

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
CENTRO AVENIDA VENEZUELA
SISTEMA ESCRITURAL

SIGCMA

NOTIFICACION DE SENTENCIAS POR EDICTO ART.323 C.P.C.

EDICTO: N° 004

MAGISTRADA PONENTE	DR :JESUS GUILLERMO GUERREROP GONZALEZ
RADICACION EN JS XXI	13-001-23-31-011-2005-00933-01
MEDIO DE CONTROL	ACCION DE GRUPO
DEMANDANTE:	PILAR BAENA DE JULIO Y OTROS
DEMANDADO :	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS Y OTROS
N° FOLIOS DE LA PROVIDENCIA	30 (33 A 62)
CUADERNO	PRINCIPAL SEGUNDA INSTANCIA
FECHA DE SENTENCIA	QUINCE DE MARZO DE DOS MIL DIECINUEVE (15-03-2019)

PARA NOTIFICAR A LAS PARTES POR EDICTO LA SENTENCIA N° 00081/ DE FECHA 15 DE MARZO DE DOS MIL DIECINUEVE. SE FIJA EN UN LUGAR PUBLICO Y VISIBLE DE ESTA SECRETARIA, POR EL TERMINO DE TRES (3) DIAS.-

Cartagena. VEINTINUEVE DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE (29-05-2019) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (08:00 AM)


EL SECRETARIO GENERAL:


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS

CONSTANCIA

EN LA FECHA VENCE EL TÉRMINO DE TRES (3) DÍAS QUE PERMANECIÓ FIJADO EL PRESENTE **EDICTO**. Cartagena, TREINTA Y UNO (31) DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE(2019) siendo las CINCO (5:00) de la tarde.

EL SECRETARIO GENERAL:


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS

PROYECTO
 JOBEGAR

[Escriba aquí]

Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, quince (15) de marzo de Dos mil diecinueve (2019).

Sentencia No. 00081

Medio de Control	Acción de Grupo
Radicado	13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante	Pilar Baena de Julio y Otros
Demandado	Distrito de Cartagena y Otros
Magistrado Ponente	Dr. Jesús Guillermo Guerrero González

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA18-10913 del 20 de marzo de 2018, prorrogado mediante acuerdo No PCSJA 18-11167 del 6 de diciembre de 2018, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de proferir sentencia de segunda instancia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante el cual se dispuso lo siguiente¹:

PRIMERO: Declarar la improcedencia de la acción de grupo presentada por PILAR BAENA DE JULIO y otros contra el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS y LA SOCIEDAD AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.S.P.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se deniegan las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Envíese copia de esta providencia al Registro Público de Acciones Populares y de Grupo de la Defensoría del Pueblo.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito de esta ciudad para su

¹ Ver folio 3136 a 3160 del cuaderno 16
Código: FCA-SAI-06

archivo.”

II.- ANTECEDENTES

- DEMANDA

El grupo demandante integrado por Pilar Baena y Otros, a través de apoderado, y en uso del canon constitucional 88 y el artículo 46 de la L. 472/98, instauraron la presente acción de grupo en contra del Distrito de Cartagena y la Sociedad Aguas de Cartagena S.A. E.S.P., con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

“PRIMERO: Ordenar y decretar la nulidad absoluta de todos y cada una de las famosas “transacciones”, “conciliaciones” que se efectuaron en la empresa de servicios públicos (Acuacar) por carecer esta de competencia, no estar investida de funciones jurisdiccionales, y menos reconocido como centro de conciliación y por estar fuera de los lineamientos constitucionales de los artículos 6, 121, 122 y 123 de nuestro estatuto supremo.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior RELIQUÍDESE las precarias y raquíticas indemnizaciones recibidas por mis poderdantes con base en los criterios técnicos y actuariales que establece la ley 446 de 1998 en su Artículo 16.

TERCERO: Tentativamente, y de manera genérica estimo los perjuicios y con fundamento en la ley antes citada todo en daños materiales 30 millones de pesos y daños morales en 100 salarios mínimos legales vigentes.

CUARTO: Ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado así como el pago de las costas del proceso a la parte demandada.”

- Hechos

Dado que el apoderado del grupo relata en este acápite de la demanda a manera de crónica lo acaecido en el Distrito de Cartagena sector Sur-Oriental, con un proyecto de infraestructura de servicios públicos, estima que sobre estos habitantes debe darse un resarcimiento de orden económico por haber sido víctimas de acciones y omisiones que califica como injustas y abusivas por parte de la entidad pública, en resumen se puntualiza de la siguiente manera:

Se expone en la demanda que para los años 1998 – 1999, el Distrito de Cartagena, Aguas de Cartagena y el Patrimonio Autónomo Acueducto y Alcantarillado de

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

Cartagena, inició el desarrollo de obras de infraestructura consistente en *“explayamiento de la cobertura que en esta materia, en particular de acueducto y alcantarillado padecía la zona sur – oriental de la ciudad”* y que con esa obra pública se causó una serie de perjuicios a los moradores del “Barrio la Esperanza”, cuyas viviendas en número de 138 se vieron impactadas de manera negativa, (derrumbes, agrietamientos y fisuras de fachadas y estructuras).

De igual forma asevera que los propietarios de los inmuebles en consuno con los representantes de los consorcios ejecutores de las obras y la empresa Aguas de Cartagena, llegaron a un conjunto de arreglos de orden económico con los propietarios los cuales estima ser irrisorios, injustos e ilegales dada las cuantías que para el efecto cancelaran las cuales oscilaron entre \$22.000., y \$1.215.400., con lo que estima se ha presentado un engaño del que se deriva un enriquecimiento ilícito e injusto a favor de los dueños de la obra, lo cual ha producido un desmedro patrimonial en contra de los propietarios de las viviendas afectadas con la labor.

Considera que al estarse frente a una acción de orden constitucional como es la Acción de Grupo desarrollada en L. 47/98², no se ha dado el fenómeno de la caducidad, visto que se ha incrementado la cifra de afectados en 132 nuevas viviendas que no estaban dentro de los daños inicialmente causados, producto del derrumbe o colapso generado por la obra de acueducto y alcantarillado cuyo riesgo de manera latente aún existe y que llevara el día 19 de marzo de 2003, a producir daños, ello trasbordó a que se produjera el oficio No. 129 del 20 de abril de 2004, entre el Personero de Cartagena, los damnificados y la empresa operadora del Acueducto y Alcantarillado de Cartagena (ACUACAR), documento que en definitiva plantea la obligación de una respuesta de la empresa a los ciudadanos afectados situación que a la fecha no se ha dado.

Sostiene el apoderado, que la empresa en lo que concierne al grupo de damnificados que refiere a 230 personas a su cargo solo ha cancelado a 45, de los cuales, estima no responde de manera integral el resarcimiento de perjuicios al no comportar éste la equivalencia real sufrida, dado que han dilatado en extremo el cumplimiento de todo lo acordado como lo prueba el acta 022 del 3 de julio de 2002,

² Cita el actor el Fallo del Consejo de Estado de marzo de 2002. Exp: AP 017. de Yusberth Agudelo y Otros contra la Nación Distrito capital de Santa Fe de Bogotá

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

en donde fueron excluidas un conjunto de viviendas, lo cual a decir del actor aun en dicha fecha la empresa estaba haciendo revisiones después de 2 años y 7 meses de producidos los daños.

Lo anterior causó a que acaeciera la caducidad de la acción resarcitoria contenida en el artículo 86 del C.C.A., esto generó reacciones y vías de hecho por parte de la comunidad que alteraron el orden público, por lo que la Personería Delegada para la Vigilancia y Contratación Pública a través del oficio 105 del 26 de marzo de 2004, insta a la gerencia de Aguas de Cartagena a que dé respuesta definitiva referente a las quejas existentes sobre el pago producto de la afectación de las viviendas, ello hace que la empresa de servicios públicos produzca el oficio COM 05145 de fecha 4 de mayo de 2004 dirigido al líder comunal Sr. Manuel Julio Torres, con el fin de que clarifique y allegue la documentación debidamente aprobada por la personería del presupuesto para así realizar los pagos, documento que hasta la fecha no han aportado las entidades relacionadas, lo que lleva a un claro incumplimiento de sus deberes y funciones dejando en completo abandono a todos los damnificados de este proceso con la obra del colector San Francisco del sector María Auxiliadora de Cartagena.

De otra parte en el relato factico expone la necesidad de ser procedente la declaratoria de nulidad absoluta de todas y cada una de las transacciones que hizo Aguas de Cartagena y el Distrito con los moradores de puerto de pescadores, la Candelaria, y sectores aledaños, estima que en dichos negocios no medio una acción prejudicial (conciliatoria) ante el Ministerio Público entre los actores del daño y las victimas en la forma como lo establece la L.23/91, y el artículo 16 L.446/98, por lo que estima que los acuerdos conciliatorios y las transacciones realizadas ante la Personería carecen de eficacia y validez y son inexistentes a la luz del derecho al no contener la reparación integral de los perjuicios.

Aunado a lo anterior, también considera en el asunto de marras que se ha dado una usurpación y extralimitación de funciones por parte del Distrito de Cartagena y la empresa Aguas de Cartagena, habida cuenta que dichas entidades públicas no eran las competentes para ejercer funciones como centros de conciliación ni sujetos de justicia aptas para poder celebrar el tipo de acuerdos lesivos para la comunidad con lo que a sentir del letrado se ha dado una intromisión indebida, engaños y abuso de

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

posición dominante por parte de los entes demandados al estar en contra de las reglas constitucionales No. 6, 29, 121, 122, y 123 y la convención interamericana de Derechos Humanos o pacto de San José contenida en La L. 74/68, la Resolución 40/34- 4 del 29 de noviembre de 1985, Resolución 217 A (III) ONU doc /8101948 art. 8 al desconocer el derecho a la indemnización integral de los perjuicios sufridos por la comunidad e impedir el acceso a la justicia.

Refiere que los daños alegados en sus diferentes modalidades material y moral provienen de la ejecución inadecuada de la obra de infraestructura al incumplir los consorciados, la empresa Aguas de Cartagena y el Distrito de Cartagena con los términos y referencias técnicas establecidos en la licitación, por cuanto, utilizaron maquinaria pesada en las estrechas calles del sector, las cuales al impactar su fuerza generaron fuertes vibraciones, las que fueron capaces de generar inestabilidad del suelo lo que conllevó a derrumbes, inundaciones y agrietamientos de las construcciones aledañas a la obra, así mismo la perforación del suelo a grandes profundidades con dichos motores contribuyó a que se precipitaran situaciones negativas que se pudo haber previsto para los propietarios de los inmuebles de la zona quienes padecieron el corte de sus servicios públicos domiciliarios de agua, gas, y energía.

Finalmente, estima que por la dilación injustificada de efectuar el pago de las indemnizaciones establecidas a favor del grupo demandante por parte de la dueña de la obra de infraestructura y el Distrito de Cartagena, ha causado serios perjuicios al colocar a estos ciudadanos en condiciones precarias de vivencia lo cual vulnera la dignidad humana, por lo que se apoya en la sentencia T-250/2001, de la Corte Constitucional para justificar el acceso a la administración de justicia al ser consciente que han precluido ciertas oportunidades en el tiempo para reclamar, pero en uso del principio de sustancialidad sobre la formalidad razona que los engaños, burlas vejámenes realizados por las entidades (Aguas de Cartagena, la Personería Distrital y el Distrito de Cartagena) desde el año 2004, han generado una espera sobre la inercia para la inclusión del presupuesto y así solucionar el perjuicio económico impetrado a los actores.

CONTESTACIÓN

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

- DISTRITO DE CARTAGENA

La demandada a través de apoderado judicial, dio contestación al libelo petitorio oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, argumentando que no ha existido de parte de su representada ningún tipo de acción u omisión perjudicial para los intereses de los demandantes que dé lugar a una indemnización de manera individual o colectiva con fundamento en la naturaleza de las acciones de grupo.

Aduce que las pretensiones primera y segunda no tienen relación alguna con su representada, pero de igual manera se opone a las mismas por considerar que la posibilidad de interponer la acción de grupo de la referencia, conforme lo establecido por la parte actora, está caducado. Indica que en la demanda no se plantearon pretensiones con respecto del Distrito de Cartagena de Indias, razón está por la cual manifiesta que no se podrá condenar en forma alguna al Ente Territorial.

Frente a los hechos afirma ser unos ciertos, otros no ciertos, otros no constarle y otros son meras apreciaciones de la demandante, en resumen, considera que la parte actora pretende desconocer los beneficios que ha tenido la ciudad a raíz de la puesta en ejecución del Plan Maestro de Acueducto y Alcantarillado de la zona sur oriental de Cartagena, de igual manera ha logrado aumentar la cobertura de la prestación de saneamiento básico al haber puesto en servicio la red domiciliaria de acueducto y alcantarillado, teniendo como resultado que a la fecha más del 90% de la población cuenta con dicho servicio.

Expone que, si bien es cierto entre el Distrito y los demandantes se celebró algún tipo de acuerdo transaccional, el mismo tiene los efectos de cosa juzgada, de acuerdo a lo estipulado en el Código Civil, "la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual" (sic), razón por la cual afirma el togado no habría posibilidad de encausar las pretensiones planteadas contras las demandadas en la acción de grupo de la referencia, además expresa que no fue la entidad territorial quien de manera directa ejecutó las obras en mención.

SIGCMA

Finalmente, propuso excepciones de fondo las que denominó, *"inexistencia de la vulneración, caducidad de la acción, inepta demanda por ausencia de pretensiones con respecto del Distrito de Cartagena de Indias, y carencia absoluta de poder para demandar al Distrito de Cartagena de Indias, pleito pendiente, transacción"*.³

Inexistencia de la Vulneración

Refiere el togado que no existe amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos o individuales de ningunos de los individuos que conforman el grupo de demandantes, indica que quedó demostrado que la entidad de derecho público en mención no ha incurrido en actuaciones u omisiones que quebranten los derechos de la parte actora y que dé lugar a una posible indemnización de perjuicios, el cual es el único objetivo de esta acción conforme lo establecido en el artículo 3 de la L.472/98.

Caducidad de la Acción

Parte de considerar los lineamientos del artículo 47 de la L.472/98, el cual dispone el término de la caducidad en 2 años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo.

Expresa que en el acápite de los hechos de la demanda bajo estudio se afirma que los hechos que dieron origen a la acción tuvieron ocurrencia entre los años 1998 y 1999, y la demanda fue presentada el 14 de abril de 2005, es decir, 6 o 7 años más tarde, razón ésta por la cual habría operado el fenómeno de la caducidad, en cuanto a las transacciones que fueron celebradas en el año 1999, situación que a sentir de la demandada debió generar de manera inmediata el rechazo de la demanda de conformidad con lo establecido en el artículo 85 del C. de P. C, aplicable por remisión expresa del 267 del C. C. A.

Inepta demanda por ausencia de pretensiones con respecto del Distrito de Cartagena de Indias y Carencia absoluta de poder para demandar al Distrito de Cartagena de Indias

³ Folios 281-290 del cuaderno principal tomo 2.

SIGCMA

Propone ésta excepción con fundamento en el hecho de que la parte actora no presentó de manera clara y concreta las pretensiones respecto al Distrito de Cartagena de Indias, expresa que las peticiones de la demanda están dirigidas a otras entidades, cuando se ha debido demandar de manera directa a la Empresa Aguas de Cartagena S. A. E. S. P., o en su defecto vincular a la Personería Distrital, que de acuerdo con la lectura de la demanda son las personas jurídicas que están relacionadas con los sucesos que sirven de fundamento para ella.

Pleito Pendiente

Estima la defensa en este medio exceptivo que se encuentra pendiente que el Tribunal Administrativo de Bolívar resuelva de fondo las pretensiones de la acción de reparación directa impetrada por algunas de las personas que aquí también figuran como demandantes en contra del Distrito de Cartagena de Indias, bajo el radicado No. 003-2001-0919-00.

Transacción

Considera el togado que se celebraron transacciones con los actores mediante las cuales se aceptaron la indemnización integral de los perjuicios que pudieron haberse ocasionado, señala que se firmaron actas en las cuales los actores declararon estar a paz y salvo por todo concepto con las ahora demandadas y como resultado de lo anterior declararon que éstas no les adeudaban ninguna suma de dinero, afirma que los acuerdos cumplen con todos los requisitos de un convenio transaccional y contaron con la intervención de la veeduría ciudadana y la Personería Distrital.

Funda esta excepción en el artículo 2469 y siguientes del Código Civil, el cual establece: "la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual" (sic) finalmente expone que fue exactamente lo que hicieron las partes cuando renunciaron a presentar cualquier tipo de reclamación judicial o extrajudicial con respecto de la empresa Aguas de Cartagena quien actuó en nombre del Distrito de Cartagena de Indias⁴.

⁴ Folios 268-277 del cuaderno principal tomo 2

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

- AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.S.P

La apoderada de la demandada, al contestar la demanda manifestó su oposición a las pretensiones por carecer de los fundamentos de hecho y de derecho, toda vez que su representada no ha causado vulneración o daño a ninguno de los derechos invocados por el grupo actor. Frente al hecho primero indica que es parcialmente cierto y del hecho segundo que no es cierto.

Explica que como bien lo dice el actor, estas afectaciones fueron atendidas en su momento por las contratistas de las obras y Aguas Cartagena, con la intervención de la Personería Distrital quien vigiló todo el proceso, se realizaron las indemnizaciones respectivas a las personas que según la evaluación realizada en las viviendas las requerían, expone que lejos de ser estas indemnizaciones irrisorias como lo manifiesta la parte actora, en su momento fueron tasadas con la veeduría de la Personería Distrital de Cartagena, quien veló porque el procedimiento de pago por indemnizaciones a los afectados con los trabajos de alcantarillado en la zona sur oriental de esta ciudad, se efectuara con transparencia y justicia.

Finalmente, propuso excepciones de fondo las que denominó, *“caducidad de la acción, inexistencia de la vulneración o daño-inexistencia de la relación de causalidad, pago de afectaciones y daños a viviendas en debida forma y cosa juzgada”*.⁵

Caducidad de la Acción

Aduce que la acción se encuentra caducada toda vez que transcurrió más de 2 años desde la ocurrencia de los hechos y las obras de construcción de las redes secundarias en la zona sur oriental, San Francisco – María Auxiliadora sector Pescador, comenzaron el día 4 de mayo de 1998 y finalizaron después de todos los plazos, suspensiones y reinicios el 3 de octubre de 2001, y la demanda se presentó en el mes de abril del 2005, en cuanto a las obras de instalación del colector San Francisco – María Auxiliadora, iniciaron el 15 de enero de 1998 y finalizaron el 28 de febrero de 2000.

⁵ Folios 298-307 del cuaderno principal tomo 2.

SIGCMA

Inexistencia de la vulneración o daño – Inexistencia de relación de causalidad

Comenta que no ha existido, ni existe por parte de su defendida amenaza o vulneración alguna de los derechos e intereses colectivos de los actores, ni muchos menos se les causó daño alguno que no haya sido indemnizado, afirma que las viviendas de los demandantes, no pudieron haber sufrido daños de tal envergadura como se mencionó en la demanda y por lo tanto el costo de las reparaciones pretendidas, dista el 100% de la realidad encontrada en el estudio y evaluación, que se realizó en conjunto con la Contraloría Distrital de Cartagena, Personería Distrital y la Gerencia Técnica de la empresa Aguas de Cartagena en el sector afectado por las instalaciones del sistema de alcantarillado.

Expone que se vislumbra en el plano elaborado por la Gerencia Técnica de ACUACAR, que las viviendas de la mayoría de los habitantes del sector se encuentran muy retiradas de la línea por donde pasa el colector construido y en la que se realizaron las excavaciones más profundas, razón ésta por la que deja sentado que nunca se pudo haber afectado viviendas tan retiradas de la zona.

Sostiene que los hoy demandantes no presentaron reclamaciones ante la empresa, lo que llevó a que se presumiera por parte de la demandada que no sufrieron daños en sus inmuebles y de las visitas que realizaron al sector de manera conjunta con la Contraloría Distrital de Cartagena, Personería Distrital y la Gerencia Técnica de la empresa Aguas de Cartagena, se determinó que las averías a las viviendas no fueron ocasionados por los trabajos de instalación de las redes en el sector, sino a la forma y materiales de construcción de las mismas, debido al medio corrosivo de la zona y el nivel freático elevado, el cual es absolutamente normal y genera que los inmuebles se deterioren, sin que ni siquiera exista la intervención de una obra pública.

Pago de afectaciones y daños a viviendas en debida forma y cosa juzgada

Reitera que los pagos se realizaron en debida forma, dado que cumplen con todos los requisitos de un acuerdo transaccional y aún más contaron con la veeduría de la Personería Distrital de Cartagena, quien veló porque el procedimiento de pago

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

por indemnizaciones a los afectados con los trabajos de alcantarillado en la zona sur oriental de esta ciudad, se hiciera con total transparencia y justicia⁶.

- ROYAL Y SUNALLIANCE SEGUROS (COLOMBIA) S.A. (LLAMADO EN GARANTIA)

El apoderado de la entidad de seguros al igual que la empresa Aguas de Cartagena, al contestar la demanda manifestó su oposición a las pretensiones por carecer de los fundamentos de hecho y de derecho, toda vez que su representada no ha causado vulneración o daño de ninguno de los derechos invocados por el actor, como consecuencia de lo anterior refiere que la presente acción de grupo debe ser denegada con relación a las peticiones que competen a su representada, frente al hecho primero indica que es parcialmente cierto y del hecho segundo que no es cierto.

Explica que como bien lo dice el actor, estas afectaciones fueron atendidas en su momento por las contratistas de las obras y Aguas Cartagena, con la intervención de la Personaría Distrital quien vigiló todo el proceso, se realizaron las indemnizaciones respectivas a las personas que según la evaluación realizada en las viviendas las requerían, expone que lejos de ser estas indemnizaciones irrisorias como lo manifiesta la parte actora, en su momento fueron tasadas con la veeduría de la Personería Distrital de Cartagena, quien veló porque el procedimiento de pago por indemnizaciones a los afectados con los trabajos de alcantarillado en la zona sur oriental de esta ciudad, se efectuara con transparencia y justicia.

Finalmente, propuso excepciones de fondo las que denominó, *“caducidad de la acción, inexistencia de la vulneración o daño-inexistencia de la relación de causalidad, pago de afectaciones y daños a viviendas en debida forma y cosa juzgada”*.⁷

Caducidad de la Acción

Aduce que la acción se encuentra caducada toda vez que transcurrió más de 2 años desde la ocurrencia de los hechos y las obras de construcción de las redes

⁶ Folios 285-293 del cuaderno principal tomo 2
⁷ Folios 444-459 del cuaderno principal tomo 3.

SIGCMA

secundarias en la zona sur oriental, San Francisco – María Auxiliadora sector Pescador, comenzaron el día 4 de mayo de 1998 y finalizaron después de todos los plazos, suspensiones y reinicios el 3 de octubre de 2001, y la demanda se presentó en el mes de abril del 2005, en cuanto a las obras de instalación del colector San Francisco – María Auxiliara, iniciaron el 15 de enero de 1998 y finalizaron el 28 de febrero de 2000.

Inexistencia de la vulneración o daño – Inexistencia de relación de causalidad

Comenta que no ha existido, ni existe por parte de su defendida amenaza o vulneración alguna de los derechos e intereses colectivos de los actores, ni muchos menos se les causó daño alguno que no haya sido indemnizado, afirma que las viviendas de los demandantes, no pudieron haber sufrido daños de tal envergadura como se mencionó en la demanda y por lo tanto el costo de las reparaciones pretendidas, dista el 100% de la realidad encontrada en el estudio y evaluación, que se realizó en conjunto con la Contraloría Distrital de Cartagena, Personería Distrital y la Gerencia Técnica de la empresa Aguas de Cartagena en el sector afectado por las instalaciones del sistema de alcantarillado.

Expone que se vislumbra en el plano elaborado por la Gerencia Técnica de ACUACAR, las viviendas de la mayoría de los habitantes del sector se encuentran muy retirados de la línea por donde pasa el colector construido y en la que se realizaron las excavaciones más profundas, razón ésta por la que deja sentado que nunca se pudo haber afectado viviendas tan retiradas de la zona, sostiene que los hoy demandantes no presentaron reclamaciones ante la empresa, lo que llevó a que se presumiera por parte de la demandada que no sufrieron daños en sus inmuebles.

Afirma que de las visitas que realizaron al sector de manera conjunta con la Contraloría Distrital de Cartagena, Personería Distrital y la Gerencia Técnica de la empresa Aguas de Cartagena, se determinó que las averías a las viviendas no fueron ocasionados por los trabajos de instalación de las redes en el sector, sino a la forma y materiales de construcción de las mismas, debido al medio corrosivo de la zona y el nivel freático elevado, es absolutamente normal que los inmuebles se deterioren, sin que ni siquiera exista la intervención de una obra pública.

Pago de afectaciones y daños a viviendas en debida forma y cosa juzgada

Reitera que los pagos se realizaron en debida forma, dado que cumplen con todos los requisitos de un acuerdo transaccional y aún más contaron con la veeduría de la Personería Distrital de Cartagena, quien veló porque el procedimiento de pago por indemnizaciones a los afectados con los trabajos de alcantarillado en la zona sur oriental de esta ciudad, se hiciera con total transparencia y justicia.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en sentencia 23 de noviembre de 2016⁸, declaró improcedente la acción de grupo al considerar que la parte actora no fue integrado por el número mínimo de 20 personas que exige el artículo 46 de la Ley 472 de 1998, habida cuenta que, el total de las personas que suscribieron los acuerdos de voluntades referidos a los perjuicios sufridos como consecuencia de las obras de construcción de alcantarillado de la Zona Sur Oriental, fue un total de 13 usuarios.

De igual manera, la primera pretensión de la demanda no es compatible con el medio de control, dado que, la acción de grupo no es el mecanismo para declarar la nulidad de acuerdos de voluntad de naturaleza particular, o la procedencia de indemnizar intereses de carácter particular.

- RECURSO DE APELACIÓN

Los apoderados judiciales de la parte demandante en su recurso de apelación manifestaron que,⁹ la sentencia del A quo no acoge el principio de congruencia de lo pedido con lo otorgado. A su parecer las pruebas del proceso demuestran que la integración del grupo se dio de conformidad con los pregones normativos que establece la Ley 472 de 1998.

⁸ Ver folio 3136 a 3160 del cuaderno 16

⁹ Folios 3201 a 3206 cdno. 16

SIGCMA

Reitera los argumentos de la demanda para aseverar que en la demanda fue integrada por 164 personas que reclaman indemnizaciones. Expone que si el Juez de Primera Instancia consideraba que la demanda acrecía de ciertos elementos debía rechazarla desde un principio conforme lo establece el artículo 143 del C.C.A.

Alega que el ordenamiento jurídico proscribe las sentencias inhibitorias, que fue lo que ocurrió, a su parecer, en el caso concreto, sin que se observe conducta alguna por parte del Juez para evitar ese desenlace.

Esgrime que en el tomo 2 del proceso figuran las personas que se integraron de manera posterior a la acción de grupo corresponden a los meses de mayo, junio y julio del año 2004, además de que los daños se siguen produciendo día a día, y por tanto, no procedería la declaratoria de caducidad de la acción.

Manifiesta el carácter constitucional de la acción de grupo, de lo cual se desprende la primacía de lo sustancial sobre las formalidades exigidas en la Ley; siendo así considera que si las partes no cumplen sus obligaciones procesales le corresponde al Juez asumir dicha carga, con el objeto de llegar al grado de certeza que le permita concluir si los derechos invocados han sido vulnerados o amenazados, o si por el contrario han sido reconocidos y respetados.

Agrega que el A quo desechó la prueba pericial de inspección judicial que le permitía apalancar su decisión de fondo, es decir, el derrumbamiento de 236 viviendas nuevas. En ese sentido, sostiene que las actas de las visitas demuestran los daños proyectados y cuantificados por el perito Ahumada.

Insiste en que una sentencia inhibitoria como la proferida en el caso concreto, a su parecer, devala inseguridad jurídica y violación al debido proceso que debe primar en los procesos constitucionales.

- ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

PARTE DEMANDANTE

SIGCMA

Uno de los apoderados de la parte actora manifestó que se atenía al contenido del escrito por medio del cual sustentó el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. Reprocha que el A quo no se hubiese referido a la inspección judicial practicada en el proceso, ni el contenido del dictamen pericial como fundamento de su decisión de fondo.

Insiste que el Juez profirió una sentencia inhibitoria, hecho que se encuentra proscrito en el ordenamiento jurídico, dado que, no resolvió el asunto de fondo del proceso. En ese sentido, solicita pronunciarse de fondo respecto de las pretensiones de la demanda.¹⁰

DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS

La apoderada judicial de la demandada, solicita denegar las súplicas de la demanda al considerar que carecen de fundamentos jurídicos y fácticos, por tanto se confirme la sentencia de primera instancia. En ese sentido, reitera los argumentos esgrimidos en la contestación a la demanda en el sentido de alegar como excepciones la caducidad de la acción, la inexistencia del daño y de la relación de causalidad, la transacción y la falta de legitimidad por activa e improcedencia de la acción de grupo.¹¹

AGUAS CARTAGENA S. A E. S. P

Durante el término guardó silencio.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público en su concepto alega que en el caso concreto se pretende la nulidad de unos actos transaccionales celebrados, de carácter individual o particular y por lo tanto, considera que la acción de grupo no es la idónea para obtener la reparación del daño que se hubiese podido causar, pues, previamente se requiere lograr la declaratoria de ilegalidad de los actos.¹²

¹⁰ Ver folios 17-19 del cuaderno de apelación

¹¹ Ver folios 14 a 16 del cuaderno de apelación

¹² Folios 20 a 23 cdno. De apelación

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

Sostiene que en el caso sub examine son 13 los demandantes que celebraron acuerdos de transacción cuya nulidad se pretende, por manera que de conformidad con la Ley 472 de 1998, el grupo no fue debidamente integrado por las 20 personas exigidas en la normatividad.

Siendo así, el delegado del Ministerio Público solicita se proceda a confirmar la sentencia de primera instancia.

ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, profirió sentencia el 23 de noviembre de 2016.¹³

La parte demandante dentro de la oportunidad procesal correspondiente presentó recurso de apelación contra la sentencia proferida,¹⁴ el cual fue concedido y enviado para su conocimiento por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante providencia de fecha 24 de enero de 2017.¹⁵

Mediante auto de fecha 22 de marzo de 2017, el Tribunal Administrativo de Bolívar, admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹⁶, le corrió mediante providencia calendada 30 de marzo de 2017 traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, oportunidad de la cual hicieron uso las partes¹⁷ y la Procuraduría General de la Nación emitió su concepto.

En cumplimiento a lo ordenado en el Acuerdo No PCSJA18-10913 del 20 de marzo de 2018 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, se remitió el presente proceso al H. Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para proferir la sentencia correspondiente.¹⁸

¹³ Ver folio 3136 a 3160 del cuaderno 16

¹⁴ Folios 3201 a 3206 cdno. 16

¹⁵ fl. 3215 del cuaderno 16

¹⁶ fl. 04 del cuaderno apelación

¹⁷ Fls 10 del cuaderno de apelación

¹⁸ Cuaderno de segunda instancia

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

Mediante auto de fecha 17 de mayo de 2018, esta Corporación avocó conocimiento del proceso.¹⁹

III. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena fechada el 23 de noviembre de 2016, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.²⁰

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41, concordada con los artículos 50 y 51 de la Ley 472 de 1998.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA18-10913 del 20 de marzo de 2018, prorrogado mediante Acuerdo PCSJA18-11167 del 6 de diciembre de 2018, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

Naturaleza y características de la Acción de Grupo.

¹⁹ Cuaderno de segunda instancia

²⁰ **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

SIGCMA

La Acción de Grupo, consagrada en el inciso segundo del artículo 88 de la Constitución Política, constituye una vía adicional para el ejercicio efectivo del control judicial de la actividad de la Administración Pública y, por tanto, su objeto lejos de resultar extraño al que la Constitución y la ley han señalado de manera general a la Jurisdicción Contencioso Administrativa²¹, encuadra dentro del mismo. Por tal razón resulta elemental que a esta Jurisdicción especializada se atribuya el conocimiento de aquellas acciones de grupo que tengan origen en la actividad de las entidades públicas y de los particulares que desempeñen funciones administrativas²²

Del diseño normativo y jurisprudencial de la Acción de Grupo se destacan, entre otras, las siguientes características:

Es una acción principal, tal como desprende del propio texto constitucional²³ y ha sido resaltado por la jurisprudencia, al señalar que es rasgo *“fundamental de las acciones de clase o de grupo su procedencia independiente de la existencia de otra acción, es decir que presenta un carácter principal y su ejercicio no impide instaurar las correspondientes acciones.”*²⁴

Es una acción indemnizatoria, pues su finalidad es la de obtener el reconocimiento y pago de la indemnización²⁵ *-in natura* o por equivalente pecuniario- de los perjuicios causados, en cuanto a esta Jurisdicción se refiere, por la actividad de entidades públicas y de particulares que desempeñen funciones administrativas.

A diferencia de la Acción Popular, cuya finalidad la constituye la protección de derechos e intereses colectivos, la Acción de Grupo no está vinculada exclusivamente a la violación de tales derechos. En efecto, aunque en algunos de

²¹ C.C.A. art. 82, modificado por los artículos 1º y 2º de la Ley 1.107.

²² Ley 472, artículo 50.

²³ En efecto, el inciso segundo del artículo 88 superior señala que la ley regulará *“las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas. sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.”*

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-1.062 de 2000.

²⁵ Ley 472, artículos 3 y 46. Sobre el particular la Corte Constitucional ha sostenido: *“Es preciso resaltar que, tal como está definida la acción de clase o de grupo en la Ley 472 de 1998 (“La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios”), se constituye en un procedimiento declarativo de responsabilidad, en el cual debe garantizarse el derecho de defensa del presunto responsable y de los actores, así como el de igualdad, a través de las etapas procesales y actuaciones atinentes al traslado, excepciones, período probatorio, alegatos, doble instancia, con el objetivo de satisfacer los fines esenciales del Estado Social de Derecho que defienden la efectividad de los derechos de las personas en aras de un orden jurídico, económico y social justo. Un procedimiento así establecido apunta a garantizar el resarcimiento de aquellos perjuicios bajo el entendido de que a igual supuesto de hecho, igual debe ser la consecuencia jurídica.”* (Sentencia C-1.062 DE 2000).

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

los proyectos presentados a consideración del Congreso para regularla²⁶ se vinculaba el perjuicio a la vulneración de un derecho colectivo, esta restricción no quedó establecida en el texto de la Ley 472 de 1998. Sin embargo, en su artículo 55 se hace referencia a acciones u omisiones “*derivadas de la vulneración de derechos o intereses colectivos*”, lo cual dio lugar a interpretaciones que pretendían revivir tal vínculo. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de dicha norma “*en el entendido de que con su interpretación y aplicación no se excluyan los demás derechos subjetivos de origen constitucional o legal, cualquiera que sea su naturaleza, como derechos igualmente amparables por las acciones de clase o de grupo*”²⁷.

La Acción de Grupo no es una acción pública, por el contrario, se trata de un contencioso subjetivo del que solo son titulares las personas que han sufrido perjuicios²⁸ provenientes de “*una misma causa*”²⁹.

Por tratarse de una acción representativa,³⁰ la demanda puede ser interpuesta por un solo sujeto,³¹ quien deberá actuar en nombre de, por lo menos, veinte personas, que han de individualizarse en la misma demanda o identificarse con antelación a la admisión de la misma, a partir de los criterios que señale el actor para determinar la correspondiente conformación del grupo. Las personas que hacen parte del grupo a cuyo nombre actúa el demandante pueden solicitar su exclusión del grupo³² y, a su vez, los afectados con la causa que dio origen a la demanda, pero que no fueron inicialmente integrados al grupo, podrán solicitar que se les incluya.³³

²⁶ *I. gr.* Proyecto de ley No. 084 de 1995 presentado por la Defensoría del Pueblo (Gaceta del Congreso No. 227 de 1995). La vinculación de la Acción de Grupo a la vulneración de derechos colectivos, permaneció en la ponencia para primer debate a los proyectos de ley Nos 05 y 24 de 1995, acumulados al 84 de 1995 (Cámara) (Gaceta del Congreso No. 493 de 1995), pero se suprimió a partir de la ponencia para segundo debate al proyecto de ley No. 10 de 1996 (Senado), 005 de 1995 (Cámara). (Gaceta del Congreso No. 167 de 1997).

²⁷ Sentencia C-1062 de 2000.

²⁸ El Defensor del pueblo y los personeros municipales y distritales pueden interponer la acción de grupo pero no en ejercicio de legitimación propia, sino en nombre de cualquier interesado-legitimado (ley 472 de 1998 Art. 48 inciso 2°).

²⁹ Ley 472, artículos 3 y 46, con la anotación de que mediante sentencia C-569 de 2004, se declaró inexecutable la expresión “*Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad*” contenida en dichos artículos, apartes normativos de los cuales se derivaba el requisito de procedibilidad relacionado con la preexistencia del grupo.

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de septiembre de 2.003. Radicación número: 25000-23-25-000-2000-00019-01(AG), Actor: ASOCIACIÓN DE COPROPIETARIOS AURORA S. Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de junio de 2.002, Radicación número: 17001-23-31-000-2002-0079-01(AG-038), Actor: BISNED DEL SOCORRO BEDOYA Y OTROS, Demandado: MUNICIPIO DE VILLAMARÍA – CALDAS. En el mismo sentido puede consultarse la providencia de 1º de junio de 2.000, exp. AG-001.

³² Ley 472, artículo 56.

³³ Ley 472, artículo 55.

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

La Acción de Grupo puede dar lugar a un proceso de naturaleza mixta cuya primera etapa se adelanta en sede judicial y culmina con la sentencia, la cual, en caso de ser estimatoria, da lugar a la segunda etapa que se adelanta en sede administrativa a partir de la entrega del monto de la indemnización al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos,³⁴ con el propósito de que a su cargo se paguen tanto las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso en calidad de integrantes del grupo,³⁵ como las indemnizaciones que, posterior pero oportunamente, soliciten los interesados que no intervinieron en el proceso pero reúnen los requisitos exigidos en la sentencia³⁶.

En fin, la Acción de Grupo, al igual que la Acción Popular, se rige por los principios constitucionales y especialmente por los de prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad, eficacia e impulso oficioso.³⁷

Ahora bien, y en consonancia con la normativa procedimental corresponde a la Sala efectuar el estudio de la excepción común propuesta por las partes demandadas, la cual se enfoca a determinar la existencia de la caducidad de la acción de grupo presentada habida consideración que en ella se argumenta, "que el término para interponer una acción constitucional constituye uno de los presupuestos procesales más importantes, dado que a partir de ahí se garantizan los principios fundamentales de los asociados y a la administración como el de la seguridad jurídica, en el *sub examine* los supuestos daños alegados fueron ocasionados o tuvo lugar con el acta final de obras del Plan Maestro de Acueducto y Alcantarillado en la zona sur Oriental de la ciudad de Cartagena, las que cuales finalizaron el 3 de octubre de 2001, siendo así la oportunidad para demandar un daño eventual cuyo hecho generador se considerare de esa obra, se extendió hasta el 3 de octubre de 2003, lo que no sucedió, pues la demanda de la referencia fue presentado hasta "el 14 de abril de 2005, 2 años después de haberse caducado la acción y 4 años después de haberse ejecutado las obras que presuntamente causaron el daño a los actores"³⁸.

³⁴ Creado por la ley 472 de 1998 artículo 70.
³⁵ Ley 472 de 1998, artículo 65 numeral 3° lit. a.
³⁶ Ley 472 de 1998, artículo 65 numeral 3° lit.b.
³⁷ Ley 472 de 1998 artículo 5°.
³⁸ Ver folio 273 del cuaderno principal tomo 2

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
 Demandante: Pilar Baena y Otros
 Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
 Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

Lo anterior entonces obliga a la Sala, antes de examinar los argumentos esgrimidos en el recurso de alzada, primeramente a estudiar el fenómeno jurídico de la caducidad, el cual es un requisito esencial de procedibilidad el que comporta la oportunidad en el tiempo de poder concurrir a reclamar ante la jurisdicción administrativa el resarcimiento de un perjuicio sufrido por el actuar anormal e ilegal de la administración, por ello y en consonancia con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado se entra al estudio de dicha figura jurídica:

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Según voces del H. Consejo de Estado, para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera *ipso iure* o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial.

La acción de grupo tiene un término de caducidad de dos años, vencido el cual ya no es posible acudir a la jurisdicción en ejercicio de la misma. El artículo 47 de la Ley 472 de 1998 establece: "Caducidad. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo."

De acuerdo con la norma transcrita, existen dos momentos para iniciar el conteo de los 2 años para declarar la caducidad de la acción. El primero corresponde a la fecha en que se causó el daño, el cual se aplica cuando el hecho generador del mismo consistió en uno o varios eventos que se agotan en su misma ejecución³⁹,

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 16 de junio de 2005, Rad. n.º 73001-23-31-0002002-00003-01(AG), C. P. Alier Eduardo Hernández Enriquez; Consejo de Estado, Sección Tercera, 13 de febrero de 2006, Rad. n.º 76001-23-31-000-2002-04789-01(AG), C. P. Germán Rodríguez Villamizar.

SIGCMA

por ejemplo, la lesión de un grupo de personas por la explosión de una granada de dotación oficial. El segundo es el momento en que cesó la "acción vulnerante causante" del daño, y se utiliza cuando dicha acción se prolonga en el tiempo como consecuencia de una actividad permanente, sucesiva o continua del agente⁴⁰, por ejemplo, cuando hay un vertimiento periódico de residuos tóxicos en un río que afecta la salud de una población cercana⁴¹.

Las inquietudes que se pueden presentar respecto de la norma están dirigidas, principalmente, a esclarecer el siguiente interrogante: ¿A qué equivalen la causa del daño y la acción vulnerante causante dentro de los elementos de la responsabilidad? Y ¿cómo se diferencian en la práctica éstos dos aspectos para el inicio del conteo del término de caducidad?

En relación con la primera inquietud⁴², la Sala constata que el Consejo de Estado ha reiterado, a través de los pronunciamientos de las diferentes secciones, que el elemento que se debe tomar como punto de inicio del conteo del término de caducidad es el "hecho generador del daño"⁴³, noción equivalente a la causa del daño o a la "acción vulnerante causante" en los términos del artículo 47 citado.

Con referencia a la segunda inquietud, dicha Corporación ha intentado evitar las confusiones que se pueden presentar entre los dos momentos enunciados para iniciar el plazo de caducidad. Con tal propósito ha señalado que el hecho de que el daño se agrave con el tiempo no significa que éste tenga el carácter de continuado o sucesivo, pues ello conllevaría a prolongar indefinidamente el término para presentar la demanda.

Frente a situaciones como la hoy puesta a estudio el H. Consejo de Estado ha dejado sentado que para efectos de la caducidad "se debe tomar como referencia el hecho generador de los supuestos perjuicios reclamados en la demanda, y no las

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Primera, 16 de agosto de 2001, n.º 73001-23-31-000-200200003-01(AG), C. P. Manuel Santiago Urueta Ayola.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 22 de febrero de 2007, Rad. n.º: 520012331000 2003 (AG-1869) 01, C. P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: DANILLO ROJAS BETANCOURTH, Bogotá, D.C., 29 de febrero de 2016, Radicación número: 05001-23-31-000-2000-03491-01(AG)

⁴³ Consejo de Estado, Sección Primera, 16 de agosto de 2001, Rad. n.º 73001-23-31-0002002-00003-01(AG), C. P. Manuel Santiago Urueta Ayola; Consejo de Estado, Sección Quinta, 5 de junio de 2003, Rad. n.º 25000-23-25-000-2002-0011-02(AG), C. P. María Nohemí Hernández Pinzón; Consejo de Estado, Sección Tercera, 13 de febrero de 2006, Rad. n.º 76001-23-31-000-2002-04789-01(AG), C. P. Germán Rodríguez Villamizar.

SIGCMA

consecuencias del mismo”, y que diferente es el caso de la afectación de los derechos o intereses reclamados en la demanda por causa de una actividad permanente de un agente determinado, público o privado, en el cual se daría la hipótesis que aduce el demandante, esto es, la de contar el término de caducidad a partir de la fecha en que cesó la acción vulnerante causante del daño⁴⁴.

En el mismo sentido, la Sección Tercera precisó: “Debe aclararse, en todo caso, que por el hecho de que el daño se agrave después de su consolidación, implique (sic) que se trata de un daño continuado o de tracto sucesivo, como lo pretende el apoderado de los demandantes; ya que, de esa manera, el término de caducidad se prolongaría de manera indefinida”⁴⁵. Y en otro pronunciamiento se dijo: “... debe tenerse cuidado, como lo señaló la Sala al resolver un asunto similar que no puede confundirse la causa del daño con la prolongación del mismo. Debe aclararse, en todo caso, que por el hecho de que el daño se agrave después de su consolidación, no implica que se trate de un daño continuado o de tracto sucesivo, como lo pretende el grupo actor, ya que, de esa manera, el término de caducidad se prolongaría de manera indefinida”⁴⁶.

De acuerdo con lo anterior, la referencia que hace el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, de la causa del daño y la “acción vulnerante causante” es enteramente objetiva, en el sentido de que no puede ser entendida como la afectación subjetiva al patrimonio de la víctima, sino como la ocurrencia de un hecho, es decir, como la cuestión fáctica correspondiente que se exterioriza y se conoce. Incurre en error en la interpretación de la norma quien ve en ella la consagración de la cesación de los daños o perjuicios, en el sentido de la aminoración del patrimonio del afectado, como el punto de inicio para el término de caducidad, debido a que tal afectación se da siempre de manera continuada como resultado de un hecho generador de un daño, y sólo cesa cuando se paga.

En otras palabras, y para efectos de simplificar lo explicado, la distinción básica que se debe considerar es la existente entre la causa y las consecuencias, donde sólo la primera será tenida en consideración para contar los dos años prescritos por la norma y definir si hubo caducidad de la acción de grupo o no. En el primer supuesto

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, 16 de agosto de 2001. Rad. n.º 73001-23-31-0002002-00003-01(AG). C. P. Manuel Santiago Urueta Ayola.

⁴⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 2 de junio de 2005. exp. AG-00008. C.P. Alier Eduardo Hernández E.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, 13 de febrero de 2006. Rad. n.º 76001-23-31-0002002-04789-01(AG). C. P. Germán Rodríguez Villamizar.

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

de la norma se contará desde que se causó o produjo el daño, y en el segundo desde que cesó la causa del mismo.

De modo que, cuando el daño es causado por un evento que se agota en una sola situación –v.g. el caso de la granada que afecta a un número de personas-, el término de caducidad no presenta mayor problema por la certeza del momento de la generación del daño. El dilema está en diferenciar el daño continuado de la prolongación de sus consecuencias.

Un hecho dañoso será continuado si un cierto estado de cosas se repite en el tiempo y tiene un mismo entorno de afectación –v.g. incendios o inundaciones sucesivas en un mismo lugar o sector-, lo que debe diferenciarse de la constatación de un solo hecho dañoso –una sola inundación- con consecuencias que se agravan con el tiempo. Por cierto que debe observarse que la expresión “daño continuado” es la que propicia un entendimiento equivocado del momento de caducidad, pues una sola inundación puede generar exactamente eso: un daño continuado, esto es, que puede perdurar en el tiempo e incluso agravarse.

También debe tenerse en cuenta que la presencia de un “hecho dañoso continuado” puede traducirse en varios hechos dañosos ocurridos en distintos momentos y que, por lo mismo, generan un daño permanente, pues su recurrencia impide la “cesación de la acción vulnerante causante” del daño. Y ello da pie igualmente a tomar en consideración que entre uno y otro “hecho dañoso”, puede haber caducidad, de modo que es necesario aclarar si los daños causados por cada hecho dañoso mantienen el, por así llamarlo, daño original, o si se han agregado nuevos daños.

PRUEBAS RELEVANTES

1. Actas de concertación⁴⁷.
2. Acuerdos transaccionales⁴⁸
3. Acta de conciliación⁴⁹.

⁴⁷ Folios 137-138 del cuaderno principal tomo 1, folios 362-371 del cuaderno principal tomo 2
⁴⁸ Folios 377-388 del cuaderno principal tomo 1
⁴⁹ Folios 527-531 cuaderno principal tomo 3

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
 Demandante: Pilar Baena y Otros
 Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
 Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

4. Contrato estatal de obra No. 3092-03-98, celebrado entre el patrimonio autónomo constituido mediante contrato de fiducia mercantil, entre el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena y la Fiduciaria, la Previsora S. A.⁵⁰
5. Acta de recibo final de obra contrato No. 3092-03-98.⁵¹
6. Contrato de obra Pública a precios unitarios, con acta de inicio 4 de mayo de 1998.⁵²
7. Acta de recibo final de obras celebrado entre el Distrito de Cartagena y la Fiduciaria, la Previsora con acta de iniciación de fecha 15 de enero de 1998⁵³.

CASO CONCRETO

En el caso concreto, para el primer y segundo grupo se expone en la demanda que para los años 1998 – 1999, el Distrito de Cartagena, Aguas de Cartagena y el Patrimonio Autónomo Acueducto y Alcantarillado de Cartagena, inició el desarrollo de obras de infraestructura consistente en *“explayamiento de la cobertura que en esta materia, en particular de acueducto y alcantarillado padecía la zona sur – oriental de la ciudad”* y que con esa obra pública se causó una serie de perjuicios a los moradores del “Barrio la Esperanza, sector Pescador y la Candelaria”, cuyas viviendas en número de 138 se vieron impactadas de manera negativa, (derrumbes, agrietamientos y fisuras de fachadas y estructuras), e igualmente frente a dicha circunstancia, el contratista, la Empresa de Aguas de Cartagena, el Distrito de Cartagena y los demandantes con presencia de la veeduría ciudadana y la Personaría Distrital, llegaron a acuerdos transaccionales frente a los impactos nocivos que generó la obra pública⁵⁴, que posterior al desarrollo de los trabajos en dicha zona hacía el año 2001, se celebraron otros acuerdos indemnizatorios⁵⁵ con otro grupo de personas los cuales a decir del actor han sido incumplidos por parte de la Administración, por lo que considera que se han lesionado los intereses económicos del grupo de ciudadanos que integran la presente acción, por cuanto la administración ha dilatado su deber de indemnizar y por otro lado, considera que

⁵⁰ Folios 341-347 del cuaderno principal tomo 2

⁵¹ Folios 348-349 del cuaderno principal tomo 2

⁵² Ver folio 350 del cuaderno principal tomo 2

⁵³ Ver folios 358 del cuaderno principal tomo 2

⁵⁴ Ver folio 137-138 cuaderno principal tomo 1, ver folios 374 – 381 del cuaderno principal tomo 2,

⁵⁵ Ver folios 382 - 388 del cuaderno principal tomo 2

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

los acuerdos realizados desde 1999 con el inicio de las obras hasta su finalización parcial en el año 2001, y los últimos celebrados en el año 2003 con la terminación final de la obra se encuentran a espera de una solución económica.

Afirma el actor que en el presente caso estamos cara a un conjunto de perjuicios sucesivos, los cuales no han cesado para los habitantes del sector sur oriental de la ciudad de Cartagena, ya que por dilaciones injustificadas de la entidad territorial no se han consolidado los pagos producto de la indemnización a que estos tienen derecho, por consiguiente, deprecia a través de este medio el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las diferentes transacciones acordadas con los responsables y dueños de las obras de infraestructura, por lo que estima estar en oportunidad para reclamar el resarcimiento de los perjuicios causados a los aquí demandantes.

Se tiene entonces que la presente acción de grupo se inició con el primer conjunto de afectados el 14 de abril de 2005, ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, y sería enviada con posterioridad el 29 de agosto de 2006, ante el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena⁵⁶, para lo de su competencia el que impulsaría el presente proceso hasta el momento del fallo, sumándose en desarrollo de éste trámite otro grupo de ciudadanos allegado por el apoderado judicial.

Es de resaltar que en principio y de manera previa a la sentencia de fondo el *A quo* se pronunció en forma llana frente al presupuesto procesal de la caducidad aduciendo no tener certeza frente a algunas circunstancias generadoras del perjuicio alegado, evento que no impide que el *Ad-quem*, con fundamento en lo preceptuado por el artículo 164 del C.C.A., de manera oficiosa se pronuncie sobre el fenómeno jurídico alegado por todos los demandados en este proceso.

Siguiendo entonces la hermenéutica que el H. Consejo de Estado ha dispuesto sobre el artículo 47 de la L.472/98, ha de dilucidarse cuál es el momento a partir del cual se debe iniciar el conteo de la caducidad de la acción de grupo y así poder establecer el término para presentar la demanda con el fin de tener exactitud en que instante empieza a correr desde la entrada en vigencia de dicha ley, que fue el

⁵⁶ Ver folio 560 del cuaderno principal tomo 3

SIGCMA

6 de agosto de 1999⁵⁷, siempre que para ese momento no se hubiera vencido el término para ejercer las acciones ordinarias correspondientes⁵⁸.

Resta señalar que en relación con los daños causados a un grupo antes de la L.472/98, el término para presentar la demanda empezó a correr desde la entrada en vigencia de dicha Ley, que lo fue el 6 de agosto de 1999⁵⁹, siempre que para ese momento no se hubiera vencido el término para presentar la demanda indemnizatoria a través de las acciones ordinarias correspondientes. En consecuencia, en relación con los hechos sucedidos antes de entrar en vigencia la L.472/98, el término para ejercer la acción de grupo era de 2 años, ahora, frente al tema que hoy nos convoca, de conformidad con lo expuesto en la demanda y en las contestaciones, así como el conjunto documental que se allega al expediente, hay acuerdo entre las partes que las obras de construcción presentaron dos momentos: el primero parte de establecer que las redes secundarias en la zona sur oriental, San Francisco – María Auxiliadora sector Pescador, comenzaron el día 4 de mayo de 1998 y finalizaron después de todos los plazos, suspensiones y reinicios el 3 de octubre de 2001. Y un segundo momento que comprende las obras de instalación del colector San Francisco – María Auxiliadora, que inició el 15 de enero de 1998 y finalizó el 28 de febrero de 2000 y la demanda se presentó el 14 de abril de 2005⁶⁰, de otro lado, es de anotar que hubo concertación con la comunidad desde la iniciación de las obras y así mismo en desarrollo de ella hubo acuerdos transaccionales que datan del 15 de abril de 1999 al año 2001⁶¹, documentos en los cuales se estableció de manera clara el daño causado y el monto a indemnizar, lo que permite establecerse con certeza que no se ha estado frente a un hecho

⁵⁷Según el artículo 86 dicha ley entraría en vigencia un “año después de su promulgación”, la cual se realizó el día 6 de agosto de 1998 en el Diario Oficial No. 43.357

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2007, rad. 25000-2325-000-2005-02206-01(AG), C.P. Ruth Stella Correa Palacio. En esta oportunidad señaló la Sala: “Dado que en el caso concreto se aduce que tanto la acción vulnerante, como el daño se han repetido de manera continua y aún no han cesado, fuerza es concluir que la demanda interpuesta el 29 de septiembre de 2000, con el fin de reclamar la indemnización de los perjuicios causados a los usuarios de la Empresa de Teléfonos de Bogotá, por el cobro ilegal de tarifas y la suspensión injustificada del servicio, entre otras fallas, lo ha sido en término. Con la precisión de que como para el 6 de agosto de 1999 (cuando empezó a regir la Ley 472) había vencido el término para demandar la reparación directa de los daños causados a los usuarios del servicio antes del 6 de agosto de 1997, la demanda interpuesta sólo puede comprender la reclamación de los daños causados a partir de esta última fecha. En relación con los cobros correspondientes a épocas anteriores a esa fecha, ha operado la caducidad.”

⁵⁹ Según el artículo 86 dicha ley entraría en vigencia un “año después de su promulgación”, la cual se realizó el día 6 de agosto de 1998 en el Diario Oficial No. 43.357. 27 12 Sentencia de 2 de junio de 2005, exp. 25000-23-26-000-2000-00008-02(AG). En el mismo sentido, entre otras, sentencia de 27 de julio de 2005, exp. 15001-23-31-000-199902382-01A(AG).

⁶⁰ Ver folio 205 cuaderno principal tomo 2

⁶¹ Ver folios 374 – 389 del cuaderno principal tomo 2

SIGCMA

permanente y continuado en el tiempo pues los extremos temporales de los hechos y el material probatorio claramente estipulan fechas exactas ante los perjuicios reclamados.

En vista de que la demanda inicialmente se presentó con el primer grupo el 14 de abril de 2005, aduciendo el incumplimiento de los acuerdos celebrados en 1999, 2001 y dado que el libelista considera nuevas actuaciones a partir del 19 de marzo de 2003⁶², lo cual obligó a la administración a referirse nuevamente frente al tema el 20 de abril de 2004 con hechos sobrevinientes de 132 afectados, por más esfuerzo que se haga en sentido amplio de poder considerar oportuno el reclamo a través de la presente acción, no permite interpretación distinta a la determinada en precedencia por el H. Consejo de Estado, por ello, no le queda otro camino a la Sala que decretar prospera la excepción propuesta de caducidad de la acción de grupo en armonía con el contenido del artículo 47 de la L.472/98, por no estarnos frente a un hecho generador de un perjuicio permanente, sino a diferentes episodios que han llevado a acuerdos transaccionales y definidos en el tiempo para su pago con los actores, para los cuales no ha sido oportuna la concurrencia a la jurisdicción a través de la acción resarcitoria pretendida, es así que ha de declararse la caducidad de la presente acción.

IV. COSTAS

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte recurrente, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. FALLA

⁶² Ver folio 3 del cuaderno principal tomo 1

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2016, por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, conforme lo expuesto en la parte considerativa, la cual quedará así:

"PRIMERO: DECLARAR prospera la excepción de caducidad propuesta por el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena, Aguas de Cartagena S.A. E.S.P y Royal y Sunalliance Seguros (Colombia) S.A. (Llamado En Garantía)."

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2016, por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena.

TERCERO: No hay lugar a condena en costas.

CUARTO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Administrativo de Bolívar. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

62

Expediente: 13-001-23-31-000-2005-00933-01
Demandante: Pilar Baena y Otros
Demandado: Distrito de Cartagena y Otros
Acción: Acción de Grupo

SIGCMA

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 13-001-23-31-000-2005-00933-01)

Código: FCA-SAI-06

Versión: 01

Fecha: 14/08/2018