procedimiento sancionatorio y formulación de cargos en caso de flagrancia, sostiene que el legislador dispuso que concomitante con el inicio del proceso, es procedente recibir los descargos, y que, desde la verificación de la flagrancia se conocen de antemano las infracciones o los cargos que se imputarán al investigado; siendo los hechos y las pruebas expuestas por la autoridad ambiental, sujetos al principio de contradicción en las etapas de descargos, práctica de pruebas y en la oportunidad de interposición de recursos.

Finalmente presenta un capítulo denominado reparos concretos de la providencia del *A quo*, y que en el literal c de la providencia apelada el Juez indica que legislador consideró necesario regular la imposición de las medidas preventivas en aquellos casos de flagrancia, lo cual, a juicio del apelante, pese a ser cierto, no solo regula los casos de flagrancia sino todo el trámite sancionatorio en tales situaciones.

Refiere que el Juez revisa sólo las normas de la ley 1333 de 2009 y el artículo 15, pero que no mira la norma como un todo inescindible, pues da un alcance y limitación que el legislador no contempló; y retira sus consideraciones frente a la flagrancia, con relación a que no solo se regula la imposición de medidas, sino otras situaciones que no se pueden omitir; así como considera un error citar la definición de flagrancia de la Real Academia de la Lengua Española.

También cita que en el informe técnico sí se presentaron los argumentos necesarios para configurar el estado de flagrancia que posibilitó la imposición de la medida, iniciar proceso sancionatorio y formular los cargos.

Reitera que el Juez de instancia incurre en aplicar e interpretar incorrectamente el artículo 15 de la ley 1333 de 2009, así como que uno de los argumentos preliminares fue que al no haberse interpuesto medida preventiva mediante acta en el lugar y momento de los hechos, no era viable la iniciación del proceso y la formulación de cargos en el mismo acto; pero que dicha conclusión, desaparece la posibilidad legal de imponer medida a través de acto administrativo motivado, lo cual resulta válido de acuerdo al artículo 13, e incluso 12 y 14 de la citada Ley; sin que el Juez hubiera tenido en cuenta las demás etapas procesales mediante las cuales se garantiza el derecho de defensa del presunto infractor.

Seguidamente describe el predio, las coordenadas, la vía, el ingreso al tramo del río y demás, para afirmar que las pruebas recolectadas,

incluidas las fotografías que se anexaron por parte del propietario del predio Sebastopol, dieron cuenta de la conducta flagrante cometida por el demandante, constatando que el beneficiario de la licencia era el ahora demandante, quien para llegar al tramo del río Chinchiná localizado frente al predio de Sebastopol, ubicado en la margen derecha aguas abajo conformó un acceso a través del cauce, observándose las huellas de oruga de retroexcavadora; así como que en dicha adecuación se ubicaron sobre tálamos hacia la mitad del canal para desviar la corriente hacia la margen izquierda, facilitando el avance de la maquinaria, generando bifurcación de la corriente. Situaciones que incidieron en la dificultad del control de la máxima profundización en el cauce y se desprotegió la margen derecha, lo que repercutió posteriormente en el aumento del proceso erosivo de la orilla, lo cual se constató en visita de 19 de octubre de 2012; afirmando que se encuentra plenamente demostrado que el demandante incurrió en las infracciones ambientales, advertidas de manera flagrante por un tercero y verificadas por Corpocaldas; habiendo mérito suficiente no solo para imponer la medida preventiva, sino iniciar el proceso sancionatorio, sin vulnerar con ello los derechos del actor.

Sostiene que los actos atacados no adolecen ni de falsa motivación, ni fueron expedidos de manera irregular, en tanto existe correspondencia entre la realidad fáctica y jurídica, las razones de hecho y de derecho que motivaron el acto; así como que tampoco hubo errores o irregularidades en la formación del acto, pues se respetaron todas las normas de carácter sustancial y procedimental atendiendo al debido proceso, y el derecho de defensa y contradicción; encontrándose probado que se verificó la infracción de manera flagrante conforme lo expuesto en el informe técnico; así como que lo decidido en el auto 441 de diciembre de 2012, se encuentra acorde con la Ley 1333 de 2009, y se garantizaron las etapas de descargos, pruebas e interposición de recursos.

7. Alegatos de conclusión segunda instancia.

Demandante (Fls. 10 a 13 C. 3)

El demandante presenta escrito de alegatos en segunda instancia exponiendo que la autoridad ambiental se alejó de las formas propias de procedimiento ambiental sancionatorio contenido en la ley 1333 de 2009, y que la cesación de procedimiento solo puede declararse antes de proferir el auto de formulación de cargos; y que, en los casos en los cuales se presente flagrancia o confesión, la oportunidad para solicitar la cesación de procedimiento no existe; lo cual es legal, siempre y cuando se hubiera configurado una verdadera flagrancia o confesión.

Refiere que Corpocaldas en un mismo acto administrativo inició el procedimiento y formuló los cargos sin hacer mención a flagrancia o confesión, apartándose de la premisa que sustenta la excepción de negarle al administrado la posibilidad de solicitar la cesación del procedimiento fusionando en un solo momento la apertura del proceso de formulación de cargos, sin presentarse flagrancia ni confesión, lo cual constituye una violación al debido proceso, menguando no sólo el derecho de defensa, sino que el demandante, contaba con elementos suficientes para solicitar la cesación del procedimiento.

Menciona la definición de flagrancia propuesta por Corpocaldas, y que ello no es realmente definición, sino una interpretación de lo que es la flagrancia, cita una definición de la Corte Constitucional, concluye de ello que, no es cierto que la flagrancia se acoja a un régimen sancionatorio ambiental como elemento para evitar que acciones dañinas se sigan presentando; y que, si en este caso la autoridad ambiental consideró que verdaderamente hubo flagrancia en el asunto que se discute, debió haber impuesto de manera inmediata medidas preventivas; sin que, tampoco sea cierto que la supresión de oportunidad de solicitar la cesación no vulneraba las oportunidades de defensa; pues ante la presencia de una de las causales de cesación contenidas en la norma, el único medio de defensa con que cuenta el administrado es la solicitud de cesación, posibilidad que no tuvo el demandante.

Finalmente, cita el artículo 27 del Código Civil, afirmando que en caso que la norma contenga pasajes oscuros, estos deben interpretarse a la luz de otras leyes, y de ninguna manera, a partir de lecturas e interpretaciones contraevidentes de quien pretende beneficiarse de ellas.

Corpocaldas: (fl.14 c.3)

Se remitió expresamente a los argumentos de la apelación.

Ministerio Público: No intervino según constancia secretarial a folio 15 del cuaderno 3.

II. Consideraciones

Solicita la parte actora que se declare la nulidad de la resolución No. 1020 de 25 de agosto del año 2014 por medio de la cual se impuso una sanción y la nulidad de la resolución No. 1438 de 16 de diciembre de 2014 que resolvió el recurso de reposición, confirmándola. Y que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada Corpocaldas, a restituir al demandante la suma de dinero que pagó como sanción.

1. Los problemas jurídicos:

Los problemas jurídicos en esta instancia se contraen a resolver los siguientes planteamientos, de acuerdo con los argumentos planteados por el apelante:

- 1.1.** ¿Cómo se configura la flagrancia del artículo 14 de la Ley 1333 de 2009; ¿y si en este caso, a la conducta ejecutada por el señor Omar Bernal Orozco le era o no aplicable la flagrancia?
- 1.2.** ¿La demandada incurrió en falencias en el procedimiento sancionatorio adelantado contra el señor Omar Bernal

Orozco, y con ello se vulneró el debido proceso, dando lugar a la declaratoria de nulidad de los actos demandados?

2. Análisis normativo

Sea lo primero citar las normas aplicables al caso, concretamente la Ley 1333 de 2009, por la cual establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones de la siguiente manera:

“TITULO III.

Procedimiento para la imposición de medidas preventivas.

Artículo 12. Objeto de las medidas preventivas. *Las medidas preventivas tienen por objeto prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana.*

Artículo 13 Iniciación del procedimiento para la imposición de medidas preventivas. *Una vez conocido el hecho, de oficio o a petición de parte, la autoridad ambiental competente procederá a comprobarlo y a establecer la necesidad de imponer medida(s) preventiva(s), la(s) cual(es) se impondrá(n) mediante acto administrativo motivado.*

Comprobada la necesidad de imponer una medida preventiva, la autoridad ambiental procederá a imponerla mediante acto administrativo motivado.

Parágrafo 1o. *Las autoridades ambientales podrán comisionar la ejecución de medidas preventivas a las autoridades administrativas y de la Fuerza Pública o hacerse acompañar de ellas para tal fin.*

Parágrafo 2o. *En los casos en que una medida preventiva sea impuesta a prevención por cualquiera de las autoridades investidas para ello, dará traslado de las actuaciones en un término máximo de cinco (5) días hábiles a la autoridad ambiental competente y compulsará copias de la actuación surtida para continuar con el procedimiento a que haya lugar.*

Parágrafo 3o. *En el evento de decomiso preventivo se deberán poner a disposición de la autoridad ambiental los individuos y especímenes aprehendidos, productos, medios e implementos decomisados o bien, del acta mediante la cual se dispuso la destrucción, incineración o entrega para su uso o consumo por tratarse de elementos que representen peligro o percederos*

que no puedan ser objeto de almacenamiento y conservación, en los términos del artículo 49 de la presente ley.

Artículo 14. Cuando un agente sea sorprendido en flagrancia. Cuando un agente sea sorprendido en flagrancia causando daños al medio ambiente, a los recursos naturales o violando disposición que favorecen el medio ambiente sin que medie ninguna permisión de las autoridades ambientales competentes, la autoridad ambiental impondrá medidas cautelares que garanticen la presencia del agente durante el proceso sancionatorio.

Artículo 15. Procedimiento para la imposición de medidas preventivas en caso de flagrancia. En los eventos de flagrancia que requieran la imposición de una medida preventiva en el lugar y ocurrencia de los hechos, se procederá a levantar un acta en la cual constarán los motivos que la justifican; la autoridad que la impone; lugar, fecha y hora de su fijación; funcionario competente, persona, proyecto, obra o actividad a la cual se impone la medida preventiva. El acta será suscrita por el presunto infractor o, si se rehusare a hacerlo, se hará firmar por un testigo. En el caso de que no sea factible la firma del acta por parte del presunto infractor o de un testigo, bastará con la sola suscripción por parte del funcionario encargado del asunto. De lo anterior deberá dejar la constancia respectiva. El acta deberá ser legalizada a través de un acto administrativo en donde se establecerán condiciones de las medidas preventivas impuestas, en un término no mayor a tres días.

Artículo 16. Continuidad de la actuación. Legalizada la medida preventiva mediante el acto administrativo, se procederá, en un término no mayor a 10 días, a evaluar si existe mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio. De no encontrarse mérito suficiente para iniciar el procedimiento, se procederá a levantar la medida preventiva. En caso contrario, se levantará dicha medida una vez se compruebe que desaparecieron las causas que la motivaron.

TITULO IV. Procedimiento sancionatorio.

Artículo 17. Indagación preliminar. Con el objeto de establecer si existe o no mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio se ordenará una indagación preliminar, cuando hubiere lugar a ello.

Artículo 18. Iniciación del procedimiento sancionatorio. El procedimiento sancionatorio se adelantará de oficio, a petición de parte o como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente conforme a lo dispuesto en el

Código Contencioso Administrativo, el cual dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio para verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales.

En casos de flagrancia o confesión se procederá a recibir descargos.

Artículo 22. Verificación de los hechos. *La autoridad ambiental competente podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.*

Artículo 23. Cesación de procedimiento. *Cuando aparezca plenamente demostrada alguna de las causales señaladas en el artículo 9o del proyecto de ley, así será declarado mediante acto administrativo motivado y se ordenará cesar todo procedimiento contra el presunto infractor, el cual deberá ser notificado de dicha decisión. La cesación de procedimiento solo puede declararse antes del auto de formulación de cargos, excepto en el caso de fallecimiento del infractor. Dicho acto administrativo deberá ser publicado en los términos del artículo 71 de la ley 99 de 1993 y contra él procede el recurso de reposición en las condiciones establecidas en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.*

Artículo 24. Formulación de cargos. *Cuando exista mérito para continuar con la investigación, la autoridad ambiental competente, mediante acto administrativo debidamente motivado, procederá a formular cargos contra el presunto infractor de la normatividad ambiental o causante del daño ambiental. En el pliego de cargos deben estar expresamente consagradas las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado. El acto administrativo que contenga el pliego de cargos deberá ser notificado al presunto infractor en forma personal o mediante edicto. Si la autoridad ambiental no cuenta con un medio eficaz para efectuar la notificación personal dentro de los cinco (5) días siguientes a la formulación del pliego de cargos, procederá de acuerdo con el procedimiento consagrado en el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo. El edicto permanecerá fijado en la Secretaría Legal o la dependencia que haga sus veces en la respectiva entidad por el término de cinco (5) días calendario. Si el presunto infractor se presentare a notificarse personalmente dentro del término de fijación del edicto, se le entregará copia simple del acto administrativo, se dejará constancia de dicha situación en el expediente y el edicto se mantendrá fijado hasta el vencimiento del término anterior. Este último aspecto deberá ser cumplido para todos los efectos en que se efectúe notificación por edicto dentro del proceso sancionatorio ambiental.*

Para todos los efectos, el recurso de reposición dentro del procedimiento sancionatorio ambiental se concederá en el efecto devolutivo.

Artículo 25. Descargos. *Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.*

Parágrafo. *Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien la solicite.*

Artículo 26. Práctica de pruebas. *Vencido el término indicado en el artículo anterior, la autoridad ambiental ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por 60 días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.*

Parágrafo. *Contra el acto administrativo que niegue la práctica de pruebas solicitadas, procede el recurso de reposición. La autoridad ambiental competente podrá comisionar en otras autoridades la práctica de las pruebas decretadas.*

ARTÍCULO 27. Determinación de la responsabilidad y sanción. *Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de los descargos o al vencimiento del período probatorio, según el caso, mediante acto administrativo motivado, se declarará o no la responsabilidad del infractor por violación de la norma ambiental y se impondrán las sanciones a que haya lugar.*

Parágrafo. *En el evento de hallarse probado alguno de los supuestos previstos en los artículos 8o y 22 de la presente ley con respecto a alguno o algunos de los presuntos infractores, mediante acto administrativo debidamente motivado se declarará a los presuntos infractores, según el caso, exonerados de toda responsabilidad y, de ser procedente, se ordenará el archivo del expediente”.*

De las normas transcritas queda claro que existen dos momentos y procedimientos diferentes en materia de procedimiento sancionatorio ambiental; uno, el procedimiento para la imposición de medidas preventivas, el cual va del artículo 12 al 17, del título III, iniciando con el

objeto de las medidas preventiva, las cuales tienen el fin de prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho o actividad que atente contra el medio ambiente; y culmina con la continuidad de la actuación una vez impuesta la medida preventiva iniciando el proceso sancionatorio cuando hay lugar a ello; todo esto, incluido en este capítulo de medidas preventivas la flagrancia y el procedimiento para la imposición de esas medidas en casos de flagrancia.

Otro, es el procedimiento contemplado en el título IV, relacionado con la indagación preliminar encontrándose allí determinado el inicio del procedimiento sancionatorio, la verificación de los hechos, la formulación de los cargos, los descargos, práctica de pruebas, determinación de responsabilidad y sanción.

De igual manera, puede interpretarse que, si hay formulación de cargos contra el presunto infractor, es porque no se trata en ese caso de una flagrancia; pues en la flagrancia se conoce quién es el actor que vulnera la norma ambiental, pero cuando se habla de presunción, es porque no hay total seguridad del actor o del hecho, por lo que debe establecerse en el procedimiento respectivo.

3. Análisis jurisprudencial

Ahora bien, de acuerdo con los argumentos principales planteados por el apoderado judicial de la demandada, debe revisarse en este caso cuáles son criterios jurisprudenciales que definen la flagrancia, para lo cual se permite la Sala traer los siguientes apartes dejando presente desde ya que se cita jurisprudencia de la Corte Suprema Justicia, y se estudiará la flagrancia desde la óptica penal, toda vez que no se encuentra una definición, regulación o referente en el campo de procedimiento sancionatorio ambiental. Considera además la Sala que el alcance penal de la figura no riñe con la naturaleza del derecho administrativo sancionador, y por el contrario, pone límites a la

administración para aplicarla, se reitera, a falta de una descripción precisa en la norma sancionatoria ambiental. Lo anterior, naturalmente, en lo que sea compatible con la infracción ambiental.

Por lo anterior, para contextualizar las citas jurisprudenciales se hace necesario reseñar en primer lugar el artículo 32 constitucional, y el artículo 301 del Código Penal, los cuales regulan la flagrancia de la siguiente manera:

“Artículo 32. *El delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona. Si los agentes de la autoridad lo persiguieren y se refugiare en su propio domicilio, podrán penetrar en él, para el acto de la aprehensión; si se acogiere a domicilio ajeno, deberá preceder requerimiento al morador.*

“Artículo 301 Ley 906 de 2004 (artículo modificado por el artículo. 57 de la Ley 1453 de 2011) *Se entiende que hay flagrancia cuando:*

1. La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito.

2. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.

3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él”.

4. La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después. La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.

5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible.” (Subraya la Sala).

De la norma en cita puede decirse que es común de las cuatro primeras situaciones, que la persona es sorprendida mientras comete un delito y aprehendida en el acto mismo; así como sorprendida cometiendo el delito y aprehendida inmediatamente después; o aprehendida con elementos con los cuales acaba de cometer el delito; o grabada en un sitio público cometiendo el delito. Siendo el eje transversal de todos ellos, el tiempo, la inmediatez entre la comisión del delito y la captura.

Por su parte, la jurisprudencia ha detallado un poco más el término de flagrancia en los siguientes sentidos:

“(...) Así, por ejemplo, la causal primera se aplica cuando “la persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito”, y la segunda cuando la aprehensión ocurre por señalamiento, persecución o voces de auxilio.

De otro lado, la causal tercera, denominada “flagrancia inferida”, tiene como presupuesto que la persona sea sorprendida con objetos, elementos o huellas de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él”.

En el contexto de la causal cuarta, la detección de la conducta ilegal debe darse a través de un dispositivo de video, mientras que la quinta tiene como uno de sus elementos estructurales que el individuo sea sorprendido “en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito...”».

(...)

«[...] algunos aspectos factuales de la captura en flagrancia pueden hacer parte de la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes de la acusación, pero ello no implica que en ambos eventos los hechos sean exactamente los mismos. Por ejemplo, la aprehensión de la persona sorprendida bajo algunos de los presupuestos del artículo 301 del Código de Procedimiento Penal es un aspecto ineludible en la audiencia preliminar de control de legalidad de la captura, pero no necesariamente debe hacer parte de la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes propuesta por la Fiscalía en la acusación.

En efecto, solo en casos excepcionales la aprehensión de la persona capturada en flagrancia constituye un hecho que encaje o pueda ser subsumido en las normas que regulan la conducta punible. (...)”¹ (Subraya la Sala).

¹ Corte Constitucional. Sentencia de Casación de 15 de marzo de 2017. M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar. Rad. 48175

“(…) Sobre la figura de la flagrancia, ha dicho la jurisprudencia de esta Corte que corresponde a “una situación actual que torna imperiosa la actuación inmediata de las autoridades [o de los particulares], cuya respuesta pronta y urgente impide la obtención previa de la orden judicial para allanar y la concurrencia del fiscal a quien, en las circunstancias anotadas, no podría exigírsele que esté presente, ya que de tenerse su presencia por obligatoria el aviso que debería cursársele impediría actuar con la celeridad e inmediatez que las situaciones de flagrancia requieren, permitiendo, de ese modo, la reprochable culminación de una conducta delictiva que pudo haber sido suspendida merced a la penetración oportuna de la autoridad al lugar en donde se desarrollaba(…)”. Esta excepción a la reserva judicial de la primera palabra está determinada por la proximidad viva al hecho delictivo en cuanto tal, lo cual genera una autorización a quien fuera, particular o autoridad pública, para capturar al que lo comete, lo ha cometido, o existen ciertas, claras y objetivas razones para creer que así lo es o lo fue. Lo anterior, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, donde se ha dicho que la expresión flagrancia viene de “flagrar” que significa arder, resplandecer, y que en el campo del derecho penal, se toma en sentido metafórico, como el hecho que todavía arde o resplandece, es decir que aún es actual. No obstante, también se ha precisado que este requisito ofrece una cierta graduación temporal, limitada por una determinada inmediatez a la comisión del delito. En ese sentido se ha dicho que habrá flagrancia en tres supuestos diferentes: el primero, al que se le ha denominado “flagrancia en sentido estricto”, cuando la persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer el delito; el segundo supuesto, el de la “cuasiflagrancia” cuando la persona es sorprendida o individualizada al momento de cometer el delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho; por último la “flagrancia inferida” hipótesis en la que la persona no ha sido observada en el momento de cometer el delito, ni tampoco ha sido perseguida después de realizarlo, sino que es sorprendida con objetos, instrumentos o huellas de los cuales aparece o se infiere fundadamente que momentos antes ha cometido un hecho punible o participado en él.(…)”²

“(…) [L]a flagrancia no se limita a aquella hipótesis en la que (i) la persona es aprehendida en el momento mismo en el que se encuentra cometiendo la conducta -flagrancia en sentido estricto-, sino también (ii) cuando es aprehendida inmediatamente después de la conducta, pero como resultado de una persecución, de un señalamiento de un hecho que acaba inmediatamente de ocurrir o de la utilización de medios de video vigilancia y la persona es aprehendida inmediatamente

² Corte Constitucional. Sentencia C – 239 de 22 de marzo de 2012. M.P. Dr. Juan Carlos Henao Pérez. Exp.D-8638.

*después -flagrancia extendida-; igualmente (iii) cuando es capturada con objetos o instrumentos o en el vehículo utilizado para huir, a partir de los cuales es posible inferir razonablemente que acaba de realizar la conducta punible -flagrancia inferida por las cosas-. En todos los casos, a pesar de que se acepta la excepción a la reserva judicial de la primera palabra, el aprehendido debe ser puesto, en el menor tiempo posible, a disposición del juez de control de garantías quien verificará las condiciones de la captura. (...)*³

Ahora la discusión se centra en determinar cuál es el alcance, de esas interpretaciones de flagrancia aplicados al caso en el concreto, partiendo de las actuaciones surtidas por Corpocaldas y los hechos acaecidos.

4. Análisis fáctico

4.1. De la flagrancia en el asunto discutido

De la normativa y jurisprudencia expuesta, para esta Sala es claro que desde el mismo Código Penal se catalogan, por decirlo así, cinco tipos de flagrancia; los cuales son coincidentes con los que la jurisprudencia analiza, siendo la característica transversal a todos ellos, la inmediatez, bien con la que se encuentra a la persona cometiendo el acto delictivo, o bien la inmediatez entre la comisión del acto y la aprehensión del actor; así como la inmediatez en la toma de vídeos públicos y el conocimiento de las autoridades.

También entiende esa Sala que si bien es cierto la flagrancia no se limita de manera exclusiva al hecho de que la autoridad detecte a la persona en el instante mismo que está cometiendo un delito, sí refiere un límite de tiempo, que, aunque no se encuentra definido, se relaciona indiscutiblemente con la inmediatez, con el menor espacio de tiempo entre ese hecho y el conocimiento que de la forma descrita en el artículo 301 del Código Penal, tienen las autoridades.

³ Corte Constitucional. Sentencia de 10 de julio de 2019. MP. Dr. Alejandro Linares Cantillo. Exp. D-11933

4.1. De las pruebas que reposan dentro del proceso.

4.1.1. Documentales

De las pruebas documentales que reposan dentro del expediente, se resaltan las siguientes por ser de mayor relevancia en la discusión que se plantea.

- Oficio 03755 de 23 de abril de 2012 recomendaciones de Corpocaldas (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Informe técnico 500-13-565 de 29 de octubre de 2012 (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Auto número 441 de 7 de diciembre de 2012, mediante el cual se impone una medida preventiva, se inicia un proceso sancionatorio y se formulan unos cargos (Fls. 31 a 33 C.1).
- Respuesta de los cargos formulados de enero 17 de 2013 (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Auto 912 de 9 de julio de 2013, mediante el cual se decreta la práctica de pruebas (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Informe técnico 500-13-436 de 11 de septiembre de 2013 (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Resolución 1199 de 14 de octubre de 2014, mediante la cual se decreta una práctica de una prueba dentro de un recurso de reposición. (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Remisión de informes técnicos de 26 de noviembre de 2014, relacionados con el proceso sancionatorio (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Concepto técnico de Licencia Ambiental de 26 de noviembre de 2014. (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)
- Resolución 1438 de 16 de diciembre de 2014, mediante la cual se resuelve un recurso de reposición. (Documento pdf 4848 CD C.2 antecedentes administrativos)

5. Lo que se encuentra probado.

De las pruebas documentales que se relacionaron en el numeral anterior se puede concluir lo siguiente:

- En la petición del 10 de octubre de 2012, el propietario del predio de Sebastopol solicita visita al área de explotación por cambios en el cauce del río, aducido a actividades mineras relacionadas por el beneficiario de la licencia ambiental, anexando a la petición unas fotos que dicen tener fecha de 27 de septiembre de 2012.
- Se expidió informe técnico de 29 de octubre de 2012, número 500-13-565, cuyo expediente es el 1376; informe dirigido por la Subdirección de Recursos Naturales de la Corporación Autónoma Regional de Caldas a la Secretaría General, donde como asunto dice expresamente que es el seguimiento a la licencia ambiental, resolución 280 de 18 de julio de 2011; y una visita realizada el 19 de octubre de 2012.
- En las conclusiones de la visita de seguimiento, se dice que el señor Omar Bernal Orozco no cumple con las obligaciones derivadas de la licencia ambiental a él concedida, lo cual afecta a los diferentes bienes de protección ambiental. Y se citan como recomendaciones, tomar las medidas que procedan contra el beneficiario de la licencia.
- En los documentos citados se hace alusión a la petición presentada el 10 de octubre de 2012 por el propietario del predio Sebastopol.
- Mediante auto 912 de 9 de julio de 2013, se decreta la práctica de una prueba, consistente en una visita concertada, y el 17 de enero de 2013, se da respuesta por el señor Omar Bernal Orozco a los cargos formulados.
- En el informe técnico 500-13-436 del 11 de septiembre de 2013 se evidencia como asunto, la práctica de pruebas del auto 912 de 16 de julio de 2013.

- En la resolución 1020 de 25 de agosto de 2014, se declara responsable al señor Omar Bernal Orozco por la infracción de los artículos 204 del decreto 2811 de 1974 y 1° de la resolución número 280 de julio 18 de 2011, así como impone una sanción principal de multa por \$7.134.204, y sanción accesoria de suspensión temporal de actividades mineras en el tramo localizado al interior del área asociada al título minero 795-17.
- Finalmente el 26 de noviembre de 2014, se remiten informes técnicos dentro del proceso sancionatorio, se profiere el concepto técnico de licencia ambiental, y se resuelve el recurso mediante resolución 1438 de 16 de diciembre de 2014.

7. Caso concreto.

7.1. La flagrancia en presente asunto.

Teniendo en cuenta las definiciones de flagrancia, tanto del código penal, como las contempladas en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala evidencia dos situaciones del caso que se estudia a saber:

La primera, es que el auto número 441 de 7 de diciembre de 2012, mediante el cual se impone una medida preventiva, se inicia proceso sancionatorio y formula cargos, hace alusión su parte considerativa al informe técnico 500-13-565 de 29 de octubre de 2012, y dicho informe es el sustento de la medida impuesta; informe que en su asunto dice que es el seguimiento a licencia ambiental, y surge de la visita realizada al predio el día 19 de octubre de 2012.

La segunda es que, en el informe técnico mencionado, se hace referencia a una solicitud elevada el día 10 de octubre de 2012 por el propietario del predio de Sebastopol, el cual solicita visita al área de explotación por los cambios en el cauce del río, atribuido a su juicio, a

las actividades mineras realizadas por el beneficiario de la licencia ambiental, que en este caso, resultó ser el señor Omar Bernal Orozco.

Así mismo, no se puede desconocer que las fotos que dice el quejoso haber aportado, y que reposan en los antecedentes administrativos, tienen fecha de 17 de septiembre de 2012, la queja fecha de 10 de octubre, la visita de Corpocaldas el 19 de octubre y el informe técnico el 29 de octubre de 2012.

Ahora bien, retomando los conceptos de flagrancia, y la certeza que se tiene sobre que lo que resulta relevante a la hora de definir la misma, y sus tipos, es la inmediatez entre la comisión de la conducta y la aprehensión del infractor, que en este caso sería entre la conducta realizada y la imposición de la sanción.

De las actuaciones surtidas en el caso de estudio, queda claro que el señor Omar Bernal Orozco no fue sorprendido durante la acción de infracción de normas en materia ambiental; ni inmediatamente después, o inmediatamente después de ser señalado por el quejoso; tampoco es el caso que haya sido sorprendido con objetos o elementos con los cuales se diga que acaba de infringir la norma ambiental.

Tampoco puede decirse que el señor Omar Bernal Orozco haya sido sorprendido infringiendo las normas ambientales en un sitio abierto al público, y que ello haya quedado en una grabación de video, siendo multado inmediatamente después; ni grabación realizada en un lugar privado con consentimiento de sus residentes; y, finalmente, no fue encontrado en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la infracción ambiental.

Las situaciones que se describen anteriormente dan cuenta que, en el presente asunto, la sanción impuesta al señor el señor Omar Bernal Orozco no se dio como consecuencia de la flagrancia en ninguna de las modalidades descritas por el código Penal y por la Corte Suprema

de Justicia, que se itera, aplica la Sala en este caso a falta de descripción de la misma en la ley 1333, máxime que no puede dejarse en criterio de la administración determinar cuándo hay o no flagrancia.

De igual manera, el título III de la Ley 1333 de 2009 regula el procedimiento para imposición de medidas preventivas, y en dichos artículos se encuentra el 14 que dispone que cuando un agente es sorprendido en flagrancia causando daños al medio ambiente o recursos, o vulnerando las disposiciones pertinentes, se impondrán medidas cautelares que garanticen la presencia del agente en el proceso sancionatorio; y en el artículo 15 dice que en los eventos de flagrancia que requieran la imposición de medidas preventivas en el lugar de ocurrencia de los hechos, se procederá a levantar un acta en la que consten los motivos que la justifican.

En el caso que se estudia, ni el señor Omar Bernal Orozco fue encontrado en flagrancia infringiendo las normas ambientales; ni tampoco se siguió este procedimiento, pues no hay acta que respalde el mismo.

Por otro lado, el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009 define que el procedimiento sancionatorio se adelantará de oficio, a petición de parte o como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva mediante acto administrativo motivado, el cual dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio para verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales, y cita expresamente que: *“En casos de flagrancia o confesión se procederá a recibir descargos”*.

En este caso, el demandante presentó escrito de descargos el día 17 de enero de 2013, lo cual solo era procedente en los casos de flagrancia o confesión en los términos descritos en el título III; y, en este caso no se dieron esos presupuestos necesarios para proceder de esa manera en el auto mediante el cual se impone una medida

preventiva; pues ello hace parte del título III, procedimiento para imposición de medidas preventivas, mezclando ese procedimiento con el dispuesto en el título IV relacionado con el procedimiento sancionatorio, donde después de la indagación preliminar, inicia el procedimiento sancionatorio, se notifica, luego las intervenciones necesarias, verificación de los hechos, formulación de cargos, descargos, práctica de pruebas, determinación de la responsabilidad, la sanción, y recursos.

De conformidad con lo expuesto, para esta Sala no hay duda que, en virtud de las definiciones de flagrancia que trae consigo el Código Penal y la jurisprudencia mencionada, el señor Omar Bernal Orozco no se encontraba en flagrancia, ni le eran aplicables los artículos 14 y 15 de la Ley 1333 de 2009.

En este caso, Corpocaldas impuso una medida preventiva, no solo sin observar el procedimiento descrito en el artículo 15 de la citada ley 1333 de 2009; sino que, en el mismo acto inició un proceso sancionatorio y formuló los cargos al demandante; posterior a lo cual, profiere la resolución No. 1020 de 25 de agosto de 2014, mediante la cual impone una sanción.

Al respecto el Consejo de Estado se ha pronunciado en el siguiente sentido⁴:

(...) 7.3.1. De las etapas del procedimiento ambiental sancionatorio.

7.3.1.1. Ahora bien, la primera de las fases, tal y como lo anotó el Tribunal en la sentencia recurrida, tiene como objeto la verificación de la ocurrencia de la conducta con el fin de determinar si es constitutiva de infracción ambiental, y resulta ser optativa. Al respecto el artículo 17 de la Ley 1333 de 2009 dispone:
(...)

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 15 de agosto de 2019. CP. Dr. Oswaldo Giraldo López. Rad. 08001-23-31-000-2011-01455-01.

De lo expuesto se colige que el diseño del procedimiento sancionatorio en sus primeras etapas responde a la necesidad de que la autoridad ambiental cuente con suficientes elementos de juicio desde el punto de vista fáctico y jurídico para dar comienzo a una investigación por posibles infracciones ambientales. Dicho de otra manera, el Legislador previó la etapa de indagación preliminar y de iniciación o apertura de dicho procedimiento con el único fin de verificar las circunstancias que dieron lugar a la posible infracción ambiental.

(...)

Tal ciclo, el de iniciación del procedimiento sancionatorio, puede comenzar a propósito de tres situaciones: la primera, **que exista una petición**, la segunda de **oficio o como resultado de haberse impuesto una medida preventiva**. De cualquier manera la decisión que en este sentido se adopte debe responder al principio universal de los actos administrativos según el cual debe ser motivada razonadamente.

(...)

Lo anterior es relevante, en la medida que, la posibilidad de solicitar la cesación del procedimiento, constituye en efecto, la primera oportunidad que tiene el presunto infractor para ejercer su derecho a la defensa frente a la autoridad ambiental, dado que, entre otras, le está permitido alegar que la conducta objeto de la investigación es inexistente, se encuentra legalmente amparada o fue cometida por un tercero a efectos de controvertir la decisión de apertura que la precede.

(...)

7.3.1.4. Ahora bien, cuando la autoridad ambiental determine que existe mérito para continuar con la investigación, esto es, luego de verificar los hechos u omisiones que dieron lugar a la apertura de la misma y a la determinación de la conducta objeto de reproche, a través de acto administrativo motivado, procederá a formular cargos en contra del presunto infractor o causante del daño ambiental. Sobre el particular, el artículo 24 ibídem, expuso:

(...)

7.3.1.5. En este punto, es menester señalar que, si bien es cierto que la Ley 1333 de 2009 no dispuso un plazo mínimo entre la iniciación del procedimiento sancionatorio y la formulación de cargos, no lo es menos que, como se vio, **sólo hasta antes de agotar la etapa de apertura le es dable al presunto infractor solicitar la cesación del procedimiento de forma anticipada, circunstancia que impide que en un mismo acto se provea sobre la apertura y formulación.**

(...)

7.3.1.6. Finalmente, luego de agotarse la etapa de formulación de cargos, le sigue la presentación de descargos (Art. 25 de la Ley 1333 de 2009), la práctica de pruebas (Art. 26 ibídem), la determinación de la responsabilidad y la sanción (Art. 27 ibídem).

(...)

En ese sentido, se desprende que la entidad demandada manifestó que, en virtud del principio de economía procesal,

profirió, en una misma actuación, la apertura del procedimiento sancionatorio y la formulación de cargos, en razón a que, anunció, contaba con los suficientes elementos de juicio que le permitían tener claridad sobre los hechos constitutivos de la supuesta infracción ambiental imputable a Triple A y que no se explicaba la razón por la cual sólo vino a presentarse ese reparo cuando ya se había tomado la decisión definitiva y no cuando se notificó del Auto del 794 del 20 de agosto de 2010.

No obstante, para la Sala tal discernimiento no halla asidero alguno si se confronta con las disposiciones legales que rigen las actuaciones de las autoridades ambientales en materia sancionatoria.

Sobre el punto es menester señalar que el establecimiento de procedimientos sancionatorios es del resorte del Legislador en atención a lo que dispone el artículo 150 Superior, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 6 y 29 de la Carta Política. Siendo ello así, y visto que en materia ambiental, el Congreso de la República estableció un orden de las etapas que deben agotarse siempre que concurren los requisitos para ese efecto, no es procedente que la autoridad administrativa omita ninguno de ellos a su discreción o arbitrio. Ello, por cuanto, además, se trata de actuaciones regladas y de orden público que tienen implícito la garantía de derechos de raigambre constitucional como el debido proceso, el de contradicción y defensa. Así lo ha entendido de manera clara, uniforme y pacífica la jurisprudencia constitucional tal y como pasa a exponerse seguidamente:

(...)

Así pues, y descendiendo al caso que nos ocupa, es claro para la Sala que los actos administrativos demandados vulneraron el derecho al debido proceso de la actora, en la medida en que, se pretermitió una etapa procesal que se identifica en la Ley 1333 de 2009 como autónoma y con características propias, cual es la de la iniciación del procedimiento sancionatorio previsto en el artículo 19 de ese cuerpo normativo.

Al respecto, debe llamarse la atención a las autoridades ambientales, y en general a la Administración Pública, sobre el carácter legal de los procedimientos que adelantan y la necesidad de que actúen al amparo de las previsiones que allí se sustentan, pues no está a su discreción el agotamiento de las etapas concernidas. Se trata de ciclos legales que deben ser agotados pues, como ya se definió, todos ellos están fundados en la necesidad de garantizar el equilibrio de las partes que participan en esa dinámica sin que sea procedente, se reitera, que su acatamiento dependa de la voluntad de la autoridad correspondiente.

Para el caso, resulta de trascendental importancia traer colación nuevamente las diferencias que una y otra etapa presentan en su agotamiento y el carácter teleológico de las mismas. Siendo

ello así, la iniciación o apertura del procedimiento busca la verificación de los hechos u omisiones constitutivas de la infracción a las normas ambientales, a efectos de resolver si da paso a la cesación del procedimiento o a la formulación de cargos en contra del presunto trasgresor.

Por su parte la formulación de cargos procede cuando exista “mérito” para ello, por lo tanto, es posible colegir que el presupuesto exigido por el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, es que los hechos u omisiones que dieron lugar a la actuación administrativa se encuentren verificados y que ello quede plasmado en un acto administrativo debidamente motivado.

Igualmente, ambas actuaciones difieren en su forma de notificación, como quiera que, para la iniciación del procedimiento administrativo, el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009, previó que la comunicación de las actuaciones se llevará a cabo de acuerdo con el procedimiento determinado en el CCA, esto es, de forma personal o por fijación por estado durante el término de diez (10) días. Mientras que, para la formulación de cargos, el Legislador dispuso el acto que contenga el pliego será notificado de forma personal o a través de edicto por el plazo de cinco (5) días calendario, el cual permanecerá fijado en la Secretaría Legal o la dependencia que haga sus veces.

Lo dicho no sólo se traduce en la violación de las formas propias de dicha actuación sino en el desconocimiento de los derechos al debido proceso y defensa de quienes son objeto de investigación, en tanto que cuando se expidió de forma conjunta del acto que dio inicio al proceso y formuló cargos, se pretermitió la posibilidad que Triple A tenía para solicitar la cesación del procedimiento sancionatorio, lo cual a su vez, limitó las posibilidades de defensa de la sociedad demandante, al dejarle sólo la posibilidad de ejercerla hasta la presentación de descargos.(...) (Subrayas y negrillas de la Sala)

De lo expuesto, para esta Sala es claro que en un mismo acto, como lo fue el auto No. 441 de 7 de diciembre de 2012, se impuso una medida preventiva, se inició proceso sancionatorio y se formularon cargos al demandante; evidenciando con ello que solo hay lugar a formular cargos cuando exista mérito suficiente para ello, previa verificación de hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales, y dicha situación debe quedar plasmada en un acto administrativo motivado.

Así pues, el Consejo de Estado fue claro al precisar que no es posible que en un mismo acto se provea sobre la apertura del procedimiento sancionatorio y la formulación de cargos, porque los procedimientos sancionatorios están debidamente reglados en materia ambiental, estableciendo un orden en cada una de las etapas que deben agotarse, sin que pueda omitirse ninguna actuación; siendo ciclos legales que deben agotarse en ese orden para garantizar con ello el equilibrio entre las partes, especialmente por tratarse de un procedimiento sancionatorio.

Con la actuación de Corpocaldas, de proferir en un solo acto la imposición de medida, inicia el procedimiento e imputa los cargos, se vulneró el derecho al debido proceso, máxime al pretermitir la posibilidad de solicitar la cesación del procedimiento sancionatorio, así como omitió evaluar si existía o no mérito suficiente para iniciar o no el procedimiento.

Lo expuesto, resulta suficiente para afirmar que la demandada incurrió en falencias en el procedimiento sancionatorio adelantado contra el señor Omar Bernal Orozco, y con ello se vulneró el debido proceso y al derecho de defensa del citado señor, dando lugar a la declaratoria de nulidad de los actos demandados, tal como lo consideró el Juez de primera instancia, por lo que, al asistirle razón al demandante se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Manizales, el diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

9. Costas

En el presente asunto se condenará en costas a cargo de la parte demandada, en atención a que la demandante se vio en la necesidad de asumir el pago de un abogado para la defensa de sus intereses y presentación de alegatos en segunda instancia.

Así las cosas, y conforme al artículo 188 del C.P.A.C.A., se condenará en costas a la parte demandada, las agencias en derecho se tasan en un valor de trescientos cincuenta y seis mil setecientos diez pesos (\$356.710) equivalente al 5% de las pretensiones de la demanda, a favor del demandante, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3.1.2. del artículo 6º del Acuerdo 1887/03 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa, vigente para el momento de presentación de la demanda.

Según lo dispone el artículo 366 del CGP, la liquidación de las costas se hará de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de decisión, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla:

Primero: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Manizales, el diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), dentro del medio de control de reparación directa interpuesta por el señor Omar Bernal Orozco, contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas -, por las razones aquí expuestas.

Segundo: Condenase en costas a cargo de la parte demandada cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho por valor de \$356.710, por lo expuesto.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones pertinentes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

Discutida y aprobada en Sala de Decisión Ordinaria celebrada en la fecha.

Magistrada Ponente

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

Salva el voto

AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado. Consta de 2 cuadernos.

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS
Secretario

Radicado: 17001-23-33-000-2015-00722-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: UGPP
Accionado: Mira Hilda Gómez Pardo

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Estése a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en providencia de 11 de marzo de 2021 (fls. 498 a 503 del presente cuaderno), la cual confirmó la sentencia proferida en primera instancia por esta Corporación (fls. 419 a 426).

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto liquídense los gastos del proceso, devuélvanse los remanentes si los hubiere y archívese el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 179 de fecha 05 de octubre de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,



Carlos Andrés Díez Vargas
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, cuatro (4) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Auto Sustanciación. 235

Radicado: 17-001-23-33-000-2019-00149-00

Medio de control: Popular (Protección de los derechos e intereses Colectivos)

Demandante: Álvaro Jiménez Espinoza y Otros

Demandados: Corporación Autónoma de Caldas – Corpocaldas – Municipio de Manizales – Departamento de Caldas – Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural – Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible – Servicio Geológico Colombiano y Municipio de Neira – Unidad para la Gestión del Riesgo de Desastres.

Vinculados: Empresa Reforestadora El Guàsimo SAS – Alejandro Uribe, Orlando Escobar, Nelson Vélez, Eduardo Franco, Joaquín Córdoba, Beatriz Helen Camas, Aida Salazar, Luis Eduardo Noreña, Oscar Andrés Franco, Carlos Loaiza, Álvaro Jiménez, Oscar Gildardo Tigreros, Juan Carlos Valencia, Filiberto, Marta Giraldo, Elizabeth Vélez, Andrés Giraldo, Patricio Rico, Omaira Salgado, Ximena Cuartas, Luz Dary Vélez, Niyereth Vélez, Andrea Vélez, Alexander Vélez, Jairo González, Gilberto Amador, Esperanza Franco, Ángela, Jhon Edwar, Oscar Agudelo, Ancizar Escobar, Clemencia Restrepo, Belén Franco, Blanca Ruth Serna, Lina María Betancur, Alex Henao, Julián Restrepo Franco, Jhon Jairo Acevedo, Jhon Eduard Ospina, Román Valencia, Gildardo Tigreros, Joaquín Córdoba y Doña Lina

Procede el despacho a fijar fecha de audiencia de pacto de cumplimiento, dado que se encuentra vencido el término de traslado.

Asunto

Conforme a la constancia secretarial visible¹, se tiene que las accionadas y vinculada, contestar dentro del término legal contestaron la demanda.

De manera que como la presente acción popular fue notificada en debida forma a todos los sujetos procesales y se encuentra vencido el término de traslado, se procederá a fijar fecha de audiencia de pacto de cumplimiento, en concordancia con lo estipulado en la Ley 472 de 1998 que establece lo siguiente:

“Artículo 27º.- Pacto de Cumplimiento. El juez, dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, citará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia especial en la cual el juez escuchará las diversas

¹ 23ConstanciaDespachoContinuarTr

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto. La intervención del Ministerio Público y de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatorio. La inasistencia a esta audiencia por parte de los funcionarios competentes, hará que incurra en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo. Si antes de la hora señalada para la audiencia, algunas de las partes presentan prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará nueva fecha para la audiencia, no antes del quinto día siguiente ni después del décimo día, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento. En dicha audiencia podrá establecerse un pacto de cumplimiento a iniciativa del juez en el que se determine la forma de protección de los derechos e intereses colectivos y el restablecimiento de las cosas a su estado anterior, de ser posible. El pacto de cumplimiento así celebrado será revisado por el juez en un plazo de cinco (5) días, contados a partir de su celebración. Si observaré vicios de ilegalidad en alguno de los contenidos del proyecto de pacto, éstos serán corregidos por el juez con el consentimiento de las partes interesadas (...).”

La audiencia se realizará en la modalidad no presencial, a través de comunicación simultánea o sucesiva, utilizando como herramienta tecnológica TEAMS, para lo cual se emplearán los correos electrónicos que reposan en el expediente y se remitirá la invitación en una fecha cercana a la realización de la audiencia

Para tal efecto, la audiencia se llevará a cabo el día jueves veintiuno (21) de octubre de 2021, a las nueve (9:00) a.m.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

Primero: Se cita audiencia de pacto de cumplimiento el día jueves veintiuno (21) de octubre de 2021, a las nueve (9:00) a.m.

Segundo: Se reconoce personería para actuar a los abogados Doctora Yuli Paola Torres Pardo, portadora de la tarjeta profesional número 162.286 del CS de la Judicatura, en representación de los intereses del Servicio Geológico Colombiano²; Doctor Jorge Iván López Díaz, portador de la tarjeta profesional 141.356 del CS de la Judicatura, en representación de los intereses de Corpocaldas³; Doctora Angie Catherine Millán Bernal, portadora de la Tarjeta Profesional 228122 del CS de la Judicatura, en representación de los intereses del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural⁴; Doctora Beatriz Elena Henao Giraldo, portadora de la tarjeta profesional número 74.335. del CS de la Judicatura, en representación de los intereses del Departamento de Caldas⁵; Doctora Adriana Zuluaga Zuluaga portadora de la tarjeta profesional número 88.012 del CS de la Judicatura en representación de los

² 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 142

³ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 245

⁴ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 355

⁵ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 455

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

intereses del municipio de Manizales⁶; Doctor David Restrepo González portador de la Tarjeta profesional número 98.587 del CS de la Judicatura en representación de los intereses del municipio de Neira⁷; Doctor Juan de Jesús Arévalo Briceño, portador de la tarjeta profesional número 243734 del CS de la Judicatura en representación de los intereses del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible⁸; Doctora Gisela María Daza Taborda portadora de la tarjeta profesional número 139.161 del CS de la Judicatura en representación de los intereses de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres⁹.

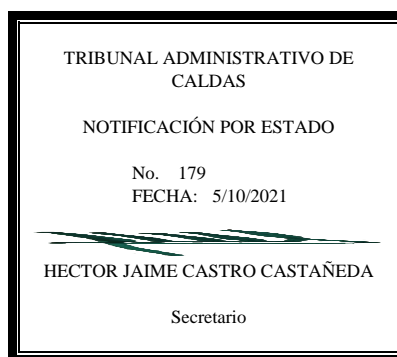
De acuerdo al poder allegado por el mandatario del municipio de Neira¹⁰, se reconoce personería para actuar a los abogados Doctor Alejandro Franco Castaño portador de la tarjeta profesional 116.906 del CS de la judicatura en calidad de abogado principal y el Doctor Jorge Eliecer Ruiz Serna portador de la tarjeta profesional número 290.823 en calidad apoderado suplente.

Tercero: Notifíquese de la presente decisión a las partes del proceso, por estado, según lo establecido según lo establecido en el artículo 201 de la ley 1437 del 2011, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021, advirtiéndoles que la asistencia a la audiencia es obligatoria, so pena de sanciones disciplinarias o consecuencias procesales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado



⁶ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 479

⁷ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 499

⁸ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 543

⁹ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 581

¹⁰ 01ExpedienteEscaneado.pdf pág. 665

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, octubre cuatro (4) del dos mil veintiuno (2021)

Auto Interlocutorio 171

Medio de Control : Reparación Directa
Radicado : 170012333002021-00203-00
Demandantes : Eliana Herrero Cuervo y otros
Demandados : Municipio de Manizales, Ese Assbasalud, Ese Hospital
Departamental Santa Sofía y Dirección Territorial de Salud de
Caldas.

Asunto

Actuando a través de apoderado judicial, los señores Eliana Herrera Cuervo en nombre propio y de su hija María José Toro Herrera, María Alejandra Jaramillo Herrera, María Camila Jaramillo Herrera, Jeniffer Manuela Gil Herrera, Diana Cristina Campiño Aguirre en nombre propio y en representación de los menores Juan Esteban Herrera Campiño y Salome Herrera Campiño; Jean Carlos Cuervo Franco en nombre propio y en representación de sus hijos menores Ivana Victoria Cuervo Taborda, Jesús Emanuel Cuervo Taborda instauraron en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, en contra de la Nación, municipio de Manizales, Ese Assbasalud, Ese Hospital Departamental Santa Sofía y la Dirección Territorial Salud de Caldas, con el fin de obtener la declaración de responsabilidad y posterior indemnización por los daños sufridos ocasiones con el fallecimiento dela señora María Nubia Cuervo Franco.

En aras de analizar de competencia en este asunto se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

Concerniente a la competencia por el factor funcional, objetivo y subjetivo, conforme a las pretensiones de la demanda, de los Tribunales Administrativos, la Ley 1437 de 2011, en su artículo 152 reguló dicha competencia así:

“ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por otro lado, y con el fin de determinar la competencia por razón cuantía de los asuntos sometidos a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011 dispuso:

*“Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, **sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.** En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.*

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor. En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años.” Rft.

De la norma en mención se concluye, que la competencia para avocar conocimiento de reparación directa se establece por la pretensión mayor de la demanda, que debe superar los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, excluyendo los daños morales, cuando éstos no sean los únicos que se pretendan.

En efecto sobre el entendimiento de perjuicios morales, que alude el artículo 157 del CPACA el Consejo de Estado¹, señaló que incluye los inmateriales, sobre el particular indicó:

“... Para llegar a esta conclusión, la Sala precisa que la calificación que hizo el legislador, de excluir los perjuicios morales, se debe interpretar en un sentido extensivo, lo que supone no solo atenerse a lo expresado por dicho rubro en específico sino que cobija también todos aquellos perjuicios que han sido considerados como pertenecientes a la categoría de los inmateriales, pues la finalidad de tal disposición ha sido la de dar relevancia a los perjuicios materiales por ser estos un referente objetivo y preciso de fácil comprobación prima facie.”

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, radicado número 11001-03-26-000-2012-00078-00(45679) del 17 de octubre de dos mil trece 2013.

A su vez, dicha alta Corporación se pronunció frente al auto del 28 de marzo de 2007², se pronunció sobre la estimación de la cuantía por acumulación de pretensiones, frente a cada demandante y por el tipo de perjuicios, así:

*“(…) Cuando en la demanda se formulen varias pretensiones, la cuantía del proceso se determinará por el monto de la pretensión mayor formulada por cada uno de los demandantes. Así, se tiene que los perjuicios por daño moral, daño emergente y lucro cesante son pretensiones autónomas entre sí y respecto de cada demandante, por lo tanto no se pueden sumar para efectos de determinar la cuantía de las pretensiones formuladas por cada uno de ellos.”*³(Subrayado fuera del texto)”

De los citados pronunciamientos jurisprudenciales, se colige que, para estimar la cuantía del proceso, cuando en éste se solicita acumulación de pretensiones y se solicita perjuicios de índole material (daño emergente y lucro cesante) y moral entre ellos se incluyen los daños inmateriales, se debe tener en cuenta la pretensión mayor respecto de cada demandante. Que, en efecto determinará la competencia de quien deba conocer del mismo.

Conforme a lo anterior, se observa en las pretensiones de la demanda, que los accionantes solicitan perjuicios por concepto de daños morales y daño a la vida de relación. Se indicó como pretensión mayor el valor de 100 salarios mínimos legales mensuales.

Teniendo en cuenta que para el año 2021, fecha de presentación de la demanda; el salario mínimo legal mensual vigente se encontraba en \$ 1.041.980⁴, la competencia de la Corporación, estaría estimado en procesos cuya pretensión mayor exceda el valor de \$ 507.490.000. Y la pretensión mayor de la demanda, se calculó por el monto de \$ 104.198.000.

Por lo tanto, al tener una cuantía inferior a la indicada, no es ésta la Corporación, que debe conocer de la presente controversia, sino competencia de los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales.

En este sentido, se dará cumplimiento al artículo 168 ibidem, ordenando la remisión del expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales, por ser competentes para conocer de este asunto.

Por lo brevemente expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de competencia funcional para conocer de la demanda que en ejercicio del medio de control de Reparación Directa instauró Eliana Herrero Cuervo y otros., en contra del Municipio de Manizales, Ese Assbasalud, Ese Hospital Departamental Santa Sofía y Dirección Territorial de Salud de Caldas.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, radicado número 23001-23-33-000-2015-00236-01(59164) catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 28 de marzo de 2007 M.P. Mauricio Fajardo.

⁴ <https://www.mintrabajo.gov.co/prensa/comunicados/2018/diciembre/aumento-del-salario-minimo-para-2019-se-concerto-en-6>

SEGUNDO: REMITASE el expediente a la Oficina Judicial para que sea repartido entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales.

TERCERO: EJECUTORIADO el presente proveído, háganse las anotaciones del caso en el Sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u></p> <p>No. 179</p> <p>FECHA: 05/10/2021</p> <p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA SECRETARIO</p>
--

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

Manizales, octubre cuatro (04) de dos mil veintiuno (2021).

A.S. 231

Medio de Control : Ejecutivo
Ejecutante : Yebrail Salcedo Guerrero y otros
Ejecutado : Municipio de Marmato
Radicado : 17001233-00-000-2001-00436-00

Asunto

Se encuentra al Despacho solicitud de mandamiento ejecutivo presentado por los señores Yebrail Salcedo Guerrero, Abelardo Salcedo, Ana Verónica Guerrero, Yaqueline Salcedo Guerrero, Fredy Alonso Salcedo Guerrero, Brayan Camilo Salcedo Rodríguez, en el que se pretende por la vía ejecutiva obtener el pago de los valores de la condena derivada de la sentencia proferida por esta Corporación el pasado 12 de abril del 2007 y modificada en segunda instancia por el Honorable Consejo de Estado en sentencia proferida el 15 de octubre del 2016, en contra del Municipio de Marmato y a favor de la parte ejecutante, con los correspondientes intereses moratorios.

El artículo 297 numeral 1 de la Ley 1437 de 2011 consagra que en la Jurisdicción Contenciosa administrativa constituye, entre otros, como título ejecutivo. El precepto reza:

“Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias”.

En el presente asunto se constata la presencia de falencias que impiden el pronunciamiento respecto al mandamiento de pago solicitado, al constatar el Despacho la ausencia del material probatorio a cargo del ejecutante, para librar el mandamiento de pago, y calcular monto del mismo.

Por ello, se hace necesario aportar las constancias o recibos que acrediten los pagos o abonos realizados por la entidad ejecutada

De conformidad con las normas en comento, no obstante que se trata el presente asunto de un ejecutivo, en el que no es factible de la inadmisión de la demanda, sin embargo, por consistir en defectos simplemente formales, el despacho con previsión del artículo 162 y ss del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 84 del C.G.P., procede a inadmitir la demanda para que sea subsanada dentro

del término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente auto, so pena de rechazo.

Lo anterior, con el fin de estudiar la procedencia de librar mandamiento de pago.

Es por ello que,

Resuelve

PRIMERO: INADMITIR la demanda presentada por **Yebrail Salcedo Guerrero y otros** en contra del Municipio de Marmato - Caldas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Conceder un plazo de diez (10) días hábiles a la parte ejecutante, contados a partir de la notificación del presente auto, para que proceda a corregir los defectos formales de la demanda, so pena de rechazo.

TERCERO: Una vez allegada la documentación requerida, continúese con el trámite procesal

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
<u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u>
No. 179
FECHA: 05/10/2021
HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

Manizales, octubre cuatro (05) de dos mil veintiuno (2021).

A.S.232

Medio de Control : Ejecutivo
Ejecutante : Guillermo Antonio Castañeda y otros
Ejecutado : Ese Hospital San Marcos de Chinchiná y Ese Hospital de Caldas
Radicado : 17001233-00-000-2005-002339-00

Asunto

Se encuentra al Despacho solicitud de mandamiento ejecutivo presentado por los señores Guillermo Antonio Castañeda Rivera, Johana Castañeda Martínez, José David Castañeda Martínez, María Alicia Martínez González, Oscar Martínez, José Uriel Martínez, Consuelo Martínez, José Omar Martínez y Nubia Martínez, a través de apoderado judicial, en el que se pretende por la vía ejecutiva obtener el pago de los valores de la condena derivada de la sentencia proferida por esta Corporación el pasado 21 de febrero de 2013 y modificada en segunda instancia por el Honorable Consejo de Estado en sentencia proferida el 3 de julio de 2020, en contra de la Ese Hospital San Marcos de Chinchiná y Ese Hospital de Caldas y a favor de la parte ejecutante, con los correspondientes intereses moratorios.

El artículo 297 numeral 1 de la Ley 1437 de 2011 consagra que en la Jurisdicción Contenciosa administrativa constituye, entre otros, como título ejecutivo. El precepto normativo reza:

“Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias”.

En el presente asunto se constata la presencia de falencias que impiden el pronunciamiento respecto al mandamiento de pago solicitado, al constatar el Despacho la ausencia del material probatorio a cargo del ejecutante, para librar el mandamiento de pago, y calcular monto del mismo.

Por ello, se hace necesario aportar las radicaciones del cumplimiento de las sentencias referidas, ante las entidades accionadas y las constancias o recibos que acrediten los pagos o abonos realizados por las entidades.

Así mismo dará cumplimiento al numeral 8 del artículo 162 del CPACA, modificado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021, en atención que no fueron solicitadas medidas cautelares previas, haciendo allegar constancia de las comunicaciones.

De conformidad con las normas en comento, no obstante que se trata el presente asunto de un ejecutivo, en el que no es factible de la inadmisión de la demanda, sin embargo, por consistir en defectos simplemente formales, el despacho con previsión del artículo 162 y ss del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 84 del C.G.P., procede a inadmitir la demanda para que sea subsanada dentro del término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente auto, so pena de rechazo.

Lo anterior, con el fin de estudiar la procedencia de librar mandamiento de pago.

Es por ello que,

Resuelve

PRIMERO: INADMITIR la demanda presentada por **Guillermo Antonio Castañeda y otros** en contra de la Ese Hospital San Marcos de Chinchiná y Ese Hospital de Caldas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Conceder un plazo de diez (10) días hábiles a la parte ejecutante, contados a partir de la notificación del presente auto, para que proceda a corregir los defectos formales de la demanda, so pena de rechazo.

TERCERO: Una vez allegada la documentación requerida, continúese con el trámite procesal

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
<u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u>
No. 179
FECHA: 05/10/2021
HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

Manizales, octubre cuatro (04) de dos mil veintiuno (2021).

A.S. 233

Medio de Control: Ejecutivo
Ejecutante: María Lucía Amador Mendieta
Ejecutado: Municipio de Manizales
Radicado: 17001233-00-000-2011-00158-00

Asunto

Se encuentra al Despacho solicitud de mandamiento ejecutivo presentado por María Lucía Amador Mendieta, a través de apoderada judicial, en el que se pretende por la vía ejecutiva obtener el pago de los valores de la condena derivada de la sentencia proferida por del Honorable Consejo de Estado con fecha del 21 de mayo de 2020, en contra del Municipio de Manizales y a favor de la parte ejecutante, con los correspondientes intereses moratorios.

El artículo 297 numeral 1 de la Ley 1437 de 2011 consagra que en la Jurisdicción Contenciosa administrativa constituye, entre otros, como título ejecutivo. El precepto normativo reza:

“Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias”.

En el presente asunto se constata la presencia de falencias que impiden el pronunciamiento respecto al mandamiento de pago solicitado, al constatar el Despacho la ausencia del material probatorio a cargo del ejecutante, para librar el mandamiento de pago, y calcular monto del mismo.

Por ello, se hace necesario aportar las certificaciones laborales entre los periodos ordenados, en la sentencia de segunda instancia; aportar la liquidación de manera precisa (describiendo valores) con la cual se pretende librar el mandamiento de pago y en caso de realizarse algún pago por parte del ejecutado deberá manifestarlo y allegar prueba del mismo.

Así mismo dará cumplimiento al numeral 8 del artículo 162 del CPACA, modificado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021, en atención que no fueron solicitadas medidas cautelares previas, haciendo allegar de dicha comunicación.

De otro, atendiendo que el proceso ordinario que originó la obligación, y que se pretende el cobro ejecutivo, no se encuentra en el Despacho. Se requerirá a la Secretaría de este Tribunal Administrativo, para que remita copia de la sentencia

de primera y segunda instancia; y constancia de ejecutoria de dichas providencias.

De conformidad con las normas en comento, no obstante que se trata el presente asunto de un ejecutivo, en el que no es factible de la inadmisión de la demanda, sin embargo, por consistir en defectos simplemente formales, el despacho con previsión del artículo 162 y ss del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 84 del C.G.P., procede a inadmitir la demanda para que sea subsanada dentro del término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente auto, so pena de rechazo.

Lo anterior, con el fin de estudiar la procedencia de librar mandamiento de pago.

Es por ello que,

Resuelve

PRIMERO: INADMITIR la demanda presentada por la señora **María Lucía Amador Mendieta** en contra del Municipio de Manizales, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Conceder un plazo de diez (10) días hábiles a la parte ejecutante, contados a partir de la notificación del presente auto, para que proceda a corregir los defectos formales de la demanda, so pena de rechazo.

TERCERO: Requierase, a la Secretaría de esta Corporación Judicial, para que arribe al Despacho, copia de la providencia de primera y segunda instancia, y las constancias de ejecutorias de las respectivas providencias.

CUARTO: Una vez allegada la documentación requerida, continúese con el trámite procesal.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
<u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u>
No. 179
FECHA: 05/10/2021
HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, octubre cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

Auto Sustanciación 234

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado : 170012333002020-00158-00
Demandante : Propiedad Horizontal Conjunto Cerrado Campestre el Agrado
Demandado : Curaduría Segunda Urbana de Manizales – Superintendencia de Notariado y Registro – Construcciones CFC & Asociados S.A., Alianza Fiduciaria S.A., en calidad de Vocero del Patrimonio Autónomo denominado Fideicomiso el Agrado, Notaria Primera del Circulo de Manizales.

Asunto

Antes de decidir sobre la admisibilidad del medio de control, se hace necesario realizar el siguiente estudio.

Antecedentes

Conforme a los fundamentos fácticos planteados en la demanda, y a las pretensiones de la misma, se pretende la nulidad de las Resolución 20-2-0323 PH del 25 de noviembre de 2020, por medio del cual se aprobaron los planos de la propiedad horizontal conjunto cerrado campestre el Agrado, mediante el cual se entrega la etapa 3.

Asimismo, se persigue a título de restablecimiento del derecho la cancelación de la escritura pública número 2114 del 23 de diciembre de 2020 y de la anotación número 12 del folio matriz de la matrícula inmobiliaria número 100-20514, así como las anotaciones que se crearon de la asignación de áreas denominadas como futuras etapas y lote número 35 que corresponde al folio 100-240201.

Consideraciones

Atendiendo que la controversia surge como consecuencia de los actos de inscripción o de registro, respecto a la adición del régimen de propiedad horizontal contenida en la Escritura Pública 5882 del 5 de agosto de 2014 de la Notaria Segunda – Tercera

etapa del Conjunto Cerrado Campestre el Agrado¹; se dará aplicación al artículo 70 del CPACA, el cual reza:

Artículo 70. Notificación de los actos de inscripción o registro. Los actos de inscripción realizados por las entidades encargadas de llevar los registros públicos se entenderán notificados el día en que se efectúe la correspondiente anotación. Si el acto de inscripción hubiere sido solicitado por entidad o persona distinta de quien aparezca como titular del derecho, la inscripción deberá comunicarse a dicho titular por cualquier medio idóneo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la correspondiente anotación.

En este sentido se ordenará requerir, al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Manizales, para que certifique al Despacho dentro del término de cinco (5) días, si se comunicó a la Propiedad Horizontal Conjunto Cerrado Campestre el Agrado, sobre la anotación 12 de la escritura 2114 del 22 de diciembre de 2020 de radicación 2020-100-6-18951 con número de matrícula 100-205014, de la notaria primera de Manizales. Al efecto, allegará prueba de dicha circunstancia.

Por lo brevemente expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: REQUERIR, al Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Manizales, para que dentro del término de cinco (5) días allegue la información solicitada conforme a lo dispuesto en el presente proveído.

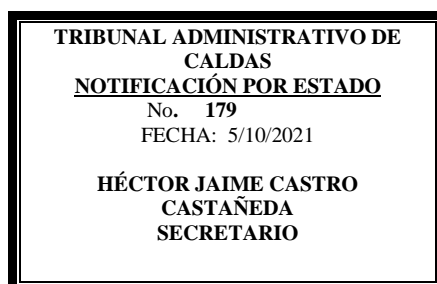
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la providencia conforme lo prevé el artículo 201 del CPACA.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado



¹ Certificado de tradición de oficina de registro de instrumentos públicos de Manizales expedido el 15 de abril de 2021 pagina 242 expediente digital 01DemandaPoderAnexos.pd