

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
SECRETARÍA GENERAL**

TRASLADO DE EXCEPCIONES

Art.175 C.P.A.C.A.

HORA: 8:00 a.m.

LUNES 7 DE OCTUBRE DE 2013

Magistrada Ponente: Dr. JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO

Radicación: 13001-23-33-000-2013-00098-00

Accionante: ROBINSON ROMERO ZAMORA

Accionado: INVIAS Y OTROS

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de las excepciones formuladas en los escritos de contestación de la demanda, presentados por los apoderados del MINISTERIO DEL INTERIOR, CARDIQUE, DEPARTAMENTO DE BOLIVAR y CORMAGDALENA, visibles a folios 238-245, 255-274, 316-329 y 348-378, respectivamente. (C.P.A.C.A, art. 175 Par. 2º)

EMPIEZA EL TRASLADO: 7 DE OCTUBRE DE 2013, A LAS 8:00 A.M.



JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: 9 DE OCTUBRE DE 2013, A LA 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General



MinInterior
Ministerio del Interior

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

6
238

Al responder cite este número
OFI13-000026810-OAJ-1400

Bogotá, D.C., miércoles, 04 de septiembre de 2013.

Doctor
JOSE FERNANDEZ OSORIO
Magistrado
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
Cartagena-Bolívar

Recibido: 05/09/2013
Jose Fernandez O.
Cartagena

REF: Proceso No. 13-001-23-33-000-2013-00098-00
Actor: **ROBINSON ENRIQUE ROMERO ZAMORA**
Acción: Reparación Directa
Contra: La Nación Ministerio del Interior-Instituto Nacional de Vías-Invías-Corporación-Corporación Autónoma del Río Grande de la Magdalena-Cormagdalena- Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique- Cardique-Departamento de Bolívar.

DORA CECILIA ORTIZ DICELIS, mayor de edad vecina de Bogotá, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 41.593.983 de Bogotá, con Tarjeta Profesional No. 31.777 del C.S. J., obrando conforme al poder otorgado por la doctora Liliana García Lizarazo, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior, de acuerdo con las funciones delegadas mediante resolución No. 1735 del 11 de agosto de 2011, en los términos y para los fines allí expresados, el cual acompaño y expresamente acepto, comparezco ante ustedes, dentro del término legal, contestando la demanda, así:

I. PRETENSIONES

Manifiesto al Despacho que de conformidad con las razones de la defensa que propondré a continuación, el Ministerio del Interior se OPONE a todas y cada una de las pretensiones del demandante, toda vez que la entidad que represento carece de legitimación material en la causa por pasiva, puesto que no participó, directa ni indirectamente, en los hechos que dan lugar a la presente demanda.

II. HECHOS

No me consta ninguno de los hechos planteados por el demandante y, por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

III. RAZONES DE LA DEFENSA

FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA

De conformidad con el artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el numeral 5° del artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 46 del Decreto 2286 de 1989, comedidamente me permito proponer la mencionada excepción en virtud de lo establecido en la el artículo 159 del C. P.A.C.A. que taxativamente establece:



“Capacidad y representación. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada para efectos judiciales, por el ministro, director de departamento administrativo, superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho,” razón por la cual el Ministerio del Interior no es la entidad que debe comparecer al proceso, por cuanto la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, es una entidad creada con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal de conformidad con lo establecido en el decreto 4147 de 2011, que asumió las funciones de la Dirección de Gestión del Riesgo de Desastres del entonces Ministerio del Interior y de Justicia.

El Ministerio del Interior propone la Excepción de Falta de Legitimación material en la Causa por Pasiva, de conformidad con lo establecido en la Ley 1444 de 2011 mediante la cual se escindieron del Ministerio del Interior y de Justicia los objetivos y funciones asignados por las normas vigentes al Despacho del Viceministro de Justicia y del Derecho y a las dependencias a su cargo.

El Decreto 2893 de 2011 modificó los objetivos, la estructura orgánica y las funciones del Ministerio del Interior, separando del mismo las relativas a la Gestión del Riesgo de Desastres y las relacionadas con la Dirección y Coordinación del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres de que trata el decreto 4530 de 2008, para que sean asumidas por una nueva entidad de la Administración Pública.

La Ley 1444 de 2011, en los literales (e) y (f) del artículo 18, confirió al Presidente de la República facultades extraordinarias para crear entidades u organismos de la Rama Ejecutiva del orden nacional y para fijar sus objetivos y estructura orgánica, facultades que se ejercieron para la creación de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

De conformidad con lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4147 del 3 de noviembre de 2011, el cual, en su artículo 1º establece:

“Creación y Naturaleza Jurídica de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres. Crease la Unidad Administrativa Especial denominada UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio del nivel descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República”.

Igualmente, en su artículo 4º, consagra como funciones de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres las siguientes:

- 1. Dirigir y coordinar el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres,- SNPAD, hacer seguimiento a su funcionamiento y efectuar para su mejora en los niveles nacional y territorial.*
- 2. Coordinar, impulsar y fortalecer capacidades para el conocimiento del riesgo, reducción del mismo y manejo de desastres y su articulación con los procesos de desarrollo en los ámbitos nacional, territorial del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres-SNPAD.*



3. Proponer y articular las políticas, estrategias, planes, programas, proyectos y procedimientos nacionales de gestión del riesgo de desastres, en el marco del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres- SNPAD y actualizar el marco normativo y los instrumentos de gestión del SNPAD.
4. Promover la articulación con otros sistemas administrativos, tales como el Sistema Nacional de Planeación, el Sistema Nacional Ambiental, el Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación y el Sistema Nacional de Bomberos, entre otros en los temas de su competencia.
5. Formular y coordinar la ejecución de un plan nacional para la gestión del riesgo de desastres, realizar el seguimiento y evaluación del mismo.
6. Orientar y apoyar a las entidades nacionales y territoriales en su fortalecimiento institucional para la gestión del Riesgo de desastres y asesorarlos para la inclusión de la política de gestión del riesgo de desastres en los planes territoriales.
7. Promover y realizar los análisis, estudios e investigaciones en materia de su competencia.
8. Prestar el apoyo técnico, informativo y educativo que requieran los miembros del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres -SNPAD-.
9. Gestionar con la Unidad Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, la consecución de recursos para fortalecer la implementación de las políticas de gestión del riesgo de desastres en el país.
10. Administrar y tener en funcionamiento el Sistema Integrado de Información de que trata el artículo 7º del Decreto Ley 919 de 1989 o el de que haga sus veces, que posibilite avanzar en la gestión del riesgo de desastres.
11. Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia”.

En este orden de ideas, el numeral 12 del artículo 11º ibídem, establece que el Director General, de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, será el representante legal de la entidad, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República.

A su vez, el artículo 25 del decreto 4147 de 2011 establece:

“Referencia normativa. Todas las referencias que hagan las disposiciones legales y reglamentarias vigentes en materia de gestión del riesgo de desastres y/ o prevención y atención de desastres, al Ministerio del Interior y de Justicia, hoy Ministerio del Interior, y a la Dirección de Gestión del Riesgo, deben entenderse referidas a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres” (negrilla fuera de texto)

Como quiera que los hechos sustento de las pretensiones incoadas en la presente demanda de reparación directa tienen como fundamento la presunta actuación irregular de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en el marco de la función autónoma que tiene tal entidad, de conformidad con el Decreto 4147 del 3 de noviembre de 2011, por imperativo constitucional y legal, en esta materia al Ministerio del Interior no le asiste competencia alguna, de conformidad con el Decreto 2893 de 2011.

FUNDAMENTOS E INTERÉS PARA PROPONERLA

Se fundamenta la falta de legitimación material en la causa por pasiva que asiste al Ministerio del Interior dentro de la presente demanda, en el siguiente planteamiento:

NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

El artículo 123 ibídem, inciso segundo, dispone “Los servidores públicos están al



servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”.

JURISPRUDENCIA

El Consejo de Estado, sostuvo: “Entendida la legitimación en la causa como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, es evidente que este presupuesto se suple en el caso sub júdice como que el actor formuló su petitum contra la Nación, que es la llamada a resistirlo.

Ocurre, sin embargo, que esta persona jurídica está representada por diversos funcionarios según la rama del poder público o la dependencia u órgano que deba concurrir al proceso porque “los actos administrativos, los hechos, las operaciones administrativas y los contratos administrativos con cláusula de caducidad de las entidades públicas” que juzga la jurisdicción de lo contencioso administrativa (art. 83 C.C.A.) les sean atribuibles de manera directa, de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 149 C.C.A.

Podría afirmarse que el centro genérico de la imputación - Nación - es una persona jurídica unitaria y como tal, para efectos procesales, considerada parte, sólo que en cuanto a su representación esa imputación se particulariza teniendo en cuenta la rama, dependencia u órgano al que, específicamente para los efectos de la responsabilidad extracontractual del Estado, se le atribuye el hecho, la omisión, la operación administrativa o la ocupación causante del daño indemnizable. (Art.86 C.C.A.). Se trata, pues, de un problema de representación, no de legitimación en la causa . . . “¹

El Consejo de Estado señaló: “. . . Resulta requisito indispensable y necesario para que pueda entrarse la relación procesal que en la demanda se precise además de la parte demandante, la parte demandada y su representante, y en el auto admisorio se ordene su notificación y no es suficiente, a la luz de las normas citadas la precisión del acto o actos demandados y de las autoridades que las expidieron, pues es necesario identificar debidamente la parte demandada, la cual debe tener capacidad para ser sujeto procesal y ser su representante . . . “²

El mismo Consejo de Estado, ha manifestado: “. . . La Nación es una sola y cuando su responsabilidad por la prestación de un servicio público o el ejercicio de una potestad, y éste es prestado por dos entes diferentes - sin distinción en aspectos temporales o espaciales -, sólo podrá actuar como representante judicial de la Nación un sólo apoderado puesto que de conformidad con el artículo 66 del C. P. C., modificado por el artículo 1º. Numeral 24 del decreto extraordinario 2282 de 1989, aplicable al proceso contencioso administrativo por remisión del artículo 267 del C.C.A., se establece en forma omnicompreensiva y sin excepciones, que en “ningún proceso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona” y que si se confiere poder a varios, el primero será el principal y los posteriores sustitutos en su orden. Porque de lo contrario se atenta contra el principio de igualdad contenido en el artículo 13 de la Carta Política . . . “³

Así las cosas, hoy no hay duda de que la representación legal de la Nación Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres en los procesos judiciales la llevará su

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia del 4 de septiembre de 1997, Consejero Ponente doctor Ricardo Hoyos Duque

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de abril de 1989,

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente No 10 367, sentencia del 6 de agosto de 1997



Director General. (artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A.)

De lo anteriormente expuesto, se infiere que al Ministerio del Interior no le asiste legitimidad para actuar válidamente en la presente demanda, puesto que en los términos señalados, el centro de imputación recae en la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, entidad que de conformidad con lo establecido en el decreto 4147 de 2011, asumió las funciones de gestión del riesgo de desastres del Ministerio del Interior.

De manera autónoma por imperativo constitucional y legal, es necesario señalar que la materia objeto de la presente demanda escapa a la competencia del Ministerio del Interior en los términos del Decreto 2893 de 2011.

FUNDAMENTO LEGAL PARA PROPONER LA EXCEPCION

El Ministerio del Interior propone la Excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva, de conformidad con lo establecido en el Decreto 4147 del 3 de noviembre de 2011 y el artículo 159 del C. P.A.C.A. que taxativamente establece:

“Capacidad y representación. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada para efectos judiciales, por el ministro, director de departamento administrativo, superintendente, Registrador Nacional del Estad o Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho,” razón por la cual el Ministerio del Interior no es la entidad que debe comparecer al proceso, por cuanto la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, es una entidad con autonomía administrativa y presupuestal de conformidad con lo establecido en el decreto 4147 de 2011.

El objeto de la presente demanda tiene que ver exclusivamente con funciones de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, entidad de derecho público, creada mediante Decreto 4147 de 2011, que asumió las funciones de la Dirección de Gestión del Riesgo del entonces Ministerio del Interior y de Justicia.

Es así como la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, como persona jurídica autónoma, realiza los actos y ejerce sus funciones. Siendo el Director el representante legal de la entidad, de conformidad con lo establecido en el numeral 12 del artículo 11 ibídem, que establece que el Director General, de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo, será el representante legal de la Unidad, el cual compromete con sus actos a la Entidad, pues ésta es un sujeto de derechos y como consecuencia, produce declaraciones de voluntad, celebra contratos, es titular de un patrimonio y puede eventualmente resultar responsable por sus actuaciones.

En consonancia con la norma citada, no compete al Ministerio del Interior, funciones que no le han sido asignadas por la normatividad legal y en consecuencia no se le puede imputar responsabilidad por actuaciones que no ha realizado, por no ser de su competencia.



De lo expuesto anteriormente y con las consideraciones citadas, se deduce que el Ministerio del Interior, no es sujeto pasivo dentro de esta demanda, razón por la cual se configura la FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA.

1.- El Ministerio del Interior, no puede ser condenado en este asunto porque no existe relación real entre la entidad y las pretensiones que en su contra formula el demandante, configurándose así la denominada FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA como condición anterior necesaria que permitiría dictar sentencia de mérito desfavorable a los intereses de la entidad por mí representada.

2.- Según se puede apreciar en la demanda, los fundamentos concretos de hecho que expone la parte actora como sustento de sus pretensiones tienen que ver en esencia con funciones de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, creada mediante Decreto 4147 de 2011, situación fáctica que recae en los linderos de la mencionada entidad y no en el Ministerio del Interior.

3.- El artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que en los procesos contencioso administrativos, "la entidad, órgano u organismo estatal estará representada para efectos judiciales, por el ministro, director de departamento administrativo, superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho," en este caso por el doctor Carlos Iván Márquez Pérez, Director de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

4.- Teniendo en cuenta que el Ministerio del Interior, no tiene asignada dentro de sus competencias legales ninguna atribución relacionada con las que tiene la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, de conformidad con el artículo 159 del CPACA, en sana lógica jurídica se impone la absolución del Ministerio del Interior por cuanto no fue la autoridad que intervino material y sustancialmente en los hechos que, eventualmente, pudieron haber causado daños y perjuicios al demandante.

5.- Sobre la falta de legitimación material en la causa por pasiva, presupuesto necesario de la sentencia favorable, ha dicho el Consejo de Estado, Sección Tercera, en sentencia del 31 de octubre de 2007, consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez, proceso 1997-1350300, citando una sentencia del 22 de noviembre de 2001, consejera ponente María Elena Giraldo Gómez, expediente 13.356, de la propia Sección Tercera:

"La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandando o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandando debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante".



LLAMAMIENTO EN GARANTIA

En escrito aparte la Nación Ministerio del Interior hace llamamiento en garantía a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, de conformidad con lo establecido en el artículo 225 del C.P.C.A.

De conformidad con los presupuestos fácticos y las pretensiones invocadas por la parte actora, ha de señalarse en primer término que el Ministerio del Interior no es la entidad competente para atender la materia objeto de esta demanda ni para reconocer prestación económica alguna, por cuanto la política de Gobierno en lo atinente a la gestión del riesgo, recae de manera privativa en la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, entidad que debe vincularse a la presente demanda, por cuanto ésta asumió las funciones de gestión del riesgo del entonces Ministerio del Interior y de Justicia.

Para poder imputar responsabilidad a un ente público debe preverse que éste tenga la titularidad del servicio o de la actividad desarrollada por sus funcionarios y de otra parte, que la entidad esté en la posibilidad fáctica de atender la solicitud.

Sin embargo, a pesar de que la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo, asistió a la audiencia de conciliación prejudicial realizada en la Procuraduría Administrativa de la ciudad de Barranquilla, no aparece como vinculada en el proceso. Cabe anotar, que la mencionada Unidad fue creada mediante decreto 4147 de 2011, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal, entidad que asumió las funciones de gestión del riesgo del Ministerio del Interior y cuyo representante legal es el doctor Carlos Iván Márquez Pérez, Director de esa Unidad.

Se concluye que el Ministerio de Interior no puede ser centro de imputación jurídica y fáctica dentro de la presente demanda, puesto que de una lectura simple se concluye que este Ministerio no ocasionó el supuesto hecho dañoso, como quiera que el dragado y mantenimiento del Canal del Dique no era función de la entonces Dirección de Gestión del Riesgo de Desastres del Ministerio del Interior, de acuerdo a la normatividad vigente sobre la materia.

Por lo anteriormente expuesto, y dado que sobre estos puntos ya se expuso en el capítulo de razones de la defensa y la legislación vigente sobre el tema objeto de esta controversia, solicito al señor Juez, negar las pretensiones de la demanda en lo que tiene que ver con el Ministerio del Interior, por cuanto no es de su competencia atender los hechos narrados en la presente demanda, éstos le corresponden por disposición legal a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 4145 de 2011.

Por lo anteriormente expuesto, nuevamente solicito al señor Magistrado, negar las pretensiones de la demanda en lo que tiene que ver con la Nación Ministerio del Interior.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en el Ministerio del Interior, ubicada en la Calle 12B No. 8-46 en Bogotá D. C. P.B. X. No. 2427400 extensión 3004 fax 5998167 correo electrónico: notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co

ANEXOS

1. Poder para actuar



2. Copia auténtica de la resolución No. 1735 del 11 de agosto de 2011 por la cual el Ministerio del Interior, delega al Jefe de la Oficina Asesora Jurídica para que se notifique y otorgue poder a los abogados de planta de este Ministerio en los procesos instaurados contra la Nación-Ministerio del Interior.
3. Copia de la resolución de nombramiento y acta de posesión, donde consta que en el momento de otorgar el poder la doctora Liliana García Lizarazo, es la Jefe de la oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior.
4. Copia del escrito de llamamiento en garantía en cuatro (4) folios y del traslado de la demanda en ochenta y cinco (85) folios, para un total de ochenta y nueve (89) folios, para la notificación a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, representada por el doctor CARLOS IVAN PEREZ, Director General de la mencionada entidad, a quien se le puede notificar a la Calle 13 No. 32-69 piso 4 Edificio Laboratorio, en la ciudad de Bogotá, D. C., teléfono 3751078 y 3751077.

Solicito al señor Magistrado, se me reconozca personería para actuar en nombre y representación de la Nación - Ministerio del Interior.

Del señor Magistrado,

DORA CECILIA ORTIZ DICELIS
C.C. No. 41.593.983 de Bogotá.
T.P. No. 31.777 del C.S.J.



RAMA JUDICIAL DEL PODER JUDICIAL
CENTRO DE SENTENCIAS CONCILIACIONES Y MEDIACIONES
PARA LOS JUZGADOS JUVENILES Y DE FAMILIA
CIRCUITARIA DE PRESENCIA DEL PROCURADOR

El Documento fue presentado personalmente por
Dora Cecilia Ortiz Dicelis

Quien se identifica con C.C. No. 41.593.983

T.P. No. 31.777 Bogotá, D.C. 04/08/2013

Responsable Centro de Sentencias

Sandra Trujillo
Sandra Trujillo Trujillo



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

255

Doctor

JOSE FERNANDEZ OSORIO

HONORABLE MAGISTRADO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
E.S.D.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

Radicación 13 001 23 33 000 2013 00098 00

Demandantes: ROBINSON ENRIQUE ROMERO ZAMORA

Demandado: NACION – MINISTERIO TRANSPORTE – CARDIQUE Y OTROS

JEMIMA ESTHER BARRETO PAJARO, mujer, mayor de edad, abogada, identificado con la cedula de ciudadanía No 45 753 024 de Cartagena y T.P. No. 122.529 del C. S. de la J, actuando en mi calidad de apoderada judicial, y por tanto en representación de la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique CARDIQUE, conforme al poder que me fue otorgado por su director General, con el debido respeto concurre ante su despacho para dar contestación a la demanda de la referencia

1.- NOMBRE DEL DEMANDADO, SU DOMICILIO Y EL DE SU REPRESENTANTE

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE – CARDIQUE – representada legalmente por su director OLAFF PUELLO CASTILLO, identificado con la cedula de ciudadanía No 73 118 343, con domicilio y residencia en la ciudad de Cartagena, nombrado y posesionado de conformidad con el acta de posesión que se adjunta, el cual fuera delegado para ejercer la representación judicial de la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique CARDIQUE, conforme al acuerdo No. 0004 del 11 de julio de 2012. Con domicilio en Cartagena de Indias, barrio el Bosque, Isla de Manzanillo. Trans 52 No 16-190.

2.- APODERADO

JEMIMA ESTHER BARRETO PAJARO, identificada con la cedula de ciudadanía No ciudadanía No 45 753 024 de Cartagena y T.P. No 122.529 del C. S. de la J Dirección oficina Centro Comercial Getsemaní Local 2PC-13. Email j_e-2@hotmail.com

3.- PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones en razón de que los supuestos que las fundamentan carecen de sustento factico y jurídico, acorde con la realidad que se juzga.



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

256

4.- PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

1. AL HECHO PRIMERO: No es un hecho, es la ubicación geográfica de algunos municipios afectados por la ola invernal del 2010. Y el punto de vista del demandante frente a los supuestos motivos que generaron las inundaciones en estos municipios.

2. AL HECHO SEGUNDO: CARDIQUE, al igual que la CAR del Atlántico, fue creada por la Ley 99 de 1993, para administrar, dentro de su área de jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables. Como administradoras de los recursos naturales de su región, otorgan licencias ambientales, imponen multas, realizan decomisos y demás tareas de vigilancia, así mismo, desarrollan estrategias con los recursos para que reciben para mitigar, evitar, prevenir y controlar los impactos de las acciones antrópicas sobre el medio ambiente. Dentro de sus funciones establecidas en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, no está la de recuperación, rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, como la de mantenimiento y vigilancia de los terraplenes y control, vigilancia y mantenimiento del Canal del Dique. Es importante mencionar que las funciones y todo tema pertinente al Canal del Dique, recuperación, rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, la extensión del río, su relación con otras fuentes y cuerpos de agua, fue una labor encomendada a través del artículo 4 de la Ley 161 de 1994.

3. A LOS HECHOS TERCERO Y CUARTO: No es cierto, ya que la comunidad tuvo el acompañamiento permanente de esta corporación, en la constante ayuda de monitoreo y supervisión de manejo de evacuación de las aguas estancadas y resguardo de las mismas. Lo irresistible de la contundencia de las aguas hizo que el monumental esfuerzo de las autoridades pareciera para el togado insuficiente. Recordemos que estamos frente a un fenómeno imprevisible e irresistible antes no visto. El municipio de Soplaviento (Bolívar), fue fundado el 30 de octubre de 1908 y el Canal del Dique empezó a ser construido desde 1650 hasta 1984, en el cual se han realizado toda una serie de intervenciones sobre la ecoregión del Canal del Dique bajo la necesidad de optimizar la navegación fluvial entre Cartagena y el interior del país y viceversa.

Por lo que se demuestra que CARDIQUE, no asumió la construcción, ni recuperación, ni dragados ni ampliación en el Canal del Dique, ni del terraplén o banca. Como tampoco nada tuvo que ver con la sedimentación del río Magdalena o cuenca hidrográfica. CARDIQUE, fue creada por la Ley 99 de 1993, para asumir funciones establecidas en el ejercicio legítimo de su actividad sobre el medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplimiento y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente.



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

8
257

4. AL HECHO QUINTO: No me consta, me atengo a lo que se pruebe. Los perjuicios que alega la parte demandante, serán objeto de prueba y debate en el proceso.

5. AL HECHO SEXTO: No comparto la apreciación del apoderado de la parte demandante ya que los hechos que alega este no corresponden a obligaciones que debe asumir CARDIQUE, y repito la creación y construcción del Canal del Dique se hizo mucho antes de la existencia de este ente demandado. Por lo tanto me remito a lo manifestado por la suscrita en los hechos 2,3 y 4.

6. AL HECHO SEPTIMO: Tampoco comparto la apreciación de la parte demandante ya que los hechos ocasionados por la inundación desbordaron cualquier acción de prevención realizada por lo demandados ya que el período invernal superó toda expectativa. Siendo considerado por el mismo estado como un hecho imprevisible e irresistible que ninguna conducta u obra humana hubiese podido evitar o mitigar.

7. AL HECHO OCTAVO: No es un hecho. Es un punto de vista frente a la posible solución que podría evitar futuras inundaciones y perjuicios para los moradores de ese sector. Como lo dice el mismo abogado de la parte demandante en su numeral 8, que ni aun con la canalización se solucionaría el problema de inundación de forma absoluta ya que esta se le debe sumar la reconstrucción de los terraplenes y dragados de las cienagas.

8. AL HECHO NOVENO Y DECIMO: CARDIQUE, dentro de sus funciones ha venido cumpliendo con la realización de obras de defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que son necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción. Para la muestra aportó los anexos de las inversiones realizadas por esta corporación desde el año 2000 al 2011.

Las obras de prevención fueron ejecutadas de conformidad con los criterios técnicos y basados en antecedentes invernales que se producían regular y cotidianamente en los últimos 40 años, y con la información científica y técnica con que contaba nuestro personal y con la información del IDEAM, tal como hemos dicho. Los hechos fueron superiores a lo previsible de conformidad con las situaciones invernales a las que normalmente se presentaban, por este hecho irresistible.

9. AL HECHO DECIMO PRIMERO: Es un hecho sujeto a prueba ya que si el apoderado de la parte demandante alega propiedad de dichos terrenos esta debe ser demostrada con los medios que establece la ley y la valoración probatoria que hará el juez al momento de dictar sentencia.



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

9
258

5.- EXCEPCIONES

5.1 AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR DAÑO ESPECIAL O RESPONSABILIDAD POR RIESGO EXCEPCIONAL

El Canal del Dique como bien lo dice el apoderados de los demandantes su construcción se inició para 1650

Como se puede apreciar hasta aquí, desde 1650 hasta 1984, se han realizado toda una serie de intervenciones sobre la ecorregión del Canal del Dique bajo la necesidad de optimizar la navegación fluvial entre Cartagena y el interior del país y viceversa

Por lo que se demuestra que CARDIQUE, no asumió la construcción, ni recuperación, ni dragados ni ampliación en el Canal del Dique, ni del terraplén. Como tampoco nada tuvo que ver con la sedimentación del río Magdalena. CARDIQUE, fue creada por la Ley 99 de 1993, para asumir funciones establecidas en el ejercicio legítimo de su actividad sobre el medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplimiento y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente.

Por lo que el ejercicio legítimo de las actividades realizadas por CARDIQUE, no produjo daño alguno o perjuicio a los demandantes. Siendo así, la inexistencia del nexo causal entre las funciones legales de CARDIQUE frente al supuesto daño irrogado, la insuperable precipitación, y el aumento del caudal y rompimiento del terraplén, surgen evidentes

De las funciones que se establecen en la Ley 99 de 1993, se observa claramente la competencia que la corporación tiene en el desarrollo de su actividad y que su incumplimiento, esas sí, acarrearían su responsabilidad administrativa, y como puede verse, las mismas no determinan en ningún momento el control, recuperación rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, como la de mantenimiento y vigilancia de los terraplenes y control vigilancia y mantenimiento del Canal del Dique, por lo tanto, no le es imputable las consecuencias de los impactos del aumento del caudal del Río Magdalena sobre las zonas ribereñas. Para este caso se deberá tener en cuenta lo manifestado en el punto de la falta de causa por inexistencia de responsabilidad

5.2 EN CUANTO AL TITULO DE IMPUTACIÓN DE FALLA EN EL SERVICIO.

Es imposible pretender responsabilizar a CARDIQUE, por una obra tendiente a la reducción del caudal (angostamiento del Canal del Dique), la sedimentación que el río Magdalena introduce al Canal del dique, mantenimiento del terraplen que sirven de muro de contención al Canal del Dique, repavimentaciones sin previo



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

AO
259

mantenimiento del terraplén. Ya que esta corporación tiene claramente establecida sus funciones las cuales se encuentran descritas en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, y en la cual no se describe ningún tipo de obra tendiente a construir, mejorar, regular, mantener, proteger ni rectificar en el río Magdalena o en el Canal del Dique.

Obras estas que si están en cabeza de entidades que describen su ordenamiento en la cuenca de manera clara y precisa tal y como lo señala el artículo 4 de la Ley 161 de 1994. En el caso en estudio no existió falla o falta en el servicio por acción pues el acto generador del daño no fue causado por Acción u omisión alguna de la demandada, si no le es imputable no se le puede hacer a la corporación ningún juicio de responsabilidad.

Por lo anterior mal haría CARDIQUE, en responder por circunstancias que no son de su competencia, porque estaría frente a un Peculado por aplicación oficial diferente. Ya que ninguno de los motivos aducidos por el apoderado de los demandantes en cuanto a la presunta falla del servicio, no tiene lugar para CARDIQUE, ya que dentro de sus funciones no está la de recuperación, rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, como la de mantenimiento y vigilancia de los terraplenes y control vigilancia y mantenimiento del Canal del Dique. En cuanto a las medidas oportunas y eficaces para evitar las inundaciones CARDIQUE, ha venido desarrollando obras de regulación, rectificación y protección tal es el caso de los jarillones que han sido construidos para evitar posibles inundaciones. Estas obras son ejecutadas teniendo en cuenta no solo las normas específicas y técnicas para su construcción sino que también vienen siendo de acuerdo a los antecedentes que se tienen del caudal del río Magdalena y de las precipitaciones que se proyectan en el año. Recordemos que las lluvias presentadas en el 2010 fueron precipitaciones que nunca se habían presentado. Saliéndose de todo contesto humanamente previsible y nunca antes presentado en el país.

Tanto los fenómenos de El Niño y la Niña, son los ejemplos más evidentes de los cambios climáticos globales, siendo parte fundamental de un vasto y complejo sistema de fluctuación climática. De manera que las obras de protección realizadas por CARDIQUE, se realizaron dentro de las previsiones que esta entidad hace de las afectaciones ambientales, y de lo posible, dentro del marco de la planeación y de su capacidad presupuestal, que permitían la protección y la salvaguarda de las poblaciones de su jurisdicción, no podía determinarse que tanto sería el incremento de las precipitaciones que terminarían por aumentar el cauce e inundar las poblaciones ribereñas. Como adoptar medidas por fuera del alcance en cuanto a manifestación de la naturaleza misma, con las limitantes que tiene la administración en países como el nuestro, no se puede pedir que para cada ciudadano o frente a cada bien que pudiera resultar vulnerado se disponga de una vigilancia especial con el objeto de evitar daños, so pena de resultar comprometida la responsabilidad patrimonial de la administración.



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

AB
260

5.3 PRIMERA: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

En mi sentir CARDIQUE no puede ser demandado en este proceso, ni asumir la responsabilidades que le reclaman, por cuanto según ley 99 de 1993 no le competen ninguna de las funciones referidas en la demanda, por lo tanto no le son imputables los supuestos daños de que se duele el actor. Si observamos los hechos generadores de los supuestos daños podremos mirar que todo se da por las precipitaciones imprevisibles que se presentaron en el segundo semestre del 2010 y el primer semestre del 2011 La cual trajo consigo la elevación del caudal del río Magdalena que irrumpió en el terraplén perforándolo. Se puede ver de inmediato que la causa de las inundaciones fueron las precipitaciones que llevaron aparejado un aumento del río Magdalena que perforó el terraplén, y sobre el funcionamiento del río no tiene la competencia la Corporación, por ello no le es imputable a ésta los eventuales daños que éste ocasione a la corporación; ésta ejerce, como se puede ver en la ley 99 de 1993, una función de autoridad que ejercemos a cabalidad, como podremos demostrarlo Ahora hay temas ambientales referentes de las autoridades municipales que no se pueden trasladar a la Corporación como autoridad ambiental del Departamento Por lo anterior decimos sin reparo que a CARDIQUE no le son imputables los supuestos daños que refiere el actor en vista de la competencia sobre el río Magdalena el Canal del Dique y el Terraplén, los cuales son ajenos a esta autoridad ambiental

Durante 2010 se presentó una rápida transición entre dos eventos el Niño y la Niña, trayendo consigo severas oscilaciones climáticas sobre las zonas del país con mayor influencia del fenómeno (Andina, Pacífica, Caribe), dinamizando los niveles desde los mínimos (estación seca) hasta los más altos registrados históricamente en algunos puntos de medición. Sus efectos en el periodo 2010-2011 resultaron totalmente atípicos y con extremos en los indicadores climáticos – en particular en los niveles de precipitación– muy por encima y fuera de los rangos históricos en gran parte del país, en especial sobre las regiones Caribe y Andina, por lo que se observará lo imprevisto de tales acontecimientos que exceden el nivel de previsión de las autoridades hasta ese entonces

CARDIQUE, no ha incurrido en actuación u omisión que haya generado los perjuicios alegados por el demandante y no se ha probado participación de la corporación en los hechos que generaron la afectación, se observa que CARDIQUE, cumple con la función de legal de coadyuvar con las autoridades de prevención del desastres que son las que funcionalmente tienen el deber de controlar las causas y preverlas, ya que la misma ley establece dentro de los planes de desarrollo el componente de la prevención de desastres, mientras que las corporaciones Autónomas Regionales, poseen estrictas funciones de asesoría y acompañamiento técnico para el manejo ambiental en situación de desastre y en la elaboración de inventarios y análisis de zonas de alto riesgo y el diseño de mecanismos de solución de acuerdo con las formalidades legales, por lo cual no le incumbe ningún tipo de responsabilidad, por lo que la actuación legítima de



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

42
267

CARDIQUE no constituye la causa de los supuestos daños que se reclaman, no somos la autoridad competente para ello, como puede verse.

Insisto, CARDIQUE, cumplió con las obras tal y como se demuestran en los anexos, por lo que en ejercicio del encargo entregado por la ley y de acuerdo con sus funciones legales y constitucionales, CARDIQUE, no ha incurrido en actuación u omisión que haya generado los perjuicios alegados por el demandante y no se ha probado participación de la corporación en los hechos que generaron la afectación, CARDIQUE y los entes territoriales integran el sistema nacional para la atención y prevención de desastres, se observa que CARDIQUE, cumple con la función de legal de coadyuvar con los entes citados ya que la misma ley establece dentro de los planes de desarrollo el componente de la prevención de desastres, mientras que las corporaciones Autónomas Regionales, poseen estrictas funciones de asesoría y acompañamiento técnico para el manejo ambiental en situación de desastre y en la elaboración de inventarios y análisis de zonas de alto riesgo y el diseño de mecanismos de solución de acuerdo con las formalidades legales, por lo cual no le acarrea ningún tipo de responsabilidad, que la actuación legítima de CARDIQUE, no constituye la causa de la demanda

5.4 AUSENCIA DE UN HECHO U OMISION IMPUTABLE A CARDIQUE - INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO Y POR CONSIGUIENTE AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD.-

Eximir de toda responsabilidad a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE - CARDIQUE**, de eventuales daños y perjuicios materiales y morales demandados en razón a que no la inexistencia de Falla en el servicio de la corporación y por ausencia de responsabilidad

Es claro que, en el caso concreto, no existe forma de endilgar fáctica ni jurídicamente, el supuesto daño que se demanda a CARDIQUE, toda vez que no se encuentra demostrado que el origen de los hechos y posteriores eventuales daños ocasionados a los demandantes, hubiesen sido ocasionadas por la falla en el servicio de la corporación, como tampoco se puede comprobar que los perjuicios morales y materiales fuesen atribuibles a la falta de adopción de medidas por parte de la administración de CARDIQUE, es decir, no son imputables a la actuación administrativa de la corporación y mucho menos que la perforación del terraplén o cualquier supuesto daño se debiere a el incumplimiento de las obligaciones funcionales a cargo de la Cardique, si esto se presentó tal hecho no es imputable a la corporación, en la medida en que no concurrió a determinarlo y, por ende, no se puede comprometer su responsabilidad pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2344 del Código Civil, sólo quienes concurren a la producción del daño deben responder solidariamente del mismo, cosa que no acontece en este caso En consecuencia, se impone concluir que la entidad demandada no le es imputable la producción del supuesto daño y, lo que se vislumbra en este caso es que la causa del daño tuvo como origen en una causa extraña como un hecho de la naturaleza o de tercero



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

262

Es decir para los fines pertinentes del río Magdalena y el Canal del Dique la ley 161 de 1994 encarga por mandato constitucional el cuidado y del ordenamiento de toda la cuenca hidrográfica del río a otras autoridades no a Cardique, y como esta actividad involucra la amplia gama de materias descritas en el artículo 331 de la Carta Política, resulta imprescindible, a efectos de dar plena aplicación al principio de eficiencia, de la unidad nacional y de la participación, que se le haga participe de los procesos de planificación y armonización de las políticas y normas que incidan en el manejo de la cuenca del río

5.5 FUERZA MAYOR.

Como quiera que el supuesto daño cuyo resarcimiento solicitan los actores no tiene una relación causal con la Corporación, en tanto que su ocurrencia tuvo "una causa diferente al actuar de las entidad demanda, en esta caso CARDIQUE, presentamos como excepción además la de Fuerza mayor, en vista que la causa además se debió a las grandes, imprevistas e irresistibles precipitaciones de agua que ocurrieron sobre el río Magdalena durante los días aludidos en la demanda

En el caso concreto se evidencia fuerza mayor teniendo en cuenta que fue de público conocimiento el hecho que el caudal de las lluvias en la zona objeto de la demanda aumentó en forma considerable y para el 2010 se encontraba en su etapa más crítica en las cabeceras de los ríos y en todo el país, lo que permite concluir que las inundaciones mencionadas en la demanda sucedieron por una causa exterior (fuerza mayor) que exonera de responsabilidad a CARDIQUE.

El Fenómeno de La Niña constituyó en nuestro país un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles, ocasionando una mayor saturación de humedad de los suelos generando eventos extraordinarios de deslizamientos y crecientes rápidas en cuencas, ríos y quebradas de alta pendiente en la región Andina, Caribe y Pacífica. Además, de acuerdo como lo indicó el Ideam y sucedió realmente, el fenómeno descrito como lo muestran los patrones de los eventos anteriores se extendió hasta el segundo semestre de 2011, empatando con el segundo régimen de lluvias del segundo año, lo cual no solo extendió los efectos de la calamidad pública, sino que la hizo mucho más grave por la falta de capacidad de la tierra para absorber semejante caudal de agua.

Que como consecuencia del Fenómeno de La Niña se produjo una considerable destrucción de inmuebles, se interrumpió la prestación de servicios públicos esenciales, se afectaron vías de comunicación y se perjudicaron gravemente la actividad económica y social en el territorio nacional

Numerosas familias y comunidades estuvieron expuestas a riesgos extraordinarios en los lugares donde habitan y su permanencia en tales sitios, de alta vulnerabilidad constituyó una grave e inminente amenaza para su vida e integridad personal

El fenómeno climático de La Niña 2010-2011 que afectó gran parte del país, durante el segundo semestre de 2010 y el primer semestre del año 2011 según

Centro Comercial Getsemani Local 2PC-13
Cel 312-6567929 E-mail j_e-2@hotmail.com
Cartagena de Indias D T y C



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

263

concepto del Ideam, es sin duda alguna un desastre eminentemente ecológico, de magnitud grave que afecta el orden ambiental, económico y social del país, especialmente a las clases menos favorecidas y sujetos más vulnerables, así como, las zonas de producción agrícola y ganadera, de pequeña, mediana y gran escala

Es importante mencionar que la recuperación, rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, la extensión del río, su relación con otras fuentes y cuerpos de agua, fue una labor encomendada a través de la Ley 161 de 1994 a autoridades diferentes a la corporación

Para garantizar esta funcionalidad del Canal del Dique se debe trabajar permanentemente sobre este objetivo, ya que el mantenimiento del canal permitirá la fácil navegabilidad de las embarcaciones. Pero este objetivo no corresponde en este caso a CARDIQUE ya que su objetivo es netamente sobre el ecosistema del Canal del dique en su área de jurisdicción mientras que otras entidades su objeto va más enfocado a recuperación de la navegación y actividad portuaria del río Magdalena” Ya que toda esta función de navegabilidad en el canal trae igualmente los sedimentos que se acumulan en los desagües pluviales y sumideros que transportan el agua lejos de las calles y las viviendas, lo que aumenta el potencial de inundaciones Así mismo puede alterar el caudal de agua y reducir la profundidad de la misma, lo que dificulta la navegación y el esparcimiento en el agua

Por tal razón reafirmamos el criterio sostenido en la Ley 99 de 1993, en su artículo 30 reza “Todas las Corporaciones Autónomas Regionales tendrán por objeto la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente”

En virtud de lo anterior, es necesario concluir que no se le puede atribuir responsabilidad alguna a las Corporaciones Autónomas Regionales por el fenómeno climatológico de “La Niña” 2010 – 2011, teniendo en cuenta que nos encontramos en presencia de unas condiciones de la naturaleza anómalas, de extraordinarias e imprevisibles connotaciones que escaparon de la posibilidad humana de anticiparse a ellas, precisamente por carecer de antecedentes históricos en nuestro país



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

AF
269

6.- PETICION

PRIMERO: La desestimación de las peticiones del accionante frente a CARDIQUE, ya que esta no fue la causante del hecho generador del daño que origina las inundaciones y de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales según lo manifestado en las excepciones y fundamentos facticos y jurídicos de la defensa, por no estar incluidos dentro de nuestras funciones la recuperación, manejo, control y cuidado del río Magdalena, canal del Dique y Terraplén no es nuestro deber funcional por lo tanto no debemos ser los demandados, por lo que debe prosperar la falta de legitimación en la causa por pasiva, frente a los hechos demandados

Las obras de prevención fueron ejecutadas de conformidad con los criterios técnicos y basados en antecedentes invernales que se producían regular y cotidianamente en los últimos 40 años, y con la información científica y técnica con que contaba nuestro personal y con la información del IDEAM, tal como hemos dicho. Los hechos fueron superiores a lo previsible de conformidad con las situaciones invernales a las que normalmente se presentaban, por este hecho irresistible

SEGUNDO: Así mismo solicito sea desvinculada CARDIQUE, de la presente demanda por no ser esta responsable de las precipitaciones que generan el aumento del cauce en el río Magdalena, que terminó irrumpiendo el terraplén.

7.- PRUEBAS

OFICIOS

Oficiése a IDEAM, Para que certifique con destino al proceso, la medición pluviométrica efectuada durante la temporada invernal en el territorio colombiano los últimos 5 años.

Así se le solicite a el IDEAM, para que remita a este despacho, con destino al proceso, copia de todos y cada uno de los informes técnicos y criterios del periodo de retorno en acontecimientos inesperados como el presentado en el segundo semestre del 2010 al 2011, ello con el fin de determinar que información estaba dando esa entidad en ese instante y que era la guía para las demás autoridades en su actuar

PERICIAL

Que se decrete prueba pericial designando ingeniero en hidrología hidráulica de la lista de auxiliares de la justicia, o de la Universidad de Cartagena, para que indique y rinda concepto sobre lo siguiente



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA
Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

16
265

- 1 Que para la fecha del 30 de noviembre del 2010, las precipitaciones pluviales superaron o no los registros estadísticos en la región Caribe que recorre el Río Magdalena Anexando evidencias técnicas y científicas
- 2 Que posibles causas ocasionaron las inundaciones en la región objeto de la demanda
- 3 Si cualquiera de las obras existentes o proyectadas hubiesen evitado la tragedia.

DOCUMENTALES

- 1 Poder para actuar y sus anexos
- 2 Demanda y sus anexos tales como: Inversiones realizadas en obras por CARDIQUE Años 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011

TESTIMONIALES

Solicito su señoría se decreten los testimonios de **GERMAN E. BELTRAN GARCIA**, varón, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 73 159 396 de Cartagena, con domicilio y residencia en esta ciudad en la Urbanización Ciudad Sevilla Mz B Lote 15 y **GUSTAVO CALDERON CARRASCAL**, varón, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 9 269.405, con domicilio y residencia en esta ciudad en la Urbanización El Refugio Apto 2ª. Profesionales especializados de la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique Cardique- CARDIQUE, para que técnicamente depongan sobre los hechos que generaron el rompimiento del terraplén y que causo la inundaciones en los municipios rivereños del Canal del dique dentro de la jurisdicción e esta Corporación Los cuales pueden ser notificados en su residencia o a través de la suscita o en la dirección de CARDIQUE

8.- LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA DEFENSA

Fundamento la defensa de la entidad que apodero en la argumentación expuesta en las citas jurisprudenciales y doctrinales, las cuales han sido constituidas criterios auxiliares de la actividad judicial por el Artículo 230 de la Constitución Nacional Así mismo Sentencia T-547/93 (M P. Alejandro Martínez Caballero), que establece que el obviar el precedente constitucional violaría el principio de igualdad debido a que no se trataría un caso similar de la misma forma, y la Sentencia T-123/95 (M.P Eduardo Cifuentes Muñoz), que denomina vía de hecho a la negativa de un juez de no seguir la doctrina y jurisprudencia constitucional

Para que CARDIQUE indemnice los perjuicios causados por ese daño, es necesario que además de ser antijurídico, este haya sido causado por una acción u omisión de la misma corporación, esto es, que el daño se produjo como consecuencia de una conducta desarrollada por la corporación o como



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

A
266

consecuencia de una omisión o ausencia en el cumplimiento de sus funciones, es decir, que la administración haya dejado de actuar cuando su obligación era hacerlo y por tal razón genera un daño. Aquí se estaría en presencia de los que nuestro Consejo de Estado - y que también ha sido acogido por la Corte Constitucional - denomina *imputatio facti*, que es la misma causalidad material, es decir la relación de causa a efecto que hay entre el daño y la acción u omisión de la autoridad pública, y que obviamente es diferente a la *imputatio iuris*, pues esta constituye lo que se conoce como imputación, esto es, la atribución jurídica del daño, que se le achaca al Estado y que constituye otro de los elementos indispensables para lograr de la administración la indemnización de perjuicios.

Sentencia del Consejo de Estado del 13 de Julio de 1993. ANALES DEL CONSEJO DE ESTADO, Tomo CXXXIII (Julio, agosto y septiembre) de 1993.

Sentencia C-333 de la Corte Constitucional del 1 de Agosto de 1996 Revista JURISPRUDENCIA y DOCTRINA, Tomo XXV, número 298, pág 1262.

Siendo así, una vez más determinamos que la recuperación, rehabilitación, preservación y adecuado aprovechamiento del Río Magdalena, como la de mantenimiento y vigilancia de los terraplenes y control, vigilancia y mantenimiento del Canal del Dique, no son responsabilidad de CARDIQUE. Recordemos que la inundación se da por las precipitaciones ocurridas por el fenómeno de la niña y que si bien estas fueron alertadas nunca se supo ni se determinó la magnitud de estas precipitaciones. Tanto así que se catalogan como episodio nunca jamás visto en Colombia. Obviamente el nivel de dique aumentó debido a estas precipitaciones y al aumento del cauce en río Magdalena, que son un fenómeno de la naturaleza, que logro rebosar las obras de rectificación, regulación y de protección que CARDIQUE ha ejecutado para la prevención de dichas inundaciones se dieran.

Entonces no se puede alegar que CARDIQUE, actuó con negligencia por acción u omisión constitutiva de falla en el servicio, frente a sus responsabilidades en el cumplimiento de sus funciones.

8.2 ARTÍCULO 331 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Créase la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena (CORMAGDALENA), encargada de la recuperación de la navegación, de la actividad portuaria, la adecuación y la conservación de tierras, la generación y distribución de energía y el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables.

La ley determinará su organización y fuentes de financiación, y definirá en favor de los municipios ribereños un tratamiento especial en la asignación de regalías y en la participación que les corresponda en los ingresos corrientes de la Nación.



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

18
267

8.3 LEY 161 DE 1994 Por la cual se organiza la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, se determinan sus fuentes de financiación y se dictan otras disposiciones. “**CORMAGDALENA**”

ARTÍCULO 1o. ORGANIZACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA.

Organizase la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, cuya sigla será Cormagdalena, creada por el artículo 331 de la Constitución Política, como un ente corporativo especial del orden nacional con autonomía administrativa, presupuestal y financiera, dotado de personería jurídica propia, el cual funcionará como una Empresa Industrial y Comercial del Estado sometida a las reglas de las Sociedades Anónimas, en lo no previsto por la presente Ley.

La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena podrá constituir sociedades de economía mixta para vincular el capital privado al cumplimiento de actividades económicamente rentables, en desarrollo de sus objetivos constitucionales, cuando ellas no impliquen el ejercicio de funciones propias de la autoridad administrativa

ARTÍCULO 2o. OBJETO. La Corporación tendrá como objeto la recuperación de la navegación y de la actividad portuaria, la adecuación y conservación de tierras, la generación y distribución de energía así como el aprovechamiento sostenible y la preservación del medio ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables.

ARTÍCULO 3o. JURISDICCION. La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena Cormagdalena tendrá jurisdicción en el territorio de los municipios ribereños del Río Magdalena, desde su nacimiento en el Macizo Colombiano, en la colindancia de los departamentos de Huila y Cauca, jurisdicción de los Municipios de San Agustín y San Sebastián respectivamente, hasta su desembocadura en Barranquilla y Cartagena. Así mismo, su jurisdicción incluirá los Municipios ribereños del Canal del Dique y comprenderá además los Municipios de Victoria, en el Departamento de Caldas, Majagual, Guaranda y Sucre en el departamento de Sucre, y Achí, en el Departamento de Bolívar.

ARTÍCULO 4o. ORDENAMIENTO DE LA CUENCA. Cormagdalena estará investida de las facultades necesarias para la coordinación y supervisión del ordenamiento hidrológico y manejo integral del Río Magdalena. La Corporación coordinará, con sujeción a las normas superiores y a la política nacional sobre medio ambiente, las actividades de las demás corporaciones autónomas regionales encargadas por la ley de la gestión medio ambiental en la cuenca hidrográfica del Río Magdalena y sus afluentes, en relación con los aspectos que inciden en el comportamiento de la corriente del río, en especial, la reforestación, la contaminación de las aguas y las restricciones artificiales de caudales. Cormagdalena participará en el proceso de planificación y armonización de políticas y normas regulatorias que se dicten por las distintas autoridades



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

KA
76B

competentes, para un manejo adecuado y coordinado de la cuenca hidrográfica del Río Magdalena.

ARTÍCULO 5o. SEDE, DOMICILIO LEGAL Y SECCIONALES. La sede principal y domicilio legal de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, Cormagdalena, será la ciudad de Barrancabermeja en el Departamento de Santander.

La Corporación establecerá oficinas seccionales en las ciudades ribereñas de Neiva, Honda, Magangué y Barranquilla, para racionalizar la operación de sus actividades y ejercer las funciones de control, supervisión, manejo y operación de sus distintas actividades en los diferentes sectores del cauce de la vía fluvial. Para los efectos de planificación y operación de las actividades de la Corporación el área de jurisdicción estará sectorizada así:

Alto Magdalena: Desde el nacimiento del Río en el Macizo Colombiano hasta el Salto de Honda.

Magdalena Medio. Desde el Salto de Honda hasta el Municipio de Río Viejo (Bolívar)

Bajo Magdalena: Desde el Río Viejo hasta Barranquilla, siguiendo el cauce principal del río y hasta Cartagena, siguiendo el cauce del Canal del Dique.

La Corporación podrá establecer las demás oficinas, agencias y centros de operación que su Junta Directiva considere necesario para el adecuado ejercicio de sus actividades y cumplimiento de sus fines.

ARTÍCULO 6o. FUNCIONES Y FACULTADES. La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, Cormagdalena, tendrá las siguientes funciones y facultades:

- 1 Elaborar, adoptar, coordinar y promover la ejecución de un plan general para el desarrollo de sus objetivos, en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo
- 2 Participar en la preparación y definición de los planes y programas de desarrollo de las entidades territoriales, regionales o sectoriales comprendidas en su jurisdicción en las materias relacionadas con su objeto, con el fin de asegurar la realización de las actividades que se contemplan en los planes adoptados por la Corporación
3. Formular y adoptar mecanismos para la coordinación y ejecución de sus planes, programas y proyectos, por parte de las entidades públicas y privadas delegatarias, concesionarias o contratistas, así como para su evaluación, seguimiento y control.

Centro Comercial Getsemani Local 2PC-13
Cel 312-6567929 E-mail je-2@hotmail.com
Cartagena de Indias D T y C



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

20
269

- 4 Promover y facilitar la participación comunitaria en los procesos de toma de decisiones y en las acciones de ejecución de los planes y programas de la Corporación.
- 5 Asesorar administrativa, técnica y financieramente a las entidades territoriales de su jurisdicción en las actividades que contribuyan al objeto de la Corporación.
- 6 Promover, impulsar y asistir técnica y financieramente la formación y actividades de asociaciones, cooperativas y toda clase de agrupaciones comunitarias que persigan el desarrollo y la explotación adecuada de los recursos ictiológicos y agrícolas en el área de actividades de la Corporación, dentro de los parámetros de protección de los recursos naturales y del medio ambiente
- 7 Promover y participar en la creación de sociedades portuarias en las poblaciones ribereñas del Río Magdalena, que contribuyan a desarrollar el servicio del transporte fluvial y su integración con otros medios complementarios. Para el efecto, la Corporación podrá ceder en concesión o aportar las instalaciones y equipos de su patrimonio
- 8 Promover la ejecución o ejecutar directamente, o en asocio con otros entes públicos y privados, proyectos de adecuación de tierras, avenamiento y control de inundaciones, operar y administrar dichos proyectos o darlos en concesión y delegar su administración y operación en otras personas públicas o privadas, así como establecer las contribuciones de valorización correspondientes y las tarifas y tasas por la utilización de sus servicios, de conformidad con las normas y políticas del sistema nacional de adecuación de tierras
- 9 Participar en sociedades o asociaciones que se creen y organicen con o sin la participación de personas privadas, para cumplir más adecuadamente con sus funciones, o para objetos análogos o complementarios
- 10 Ejercer las funciones correspondientes a la dirección general de navegación y puertos y a las Intendencias Fluviales del Ministerio de Transporte, para los efectos de la navegación y la actividad portuaria en la totalidad del Río Magdalena y sus conexiones fluviales, excepto las relativas a la reglamentación y control del tráfico fluvial, que continuará siendo de competencia de dicha dirección
- 11 Ejercer las funciones que otras entidades públicas le deleguen, siempre y cuando sean compatibles con las funciones de que trata el numeral 2o o que contribuyan a su ejercicio
- 12 Establecer y cobrar tasas o tarifas por los servicios que preste, así como contribuciones por valorización, originada por la ejecución de sus proyectos y peaje, por el uso de las vías que construya o adecue



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

21
220

13. Fomentar y apoyar financieramente la adecuación y explotación de las posibilidades que para la recreación social, ofrecen el Río Magdalena y sus zonas aledañas
14. Adoptar las disposiciones necesarias para la preservación del equilibrio hidrológico de la cuenca, conforme a las disposiciones medio ambientales superiores y en coordinación con las Corporaciones Autónomas Regionales encargadas de la gestión medio ambiental en el área de su jurisdicción
15. Ejecutar y promover la ejecución de proyectos de generación y distribución de energía eléctrica, conforme a las discusiones superiores y a las políticas sectoriales
16. Promover el aprovechamiento sostenible de los recursos hidrobiológicos y demás recursos naturales renovables, conforme a las políticas nacionales y con sujeción a las normas superiores y adelantar programas empresariales que involucren a la comunidad ribereña y propendan por el aumento de su nivel de vida
17. Imponer las sanciones y multas por violaciones a la normatividad, conforme a la ley o los reglamentos
18. Asesorar, armonizar y coordinar las actividades, desde todas las entidades públicas y privadas, que incidan en el comportamiento hidrológico de la cuenca.
19. Elaborar los estudios y programas tendientes a la configuración o complementación de un plan general de ordenamiento y manejo integral de la cuenca, que deberá ser adoptado por la Corporación para su progresiva aplicación, bajo la supervisión y coordinación de la misma.

8.4 Funciones establecidas para CARDIQUE en la Ley 99 de 1993 (art. 31).

1. Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción,
2. Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente,
3. Promover y desarrollar la participación comunitaria en actividades y programas de protección ambiental, de desarrollo sostenible y de manejo adecuado de los recursos naturales renovables,



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

22
271

- 4 Coordinar el proceso de preparación de los planes, programas y proyectos de desarrollo medio ambiental que deban formular los diferentes organismos y entidades integrantes del Sistema Nacional Ambiental -SINA- en el área de su jurisdicción y en especial, asesorar a los departamentos, distritos y municipios de su comprensión territorial en la definición de los planes de desarrollo ambiental y en sus programas y proyectos en materia de protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, de manera que se asegure la armonía y coherencia de las políticas y acciones adoptadas por las distintas entidades territoriales,
5. Participar con los demás organismos y entes competentes en el ámbito de su jurisdicción en los procesos de planificación y ordenamiento territorial a fin de que el factor ambiental sea tenido en cuenta con las decisiones que se adopten,
- 6 Celebrar contratos y convenios con las entidades territoriales, otras entidades públicas y privadas y con las entidades sin ánimo de lucro cuyo objeto sea la defensa y protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de ejecutar de mejor manera alguna o algunas de sus funciones cuando no correspondan al ejercicio de funciones administrativas,
7. Promover y realizar conjuntamente con los organismos nacionales adscritos y vinculados al Ministerio del Medio Ambiente, y con las entidades de apoyo técnico y científico del Sistema Nacional Ambiental -SINA-, estudios e investigaciones en materia de medio ambiente y recursos naturales renovables
- 8 Asesorar a las entidades territoriales en la formulación de planes de educación ambiental formal y ejecutar programas de educación ambiental no formal, conforme a las directrices de la política nacional,
- 9 Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva,
10. Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir, restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental Estos límites, restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente,
- 11 Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta ley,



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

28
272

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos,
13. Recaudar, conforme a la ley, las contribuciones, tasas, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, fijar su monto en el territorio de su jurisdicción con base en las tarifas mínimas establecidas por el Ministerio del Medio Ambiente,
14. Ejercer el control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables en coordinación con las demás Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades territoriales y otras autoridades de policía, de conformidad con la ley y los reglamentos, y expedir los permisos, licencias y salvoconductos para la movilización de recursos naturales renovables,
15. Administrar, bajo la tutela del Ministerio del Medio Ambiente, las áreas del Sistema de Parques Nacionales que ese Ministerio les delegue. Esta administración podrá hacerse con la participación de las entidades territoriales y de la sociedad civil,
16. Reservar, alinear, administrar o sustraer, en los términos y condiciones que fijan la ley y los reglamentos, los distritos de manejo integrado, los distritos de conservación de suelos, las reservas forestales y parques naturales de carácter regional, y reglamentar su uso y funcionamiento. Administrar las Reservas Forestales Nacionales en el área de su jurisdicción,
17. Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados,
18. Ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales,
19. Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes. Cuando se trate de obras de riego y avenamiento que, de acuerdo con las normas y los reglamentos requieran de licencia ambiental, ésta deberá ser expedida por el Ministerio del Medio Ambiente;



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

JE
283

- 20 Ejecutar, administrar, operar y mantener en coordinación con las entidades territoriales, proyectos, programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente y los recursos naturales renovables,
- 21 Adelantar en coordinación con las autoridades de las comunidades indígenas y con las autoridades de las tierras habitadas tradicionalmente por comunidades negras a que se refiere la Ley 70 de 1993, programas y proyectos de desarrollo sostenible y de manejo, aprovechamiento, uso y conservación de los recursos naturales renovables y del medio ambiente,
- 22 Implantar y operar el Sistema de Información Ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente,
- 23 Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación,
- 24 Transferir la tecnología resultante de las investigaciones que adelanten las entidades de investigación científica y de apoyo técnico del nivel nacional que forman parte del Sistema Nacional Ambiental -SINA- y prestar asistencia técnica a entidades públicas y privadas y a los particulares, acerca del adecuado manejo de los recursos naturales renovables y la preservación del medio ambiente, en la forma que lo establezcan los reglamentos y de acuerdo con los lineamientos fijados por el Ministerio del Medio Ambiente;
25. Imponer, distribuir y recaudar las contribuciones de valorización con que haya de gravarse la propiedad inmueble, por razón de la ejecución de obras públicas por parte de la corporación, fijar los demás derechos cuyo cobro pueda hacer conforme a la ley;
26. Asesorar a las entidades territoriales en la elaboración de proyectos en materia ambiental que deban desarrollarse con recursos provenientes del Fondo Nacional de Regalías o con otros de destinación semejante,
- 27 Adquirir bienes de propiedad privada y los patrimoniales de las entidades de derecho público y adelantar ante el juez competente la expropiación de bienes, una vez surtida la etapa de negociación directa, cuando ello sea necesario para el cumplimiento de sus funciones o para la ejecución de obras o proyectos requeridos para el cumplimiento de las mismas, e imponer las servidumbres a que haya lugar, conforme a la ley,
- 28 Promover y ejecutar programas de abastecimiento de agua a las comunidades indígenas y negras tradicionalmente asentadas en el área de su jurisdicción en coordinación con las autoridades competentes,



Jemima Esther Barreto Pájaro

ABOGADA

Especializada en Derecho y Procedimiento Aduanero
Derecho Empresarial y Derecho Administrativo

25
274

- 29 Apoyar a los concejos municipales, a las asambleas departamentales y a los consejos de las entidades territoriales indígenas en las funciones de planificación que les otorga la Constitución Nacional;
- 30 Las demás que anteriormente estaban atribuidas a otras autoridades, en materia de medio ambiente y recursos naturales renovables, dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, en cuanto no pugnen con las atribuidas por la Constitución Nacional a las entidades territoriales, o sean contrarias a la presente ley o a las facultades de que ella inviste al Ministerio del Medio Ambiente,
- 31 Sin perjuicio de las atribuciones de los municipios y distritos en relación con la zonificación y el uso del suelo, de conformidad por lo establecido en el artículo 313 numeral 7o. de la Constitución Nacional, las Corporaciones Autónomas Regionales establecerán las normas generales y las densidades máximas a las que se sujetarán los propietarios de vivienda en áreas suburbanas y en cerros y montañas, de manera que se protejan el medio ambiente y los recursos naturales. No menos del 70% del área a desarrollar en dichos proyectos se destinará a la conservación de la vegetación nativa existente.

9.- NOTIFICACIONES

Mi apoderada recibirá notificaciones en: Cartagena, en el Bosque, Isla de Manzanillo. Trans. 52 No. 16-190 www.cardique.gov.co Email: direccion@cardique.gov.co Cartagena de Indias D T. y C.

El suscrito en mi oficina ubicada en Cartagena en el Centro Comercial Getsemani Local 2PC-13 Email j e-2@hotmail.com

Atentamente


JEMIMA ESTHER BARRETO PAJARO
C C N 45.753.024 de Cartagena
T P N 122.529 C.S.J

Recibido, Agosto 28/2013
Presentado por la Dra. Jemima
E. Barreto Pájaro CCA 45.753024
y TP N 122.529 C.S.J
60 Fallos.
José K. Pájaro M.
contra los

30 - Septiembre - 2013

ISELA BERROCAL LLORENTE

Abogada
Memorial presentado por
la Dra. Isela Berrocal
Llorente, C.C. N° 45.757.
757 T.P. N° 113.090 C.S.J.

Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
ESD

[Firma]
(32) folios

Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: Robinson Enrique Romero Zamora
Demandado: Departamento de Bolívar.
Rad:13-001-23-33-000-2013-00098-00.

316

ISELA BERROCAL LLORENTE, mayor de edad, vecina de esta ciudad abogada inscrita y en ejercicio identificada con cédula de ciudadanía No. 45.757.757 de Cartagena y portadora de la tarjeta profesional No. 113.090 del C.S. de la J.. en mi calidad de apoderada especial del **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR** según poder que se me confirió y que se anexa al proceso dentro del término Legal correspondiente, contesto la Acción De Grupo de la referencia:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO:

La notificación del auto admisorio se realizó el 16 de julio de 2013, de conformidad con el artículo 199 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), el 12 de abril de 2013, mediante envío al buzón electrónico de la parte demandada, la Procuraduría y la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado, de copia del auto admisorio de la demanda, la demanda y sus anexos.

El traslado de la demanda comenzará a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación (del 16 de julio al 22 de agosto de 2013) y correrá durante los 30 días siguientes (artículos 172 y 199 CPACA).

En consecuencia, el término para contestar la demanda se extiende hasta el día 3 de octubre de 2013, siendo inhábiles todos los sábados y domingos comprendidos en ese lapso y el día 1 de mayo de 2013 por ser vacancia judicial y festivos (art. 120 CPC).

Por lo anterior, me encuentro en la oportunidad procesal para contestar la demanda y excepcionar.

I. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS "PRETENSIONES"

Me opongo a las pretensiones de la demanda por carecer de motivaciones jurídicas o fácticas para invocarlas y lograr una sentencia favorable. Por las

mismas razones me opongo a los argumentos expuestos en el capítulo "fundamentos de derecho". En consecuencia, por las razones de defensa que a continuación se exponen, mi mandante deberá ser absuelto de todo cargo y condena y condenada la demandante en costas.

II. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS:

1.- Al primer hecho: Es una descripción geográfica que hace el apoderado demandante en relación a que el departamento de Bolívar es recorrido por el canal del dique, un brazo proveniente del río Magdalena y donde se encuentran ubicadas zonas rurales de Bolívar y Atlántico. No me consta que los terraplenes de tierra que se encuentran a lado y lado del Canal del dique fueron hechos por la Nación colombiana, así como tampoco me consta que se encuentran abandonados por falta de mantenimiento periódico, deberá probar esta afirmación el apoderado demandante.

2.- Al segundo HECHO: NO ME CONSTA, que la Nación haya sido negligente al no tomar correctivos en el sentido de prevenir que las aguas del canal del dique de los municipios de San Cristóbal, Higuera, Mahatás, y en especial los terrenos particulares al complejo cenagoso de Tupe, Capote, Quintanilla, Conella y Sarsal presenten inundaciones casi permanentes, al descuidar los terraplenes que bordean las orillas del canal del dique, al no hacerles mantenimiento o reconstruirlos, ocasionado esto inundaciones casi que permanentes. **NO ES CIERTA**, esta afirmación ya que la gobernación del departamento de Bolívar ha suscrito contratos cuyo objeto fue el realce de jarillones, control de inundaciones en el municipio de Soplaviento, construcción de obras de mitigación- control de inundaciones Chorro las Mestizas en el municipio de Soplaviento. **NO ME CONSTA** que las inundaciones hayan hecho improductivos los terrenos y es especial Soplaviento Bolívar que es uno de los sectores más bajos, acabando con la agricultura y presentándose muerte de los animales.

3.- Al tercer HECHO: NO ES CIERTO. Que las inundaciones del canal del Dique hayan sido por la desidia o la atención tardía de las autoridades demandadas en este proceso. No me consta que el Soplaviento se inundó en el año 2010 por la falta de canalización del canal del dique, la construcción de los terraplenes o reforzamiento de estos mismos de lado y lado de toda la orilla del Canal, dragado del complejo cenagoso confirmado por la CIENAGA DE Tupe, Capote, Quintanilla, Conella y Sarsal y sus compuertas de entrada y salida. Deberá probar ya que en el expediente no hay prueba que en el complejo cenagoso antes mencionado no está apto para la ganadería, agricultura y la pesca. Mucho menos está probado que las entidades demandadas no hayan hecho obras de reforzamiento o mitigación y mucho menos de mantenimiento del canal del dique.

4- Al cuarto hecho: NO ME CONSTA. Que las obras de propiedad de la Nación, cuyo mantenimiento ha sido delegado por el legislador a los demandados. Deberá probar el apoderado que dichas obras de mantenimiento ha sido delegada por la nación a las entidades demandadas.

5-Al quinto hecho: NO ME CONSTA. Deberá probar el demandante que la no regulación de las aguas tanto de tierras de su propiedad como de los demás campesinos se encuentran inundadas, ocasionado pérdidas y muerte del ganado, las cuales no pueden ser usufructuadas como antes. En el expediente no hay prueba de esta afirmación. No hay prueba de los perjuicios, mucho menos prueba que en la actualidad siguen inundadas.

6-Al SEXTO HECHO: NO ME CONSTA que a consecuencia de no existir en el sector tan mencionado en la demanda se hayan ocasionado el constante entrar de las aguas revueltas procedentes del canal del dique hacia la ciénaga y se haya sedimentado más rápido y se inunde más rápido. Tal como sucedió en diciembre de 2010. NO me consta lo anterior porque en el expediente no reposa prueba de esta afirmación.

7- AL SEPTIMO HECHO: NO ES CIERTO, que el mantenimiento de las obras para la conservación y prevención de cualquier catástrofe por parte del río es de competencia de la Gobernación de Bolívar, tampoco es cierto que por no hacer mantenimiento a canal del dique se presentaron las inundaciones en los años 2007 y el 16 de diciembre de 2010. No hay prueba en el expediente que la Gobernación no ha hecho mantenimiento a l canal del dique ni prueba que es esta entidad la competente para ello.

8-Al Octavo HECHO: NO ME CONSA, como lo afirma el accionante que la canalización del canal del dique no solucionara el problema de las inundaciones de forma absoluta ya que deberá reconstruirse los terraplenes de lado y lado de toda la orilla y el dragado del complejo cenagoso conformado por la ciénaga de Tupe, Capote, Quintanilla, Conella y Sarsal. No hay prueba en el expediente que la canalización del canal del dique no va a solucionar la problemática de las inundaciones n tampoco hay prueba de que obra de ingeniería solucionara de manera definitiva el inconveniente que afirma el apoderado se presenta en esta zona.

9. AL HECHO NOVENO: NOME CONSTA, que la comunidad de soplaviento se haya dirijo varias veces a Cardique sin que haya resultados. No hay prueba en el expediente de las comunicaciones que afirma el apoderado envió a cardique

10. AL DÉCIMO HECHO: NO ME CONSTA, que la Fundación para el desarrollo de soplaviento en conversación con Cormagdalena y Cardique hayan acordado buscar una solución a raíz de loa situación ocurrida el 26 de noviembre de 2007 en soplaviento. No hay prueba en el proceso de reuniones y mucho menos de acuerdo alguno entre estas entidades tal como lo afirma el apoderado.

11. AL HECHO DECIMO PRIMERO: NO ME COSNTA, deberá probar el accionante que los predios que se relacionan a continuación son de su propiedad:

1. Predio El Salado.
2. Predio moran o Sabaneta.
3. Predio Mojarrita.
4. predio Palma Seca.
5. Predio la concepción.
6. Predio Los Cuervos
7. Predio Los Cuervos 2.

II.- PRONUNCIAMIENTO EXPRESO ACERCA DE LA PETICION

No le es dable al Despacho acceder a las pretensiones de condenar a Alcaldía Mayor de Cartagena y a la Gobernación de Bolívar al pago perjuicios materiales perjuicios morales y a Acción Social para le presidencia de la República, hoy Departamento de la Prosperidad Social, para un total de 365 salarios mínimos legales mensuales por cada uno de los accionados.

III. EXCEPCIONES DE FONDO:

INEXISTENCIA DEL DAÑO

Pretende el actor que se declare administrativamente responsable a las accionadas de los daños y perjuicios que le causo las inundaciones presentadas en predios de su propiedad en diciembre 16 de 2010 por el rompimiento de los chorros denominados los chivos, los tutumitos, mahates y en especial el chorro de las mestizas.

Afirma el accionante que siete predios de su propiedad se vieron afectados como consecuencias de las lluvias y posterior inundación el día 16 de diciembre de 2010, afirmando además que los terrenos están inhabilitados para su uso agrícola porque hasta la presentación de la demanda aun varios estabas inundados en un porcentaje superior a más del 80% de ellos.

Que esta inundación le ha causado muchos perjuicios sin discriminar cada uno de los mismos. Que no se puede sembrar en los mismos y que los animales también se han muerto con ocasión de la inundación de fecha diciembre 16 de 2010.

Debe probar el accionante el Daño, el hecho y la relación causal entre ambos.

En relación con el daño que dice haber sufrido el accionante no reposa en el expediente prueba alguna que nos indique las actividades que el accionante explotaba en los predio que según su dicho se inundaron por falta del mantenimiento del canal del dique, esto es, no hay libros de contabilidad que nos prueben los ingresos y egresos antes ni después de producirse las inundaciones de diciembre de 2010, que es efectivamente el hecho que genera el daño que

hoy pretende le indemnicen, no hay prueba que efectivamente estos predios se inundaron el diciembre de 2010 y mucho menos que las entidades demandadas tienen el deber legal de hacer esos mantenimientos y reconoce que aunque se hubieran realizado tampoco habría solución a la situación vivida en el municipio de soplaviento en los chorros precisamente donde están sus inmuebles.

Para que exista responsabilidad patrimonial del Estado es indispensable que confluyan tres características esenciales, la primera de ellas será la presencia de un daño antijurídico traducido en el perjuicio que sufre el individuo si mediar carga que lo obligue a soportarlo, como segunda medida está la causalidad material, es decir, que el perjuicio se haya generado en virtud a una actuación u omisión estatal y en tercera medida que surja una imputación jurídica, esto es, que le sea atribuido jurídicamente al Estado el origen del daño.

No es procedente reparación de daño alguno primero porque el daño no es determinado, el hecho que según su afirmación lo ocasionó tampoco está probado y mucho menos la relación causal entre el segundo no es cuantificable, mucho menos prueba el accionante que la Gobernación de Bolívar sea la responsable del mantenimiento del canal del dique que es según su apreciación lo que generó el daño a su mandante, el no mantenimiento del mismo.

EXCEPCION DE EXONERACION DE RESPONSABILIDAD POR FUERZA MAYOR EN RELACION CON EL FENOMENO DE LA NIÑA EN EL AÑO 2010

La demanda se fundamenta en el hecho que al actor en diciembre de 2010 se le inundaron siete predios de su propiedad ubicados en el municipio de soplaviento, en relación con el fenómeno de la niña que se presentó en nuestro país y sin que esto genere algún reconocimiento de responsabilidad en cabeza del Departamento de Bolívar, si bien es cierto que la temporada invernal afectó a gran parte del territorio colombiano no es menos cierto que dicha situación se debió a circunstancias que no hubieran podido preverse y en ese sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C - 156 de 9 de Marzo de 2011 con ponencia del Magistrado Mauricio González Cuervo al momento de decidir sobre la constitucionalidad del Decreto 4580 de 7 de diciembre de 2010 (por el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública) así:

(...)

8.3. Análisis concreto.

8.3.1. *Basado en las pruebas aportadas al proceso de constitucionalidad, esta Corte encuentra que si bien el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales había anunciado que existía la probabilidad de que se presentara el Fenómeno de la Niña,¹²⁴ lo cierto es que la intensidad y*

magnitud del fenómeno resultó **ser el más fuerte** si se le compara con los últimos fenómenos fuertes "La Niña" anteriores (1954, 1964, 1970, 1973 y 1998)¹²⁵. En este orden de ideas, y acorde con el material probatorio allegado, se constata que los hechos ya enunciados adquirieron carácter sobreviniente, su intensidad fue traumática, su ocurrencia fue ajena a lo que regular y cotidianamente sucede respecto de dicho fenómeno, por las siguientes razones:

(i) En relación con las regiones Caribe, Andina y Pacífica del país, se comprobó que en los meses de julio a octubre de 2010 se presentaron precipitaciones por encima de los promedios históricos registrados para cada una de las regiones. El fenómeno se intensifica en el mes de noviembre del mismo año, el cual hace parte de la temporada lluviosa de fin de año en las regiones Caribe y Andina; por tal razón aunándose al fenómeno de la Niña, las cantidades de precipitación registradas durante este mes superaron los promedios históricos reconocidos en la mayor parte de las mencionadas regiones.

(ii) Para evidenciar lo sucedido con el Fenómeno de la Niña y el carácter extraordinario, sobreviniente, anormal y extraño a lo que regularmente pasaba respecto de las precipitaciones, e inminente en relación a sus consecuencias, se seleccionarán algunos casos indicativos y relacionados con poblaciones de las diferentes regiones del país:

- Región Caribe: (i) Fundación (Magdalena), En el mes de julio llovió más de cinco veces su promedio mensual y en estos cinco años estuvo cerca de triplicar el valor registrado (2007). En el mes de noviembre llovió más de cuatro veces su promedio mensual y en estos cinco años duplicó el valor registrado en noviembre de 2008. (ii) Plato (Magdalena), en julio de 2010 se registro la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual supera una y media veces el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó el valor promedio histórico. (iii) San Estanislao (Bolívar), en julio de 2010 se registró la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó y más el valor promedio histórico. (iv) Campo de la Cruz (Atlántico), en noviembre de 2010 se registro la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó y más, el valor promedio histórico. (v) Gamarra (Cesar), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó el valor promedio histórico. (vi) San Bernardo (Córdoba), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (vii) Maicao (Guajira), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual equivale a trece (13) veces el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual

duplicó y más el valor promedio histórico. (viii) Sampues (Sucre), en julio de 2010 se registró la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico.¹²⁶

- **Región Andina:** (i) Barrancabermeja (Santander), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (ii) El Playón (Santander), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (iii) Gramalote (Norte de Santander), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (iv) La Virginia (Risaralda), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó y más el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (v) Mosquera (Cundinamarca), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó y más el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual duplicó y más el valor promedio histórico. (vi) Chita (Boyacá), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual casi duplica el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó el valor promedio histórico. (vii) Rioblanco (Tolima), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registraron lluvias extraordinarias, las mayores de los últimos cinco años, las cuales triplicaron el valor promedio histórico. (viii) Sandoná (Nariño), en julio de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual quintuplicó el valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la mayor precipitación de los últimos cinco años, la cual triplicó y más el valor promedio histórico.

- **Región Pacífica.** (i) Quibdó (Choco), como es usual en esta zona, las precipitaciones registradas durante los años 2005 a 2010 fueron muy abundantes. Durante el periodo de julio a noviembre de 2010 se registraron cantidades abundantes pero cercanas al valor promedio histórico. En noviembre de 2010 se registró la segunda mayor precipitación de los últimos cinco años. (ii) Buenaventura (Valle), durante el periodo de agosto a noviembre de 2010, los volúmenes de precipitación superaron los valores medios históricos.

8.3.2. Respecto del aumento inusitado y extraordinario, de los niveles de los principales ríos del país, se demostró que éstos superaron ampliamente los promedios históricos. Al respecto se acreditó respecto del **Río Magdalena** que en la cuenca media, a la altura de Barrancabermeja (Santander), los niveles del río Magdalena se caracterizan por presentar un régimen bimodal, es decir un máximo en el mes de mayo y un máximo en el mes de noviembre. Sin embargo, durante el año 2010, el habitual descenso que se presenta en los meses de julio y agosto únicamente se evidenció en el mes de agosto, permaneciendo una tendencia de ascenso en los niveles para los últimos meses del año. En el año 2010 se alcanzó el valor máximo de toda la serie histórica de datos de niveles registrados. Para el bajo Magdalena, a la altura de El Banco (Magdalena) el comportamiento histórico indica un régimen bimodal con dos períodos húmedos en los meses de junio y noviembre respectivamente; en el año 2010 se evidenció un ascenso paulatino de los niveles a lo largo del segundo semestre del año, alcanzando los promedios máximos en el mes de diciembre. En el año 2010 se alcanzó el valor máximo de toda la serie histórica de datos de niveles registrados. En el Canal del Dique, a la altura de Gambote en el Canal del Dique, el comportamiento promedio de los niveles registra los máximos valores en el mes de diciembre. Sin embargo, al igual que en el municipio de Calamar, durante el segundo semestre del año 2010, los niveles se fueron incrementando paulatinamente hasta alcanzar los valores máximos registrados. En el año 2010 se alcanzó el valor máximo de toda la serie histórica de datos de niveles registrados. En relación con el **Río Cauca** se constató que a la altura del municipio de Candelaria en el Valle del Cauca, durante los meses de noviembre y diciembre de 2010, se registraron niveles superiores a los promedios históricos. En la parte media de la cuenca del río Cauca, a la altura del municipio de Venecia-Antioquia, el comportamiento de los niveles en este punto durante los meses de noviembre y diciembre de 2010, presentaron los máximos valores del año y así mismo los máximos de datos de niveles registrados toda la serie histórica analizada. **Río Atrato.** El río Atrato en Quibdó durante el año 2010, registró valores por encima de los promedios históricos.

- De acuerdo al índice Multivariado ENSO- MEI (por sus siglas en inglés) el cual estima la intensidad del fenómeno de La Niña, el nivel de este evento durante 2010, indica que ha sido el más fuerte jamás registrado. Al respecto señala el IDEAM, que con base en el índice MEI¹²⁷, se puede señalar que el fenómeno de la Niña en el periodo comprendido entre mayo a junio alcanzó condiciones neutrales. No obstante lo anterior, a partir del bimestre Mayo – Junio se presentó un fuerte decrecimiento a valores negativos, alcanzando, en el primer año de formación de este fenómeno, el valor más bajo en el bimestre Agosto-Septiembre, valor este que supera los valores MEI de las Niñas fuertes anteriores cuyos valores oscilan para la Niña 1973 y la Niña 1988 entre (-1.75) y (-1.59) respectivamente. Este nivel, por lo tanto, corresponde a la máxima intensidad del presente fenómeno y además se ubica como el más fuerte jamás registrado hasta la fecha. Se advierte que

La Niña 2010 en comparación con la única Niña que se ha presentado en los últimos cinco (5) años, ha sido muy superior.¹²⁸

8.3.3. Así las cosas, se puede afirmar que aunque la presencia del fenómeno de la Niña puede ser pronosticada por centros o entidades climáticas o atmosféricas, como el IDEAM, lo cierto es que la magnitud, intensidad y agudización de éste superó los registros históricos. Así pues, se verificó que el fenómeno de la Niña 2010 fue el más fuerte de los fenómenos fuertes de la Niña presentados en otros años, lo que demuestra su carácter anormal y extraordinario. Aún más, las precipitaciones sufridas en la mayor parte del país estuvieron alejadas en gran medida de aquellas que general y normalmente se presentan, acentuando el carácter sobreviniente del fenómeno. En efecto, el carácter súbito e imprevisto de la dimensión del fenómeno de la Niña 2010 trajo como resultado el crecimiento y aumento -también extraordinario y anormal- de los niveles de los principales ríos del país, el Magdalena y el Cauca; reforzando la anormalidad de lo sucedido. (subrayas de la suscrita)

Por ende, encuentra esta Corte que los hechos verificados objetivamente por esta Corporación y extraños al Estado adquirieron el carácter de sobrevivientes y extraordinarios; imprevisibles por cuanto como se demostró (numeral 8.3.1.), los promedios previsibles en materia de precipitaciones fueron ampliamente superados en la mayoría de regiones del país; irresistibles por cuanto los hechos verificados superaron en gran medida lo que se esperaba y por ende desbordaron la capacidad de respuesta del Estado; cumpliéndose entonces con la última parte del presupuesto fáctico, esto es el 'juicio de sobreviniencia'. (subrayas de la suscrita).

En ese orden de ideas está demostrada además, la configuración de lo que la doctrina ha denominado "caso fortuito" o "fuerza mayor", definido por el Código Civil como el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. Y en ese sentido, no es posible la configuración de responsabilidad alguna en cabeza de mi mandante, toda vez que el acaecimiento de las inundaciones encuadran en un hecho imprevisto al que no es posible resistir y no sería lógico atribuirle al Departamento la carga de responder por hechos de tal magnitud.

EXCEPCIÓN DE MANEJO DE INUNDACIONES POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR EN EL MUNICIPIO DE SOPLAVIENTO

Pese a la evidente falta de responsabilidad de mi mandante con relación a la ejecución de obras, en ejercicio de su deber de colaboración y complementariedad el Departamento ha suscrito varios contratos a fin d

controlar las inundaciones en el municipio de soplaviento, tales como contratos de fecha 2010, 2011 cuyos objetos eran realce de jarillones a la ciénaga de capote, en las mestizas que hace parte del soplaviento, en la zona donde tiene ubicados sus inmuebles el demandado.

El departamento de Bolívar ha cumplido sus obligaciones para prevenir y aminorar el impacto de las lluvias, pero como lo he venido manifestando en esta contestación se trató de un caso fortuito o fuerza mayor y el actuar de la administración fue más que diligente al tratar de disminuir el riesgo y realizar las gestiones pertinentes.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

En relación al hecho de la inundaciones que se presentó en diciembre de 2010 al accionante en siete de sus propiedades, es claro manifestar que se estamos primeramente del fenómeno de la niña y que además se trató de un caso fortuito, ahora bien, si efectivamente el accionante se inundó se hace acreedor de los subsidios que es estado brinda a este tipo de ciudadanos damnificados por el invierno, por lo tanto la entidad responsable de la realización de obras de dragado del río Magdalena y de prevención de inundaciones es CORMAGDALENA y en el eventual caso que su despacho no considere que se configuran las excepciones arriba señaladas, es evidente que estamos frente a una clara **falta de legitimación en la causa por pasiva** con relación a mi mandante, por no tener el Departamento responsabilidad alguna en las supuestas intervenciones dejadas de hacer para evitar las inundaciones que se presentaron y prueba de ello se encuentra en la página web de la entidad en la que además se puede ubicar el cuadro que se señala a continuación

correspondiente a los proyectos a desarrollar durante el año 2012:

Proyectos a desarrollar en el río Magdalena durante 2012



Gráfico de Menú: fuente Cormagdalena

IV. Fundamentación fáctica y jurídica de la defensa

La presente demanda tiene como pretensiones que se declare administrativamente responsable a las accionadas de los daños y perjuicios que le cauco las inundaciones presentadas en predios de su propiedad en diciembre 16 de 2010 por el rompimiento de los chorros denominados los chivos, los tutumitos, mahates y esn especial el chorro de las mestizas. Esto es, por aparentes perjuicios causados con ocasión de las inundaciones que se presentaron en años anteriores con ocasión del fenómeno de La Niña.

Afirma el accionante que siete predio de su propiedad se vieron afectados como consecuencias de las lluvias y posterior inundación el día 16 de diciembre de 2010, afirmando además que los terrenos están inhabilitados para su uso agrícola porque hasta la presentación de la demanda aun varios estabas inundados en un porcentaje superior a más del 80% de ellos.

Que esta inundación le ha causado muchos perjuicios sin discriminar cada uno de

los mismos. Que no se puede sembrar en los mismos y que los animales también se han muerto con ocasión de la inundación de fecha diciembre 16 de 2010.

Afirma que las demandada no han sido diligentes en cuanto el mantenimiento del Canal del Dique, el cual se ha desbordado en varias oportunidades por la no ejecución de obras de recuperación del río Magdalena en el país. Que no se forzaron los terraplenes del canal del dique a pesar de tener pleno conocimiento del fenómeno de la niña que se avecinaba y que además de inundar el pueblo de sopla viento, inundó rápidamente el complejo cenagoso conocido como tupe, capote, quintanilla, conella y sarsal, y que a la vez las aguas del complejo cenagoso inundo sus predios quedando la mayor parte de los mismo inundados tanto en invierno como en verano, por encontrarse sedimentada la ciénaga a la cual no se le ha hecho un dragado.

Ante tales afirmaciones baso mi defensa que estamos ante una situación de fuerza mayor o caso fortuito tal como lo ha afirmado la Corte Constitucional en sentencia C – 156 de 9 de Marzo de 2011 con ponencia del Magistrado Mauricio González Cuervo al momento de decidir sobre la constitucionalidad del Decreto 4580 de 7 de diciembre de 2010 (por el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública). Es por ello que no están llamadas a prosperar la pretensiones de la demanda.

V. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS “DISPOSICIONES QUEBRANTADAS”; “CONCEPTOS DE LA VIOLACIÓN” Y “PETICIONES”

Me opongo a las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos jurídicos o fácticos para lograr una sentencia favorable. Por las mismas causas me opongo a la indicación de las normas violadas y el concepto de la violación. En consecuencia, la presente demanda deberá ser denegada, declarándose su improcedencia por las razones que a continuación se exponen en las excepciones que se formulan.

VI. EN CUANTO A LA ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTIA

Me opongo a la estimación razonada de la cuantía de este proceso por no estar debidamente soportada de acuerdo con el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo en concordancia con la ley 1395 de 2010, según el cual deberá estimarse en la demanda y explicar los fundamentos de la cuantificación aportando los soportes y pruebas que pretenda hacer valer en el proceso tal como lo ordena el artículo 139 del Código Contencioso Administrativo (adicionado por el artículo 59 de la ley 1395 de 2010).

VII. PRUEBAS Y ANEXOS

Solicito que se decreten, practiquen y tengan como pruebas, las siguientes:

DOCUMENTALES QUE SE ANEXAN:

1. Cuadro de la Secretaría de infraestructura del departamento de Bolívar donde se destacan las obras a fin de controlar la ola invernal en el municipio de soplaviento en el departamento de Bolívar.
2. Copia del Contrato No. 526 de abril de 2011 cuyo objeto era control de inundaciones cabecera municipal de soplaviento- departamento de Bolívar.
3. Copia del contrato de obra pública No. 486 de 11 de mayo de 2001 cuyo objeto fue obras para la rehabilitación de jarillon para proteger el barrio ciudadela 2000, municipio de soplaviento- Departamento de bolívar.
4. Copia contrato No. 501 cuyo objeto era el realce de jarillones a la ciénaga de capote para control de inundaciones en el municipio de soplaviento- Departamento de bolívar.

VIII. NOTIFICACIONES

El representante legal de la entidad demandada será notificado en la Plaza de la proclamación, Barrio centro de esta ciudad.

La apoderada en el Barrio Centro, Calle de la Universidad, Edificio Ganem Oficina 305, teléfono 66545083. Cartagena de Indias, Colombia.

Con el respeto acostumbrado,

ISELA BERROCAL LLORENTE

C.C. 113.090 Cartagena

T.P. 113.090 C. S. de la J.

GOBERNACION DE BOLIVAR
SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA
OBRAS OLA INVERNAL

No CONTRATO	ENCARGO FIDUCIARIO	CONTRATISTA	OBJETO	MUNICIPIO	VALOR DEL CONTRATO	INTERVENTOR	SUPERVISOR	AVANCE DE OBRA	OBSERVACIONES
3070302010	9660	RAJ. AVERGUEZ Y CAJIDA	REPLAZO DE BARRERAS ADYACENTES A LA CANALIZACION DE CANAPOTE PARA CONTROL DE SEDIMENTOS EN LA ZONA DE LA AVENIDA	SOPLAVENTO	\$ 233 711 936 30	CARDOLLA	VARAGOL CARRASQUERA	100%	Q. 24/10
3070302011	9663	VARAGOL Y CAJIDA	CONTROL DE SEDIMENTOS EN LA ZONA DE LA AVENIDA SOPLAVENTO PARA EVITAR AVANCE DE SEDIMENTOS	SOPLAVENTO	\$ 252 000 200 30	CARDOLLA	VARAGOL CARRASQUERA	100%	Q. 24/10
3070302012		VARAGOL Y CAJIDA	CONTROL DE INTERVENCIÓN DE OBRAS DE CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE INTERVENCIÓN PARA CONTROL DE SEDIMENTOS EN LA ZONA DE LA AVENIDA SOPLAVENTO	SOPLAVENTO	\$ 2 745 661		VARAGOL CARRASQUERA	100%	Q. 24/10
3070302013		COASORCO CIVIL Y CAJIDA	Diseno y ejecucion de obras de interaccion de control de sedimentos en la zona de la Avenida Soplavento	SOPLAVENTO	\$ 2 828 327 31		VARAGOL CARRASQUERA	100%	Q. 24/10
VALOR TOTAL CONTRATADO OBRAS OLA INVERNAL EN EL MUNICIPIO DE SOPLAVENTO					\$ 1 337 106 468,21				

CABAL & LEGAL

A B O G A D O S

Honorable Magistrado
JOSE FERNANDEZ OSORIO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
E S.D.

Ref. **Contestación de la demanda**

RADICADO: **2013-00098-00**
PROCESO: ACCION REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE: ROBINSON ENRIQUE ROMERO ZAMORA
DEMANDADO: CORMAGDALENA Y OTROS

José Gilberto Cabal Pérez, identificado con cedula de ciudadanía No. 8.746.028 de Barranquilla, mayor, con domicilio en la ciudad de Barranquilla, Atlántico, abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 71.307 del C.S. de la Judicatura, actuando como apoderado de la **Corporación Autónoma del Rio Grande de la Magdalena –CORMAGDALENA**, entidad de derecho público de origen legal, con personería jurídica propia e independencia administrativa, con numero de identificación tributaria –NIT- 829.000.127-4, con domicilio principal en la Ciudad de Barrancabermeja, Santander, representada actualmente por el doctor CARLOS NUÑEZ DE LEON, según poder adjunto, por medio del presente escrito procedo a CONTESTAR LA DEMANDA formulada ante usted por el señor ROBINSON ENRIQUE ROMERO ZAMORA, con base en los hechos que seguidamente expongo, oponiéndome a todas las pretensiones de la parte actora.

I. OPORTUNIDAD LEGAL PARA CONTESTAR LA DEMANDA DE LA REFERENCIA:

Me encuentro dentro de la oportunidad legal para contestar la demanda, aportar, solicitar pruebas y proponer excepciones de fondo.

II. LOS HECHOS DE LA DEMANDA LOS CONTESTO ASÍ:

AL HECHO PRIMERO. A mi representada no le consta el hecho. Se trata de una referencia geográfica acerca de la ubicación del canal del dique.

AL HECHO SEGUNDO. A mi representada no le consta el hecho. Nos atenemos a lo que se pruebe.

Por otra parte no es cierto que CORMAGDALENA ha actuado en forma negligente y por lo tanto no está llamada a responder por los perjuicios materiales e inmateriales que alega haber sufrido el demandante, ya que los hechos sucedieron por circunstancias ajenas a la responsabilidad de mi representada. La causa de la inundación no es la mala ejecución de una obra o la falta de vigilancia o control de la misma por parte de CORMAGDALENA y los entes demandados sino por una fuerza mayor que hizo imprevisible un hecho como el que se presentó en noviembre del 2010.

Así mismo, no es cierto que con relación a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA—CORMAGDALENA**, exista la obligación prevención y atención de desastres con el fin de evitar una inundación o eventuales catástrofes de este tipo, como erradamente lo afirma el demandante. Así mismo, no se puede afirmar que no existiera una medida de prevención contra inundaciones, ya que afirmamos que sí existe como obra de infraestructura en un distrito de adecuación de tierras que protege, a su vez, a las poblaciones mencionadas por el demandante, y que es el dique o terraplén-carreteable.

AL HECHO TERCERO. A mi representada no le consta el hecho. Nos atenemos a lo que se pruebe.

Tampoco es cierto que a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA — CORMAGDALENA**, en virtud de sus objetivos constitucionales y legales, le corresponda ejecutar obras de mantenimiento del dique, terraplén, presa o barrera, que sirve como obra de infraestructura de adecuación de tierras del Distrito de Riego de Santa Lucía, ya que no corresponde a mi representada la competencia sobre el mantenimiento de obras de infraestructura de distritos de adecuación de tierras, sino procurar la navegación en el canal "del Dique", entendiéndolo como vía de comunicación fluvial.

AL HECHO CUARTO. No es cierto que a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA — CORMAGDALENA**, en virtud de sus objetivos constitucionales y legales, le corresponda ejecutar obras de mantenimiento del dique, terraplén, presa o barrera, que sirve como obra de infraestructura de adecuación de tierras del Distrito de Riego de Santa Lucía, ya que no corresponde a mi representada la competencia sobre el mantenimiento de obras de infraestructura de distritos de adecuación de tierras, sino procurar la

navegación en el canal "del Dique", entendiéndolo como vía de comunicación fluvial

AL HECHO QUINTO. No me consta me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

No es cierto que con relación a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA—CORMAGDALENA**, exista la obligación prevención y atención de desastres con el fin de evitar una inundación o eventuales catástrofes de este tipo, como erradamente lo afirma el demandante. Así mismo, no se puede afirmar que no existiera una medida de prevención contra inundaciones, ya que afirmamos que sí existe como obra de infraestructura en un distrito de adecuación de tierras que protege, a su vez, a las poblaciones mencionadas por el demandante, y que es el dique o terraplén-carreteable.

AL HECHO SEXTO. No me consta y me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

Es evidente que se trata de una zona humedal que por efecto natural de la época de lluvias aumenta su nivel agravado con el hecho que las lluvias que cayeron en ese final del año 2010 fueron mayores a las registradas en otros años, además de la posible intervención de terceros que introducían tuberías al dique para regar sus parcelas.

AL HECHO SEPTIMO. No me consta y me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso a través de experticias técnicas y medios judiciales lo allí afirmado.

No es cierto que a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA — CORMAGDALENA**, en virtud de sus objetivos constitucionales y legales, le corresponda ejecutar obras de mantenimiento del dique, terraplén, presa o barrera, que sirve como obra de infraestructura de adecuación de tierras del Distrito de Riego de Santa Lucía, ya que no corresponde a mi representada la competencia sobre el mantenimiento de obras de infraestructura de distritos de adecuación de tierras, sino procurar la navegación en el canal "del Dique", entendiéndolo como vía de comunicación fluvial.

Por otra parte tampoco es cierto que con relación a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA—CORMAGDALENA**, exista la obligación prevención y atención de desastres con el fin de evitar una inundación o eventuales catástrofes de este tipo, como erradamente lo afirma el demandante. Así mismo, no se puede afirmar que no existiera una medida de prevención contra inundaciones, ya que afirmamos que sí existe como obra de infraestructura en un

distrito de adecuación de tierras que protege, a su vez, a las poblaciones y que es el dique o terraplén-carreteable.

AL HECHO OCTAVO. No me consta y me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso a través de experticias técnicas y medios judiciales lo allí afirmado.

CORMAGDALENA no ha producido ni ha contribuido con las inundaciones, sino que se trata de un fenómeno natural el cual se ha presentado en forma extraordinaria en los últimos años (hecho notorio).

No es cierto como lo de mostraremos en el desarrollo de nuestros argumentos, la ruptura del dique se produjo por circunstancias ajenas a la responsabilidad de mi representada. y si es cierto que las lluvias que cayeron en ese mes fueron mayores a las registradas en otros años, además de la posible intervención de terceros que introducían tuberías al dique para regar sus parcelas.

Es de público conocimiento que por efectos del cambio climático se han presentado fenómenos extremos de invierno y de verano, debido a lo anterior el país entero vive una emergencia por la ola invernal de los últimos años. La causa de la inundación no es la mala ejecución de una obra por parte de CORMAGDALENA

AL HECHO NOVENO. No me consta y me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso a través de experticias técnicas y medios judiciales lo allí afirmado.

AL HECHO DECIMO. No me consta nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso.

AL HECHO DECIMO PRIMERO. No me consta nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso a través de experticias técnicas y medios judiciales lo allí afirmado.

Hace una relación de los predios presuntamente afectados propiedad del demandante, los cuales no coinciden con la relación de pruebas documentales que pretendían demostrar la propiedad de los mismos.

En caso de no prosperar la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, dado que el demandante no aportó pruebas idóneas de la propiedad de todos los bienes inmuebles, se deberá descartar que los bienes en los que afirma haber sufrido perjuicios no constituyan bienes de uso público al tenor de lo consignado en el literal d, artículo 83 del Decreto-Ley 2811 de 1974, reglamentado por el artículo 14 del Decreto 1541 de 1974, que consagran:

“ARTICULO 83 Salvo derechos adquiridos por particulares, son bienes inalienables e imprescriptibles del Estado

d) Una faja paralela a la línea de mareas máximas o a la del cauce permanente de ríos y lagos, hasta de treinta metros de ancho,”

“Artículo 14°.- Para efectos de aplicación del artículo 83, letra d) del Decreto Ley 2811 de 1974, cuando el Instituto Colombiano de Reforma Agraria, Incora, pretenda titular tierras aledañas a ríos, lagos procederá, conjuntamente con el Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, Inderena, a delimitar las franja o zona a que se refiere éste artículo, para excluirá de la titulación

Tratándose de terrenos de propiedad privada situados en las riberas de ríos arroyos o lagos, en los cuales no se ha delimitado la zona a que se refiere el artículo anterior, cuando por mermas, desviación o desacatamiento de las aguas, ocurridos por causas naturales, quedan permanentemente al descubierto todo o parte de sus cauces o lechos, los suelos que se tendrán como parte de la zona o franja que alude al artículo 83, letra d) del Decreto Ley 2811 de 1974, que podrá tener hasta treinta (30) metros de ancho ”

Lo anterior debido a que la mayoría de los propietarios de bienes inmuebles ubicados en la ribera de los ríos usufructúan la faja de terreno de uso público para el pastoreo, cultivo de pan coger y en no pocos casos para construir allí sus viviendas, en cuyo caso debe soportar las consecuencias de las inundaciones. No es el río quien invade sino el que recupera el terreno que se la invadido en época de verano

III. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a cada una de las pretensiones de la demanda dado que no hubo falla en el servicio por parte de mi representada, pues ésta ha cumplido responsablemente con las funciones encomendadas por la Constitución y la Ley, no existe nexo de causalidad entre una acción u omisión de CORMAGDALENA y el hecho producido, dado que la causa única y determinante fue natural, a saber, el fenómeno de la niña. Además el hecho constituye un evento de fuerza mayor, por cumplir con las características de imprevisibilidad e irresistibilidad.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO PARA LA DEFENSA:

Los argumentos jurídicos para la defensa de la Corporación que representó, algunos formulados como excepciones de fondo, son los siguientes:

4.1. No existe daño antijurídico causado por el Estado (artículo 90 de la Constitución Nacional).

Para que se configure la responsabilidad del Estado los perjuicios sufridos deben ser antijurídicos, es decir producidos contraviniendo la ley.

En el presente asunto no existe un actuar en contra del ordenamiento jurídico por parte de mi representada, de tal suerte que no se configura la responsabilidad del Estado

Adicional a lo anterior para que se configure la responsabilidad del Estado por perjuicios causados sobre un inmueble se debe demostrar el derecho de dominio sobre el mismo, y en el presente asunto no se aporta prueba idónea de la propiedad por lo que no existe legitimación en la causa por activa para este tipo de reclamación.

4.2. Ausencia de responsabilidad por daño especial (Consejo de Estado sentencia del 28 de octubre de 1976)

A veces la Administración debe responder por los daños causados por una actividad completamente legítima, tanto desde el punto de vista sustancial como del procedimiento, cuando esos daños pueden ser calificados de *especiales*. Esta concepción de daño especial se fundamenta en el principio del derecho público de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas, según el cual, cuando un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, nada puede reclamar del Estado; pero si en un momento dado debe soportar individualmente una carga anormal y excepcional, esa carga constituye un daño especial que la administración debe indemnizar

En el caso planteado por los demandantes no se vislumbra la responsabilidad por daño especial, dado que las inundaciones no se han presentado en forma única y exclusiva en el municipio de SOPLAVIENTO del Departamento de Bolívar, sino que dicho fenómeno se ha presentado en todo el país y por lo tanto no hay una carga especial o excepcional que pese sobre los demandantes, dado que las consecuencias de las inundaciones son soportadas por todos los habitantes del territorio nacional.

4.3. CORMAGDALENA ha cumplido en forma diligente las funciones encomendadas por la Constitución y la Ley

La CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA es una entidad estatal de creación constitucional y régimen jurídico especial, que actúa como una Empresa Industrial y Comercial del Estado, con el objetivo de recuperar la navegación y la actividad portuaria, la adecuación y conservación de tierras, la distribución de energía y el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables del Río Magdalena y que, por tanto, no es una autoridad ambiental en los términos del artículo 31 de la Ley 99 de 1993 ni tampoco es una entidad que tenga por misión la atención y prevención de desastres. Como se explicará adelante, procederemos a determinar cuáles son las actividades que dentro de sus funciones y facultades legales y reglamentarias, en cumplimiento de su objeto constitucional y legal, ha venido desarrollando y, en consecuencia, cómo los ha venido prestado eficientemente.

Es importante delimitar la jurisdicción de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA, para establecer el territorio en donde mi representada debe cumplir las funciones que le asigna la Constitución y la Ley. Al respecto, el artículo 3° de la Ley 161 de 1994 dispone que:

La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena - CORMAGDALENA tendrá jurisdicción en el territorio de los municipios ribereños del Río Magdalena, desde su nacimiento en el Macizo Colombiano, en la colindancia de los departamentos de Huila y Cauca, jurisdicción de los Municipios de San Agustín y San Sebastián respectivamente, hasta su desembocadura en Barranquilla y Cartagena. Así mismo, su jurisdicción incluirá los Municipios ribereños del Canal del Dique y comprenderá además los Municipios de Victoria, en el Departamento de Caldas, Majagual, Guaranda y Sucre en el departamento de Sucre, y Achí, en el Departamento de Bolívar

El artículo 331 de la Constitución Nacional le asignó a la Corporación el cumplimiento de cuatro objetivos fundamentales, cuales son: (i) la recuperación de la navegación y actividad portuaria en el Río Magdalena; (ii) la adecuación y la conservación de tierras; (iii) la generación y distribución de energía; y, (iv) el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables.

Dentro de este esquema, el artículo 6 de la Ley 161 de 1994, desarrolla las funciones y facultades que le corresponden a la Corporación para el desempeño de sus fines constitucionales, en los siguientes términos:

La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, Cormagdalena, tendrá las siguientes funciones y facultades:

- 1. Elaborar, adoptar, coordinar y promover la ejecución de un plan general para el desarrollo de sus objetivos, en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo.*
- 2. Participar en la preparación y definición de los planes y programas de desarrollo de las entidades territoriales, regionales o sectoriales comprendidas en su jurisdicción: en las materias relacionadas con su objeto, con el fin de asegurar la realización de las actividades que se contemplan en los planes adoptados por la Corporación.*
- 3. Formular y adoptar mecanismos para la coordinación y ejecución de sus planes, programas y proyectos, por parte de las entidades públicas y privadas delegatarias, concesionarias o contratistas, así como para su evaluación, seguimiento y control.*
- 4. Promover y facilitar la participación comunitaria en los procesos de toma de decisiones y en las acciones de ejecución de los planes y programas de la Corporación.*

5. Asesorar administrativa, técnica y financieramente a las entidades territoriales de su jurisdicción en las actividades que contribuyan al objeto de la Corporación.

6. Promover, impulsar y asistir técnica y financieramente la formación y actividades de asociaciones, cooperativas y toda clase de agrupaciones comunitarias que persigan el desarrollo y la explotación adecuada de los recursos ictiológicos y agrícolas en el área de actividades de la Corporación, dentro de los parámetros de protección de los recursos naturales y del medio ambiente.

7. Promover y participar en la creación de sociedades portuarias en las poblaciones ribereñas del Río Magdalena, que contribuyan a desarrollar el servicio del transporte fluvial y su integración con otros medios complementarios. Para el efecto, la Corporación podrá ceder en concesión o aportar las instalaciones y equipos de su patrimonio.

8. Promover la ejecución o ejecutar directamente, o en asocio con otros entes públicos y privados, proyectos de adecuación de tierras, avenamiento y control de inundaciones, operar y administrar dichos proyectos o darlos en concesión y delegar su administración y operación en otras personas públicas o privadas, así como establecer las contribuciones de valorización correspondientes y las tarifas y tasas por la utilización de sus servicios, de conformidad con las normas y políticas del sistema nacional de adecuación de tierras.

9. Participar en sociedades o asociaciones que se creen y organicen con o sin la participación de personas privadas, para cumplir más adecuadamente con sus funciones, o para objetos análogos o complementarios.

10. Ejercer las funciones correspondientes a la dirección general de navegación y puertos y a las Intendencias Fluviales del Ministerio de Transporte, para los efectos de la navegación y la actividad portuaria en la totalidad del Río Magdalena y sus conexiones fluviales, excepto las relativas a la reglamentación y control del tráfico fluvial, que continuará siendo de competencia de dicha dirección.

11. Ejercer las funciones que otras entidades públicas le deleguen, siempre y cuando sean compatibles con las funciones de que trata el numeral 2o. o que contribuyan a su ejercicio.

12. Establecer y cobrar tasas o tarifas por los servicios que preste, así como contribuciones por valorización, originada por la ejecución de sus proyectos y peaje, por el uso de las vías que construya o adecue.

13. Fomentar y apoyar financieramente la adecuación y explotación de las posibilidades que para la recreación social, ofrecen el Río Magdalena y sus zonas aledañas.

14. Adoptar las disposiciones necesarias para la preservación del equilibrio hidrológico de la cuenca, conforme a las disposiciones medio ambientales superiores y en coordinación con las Corporaciones Autónomas Regionales encargadas de la gestión medio ambiental en el área de su jurisdicción.

15. Ejecutar y promover la ejecución de proyectos de generación y distribución de energía eléctrica, conforme a las discusiones superiores y a las políticas sectoriales.

16 Promover el aprovechamiento sostenible de los recursos hidrobiológicos y demás recursos naturales renovables, conforme a las políticas nacionales y con sujeción a las normas superiores y adelantar programas empresariales que involucren a la comunidad ribereña y propendan por el aumento de su nivel de vida.

17. Imponer las sanciones y multas por violaciones a la normatividad, conforme a la ley o los reglamentos.

18 Asesorar, armonizar y coordinar las actividades, desde todas las entidades públicas y privadas, que incidan en el comportamiento hidrológico de la cuenca.

19. Elaborar los estudios y programas tendientes a la configuración o complementación de un plan general de ordenamiento y manejo integral de la cuenca, que deberá ser adoptado por la Corporación para su progresiva aplicación, bajo la supervisión y coordinación de la misma.

En iguales términos, el artículo 8° del Decreto 790 de 1995 asigna similares funciones y facultades a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA, es por ello, que esta entidad tiene unos fines, funciones y competencias administrativas específicas como entidad encargada de asegurar y garantizar el manejo adecuado y coordinado de la cuenca del Río Magdalena, por tanto, cada una de sus funciones y facultades se enmarcan dentro de los límites de sus objetivos constitucionales, en cuanto sirvan a su materialización.

Por último, es necesario precisar que aunque CORMAGDALENA recibe el nombre constitucional de "corporación autónoma regional" no podemos confundirla con la naturaleza y funciones de aquellas entidades ambientales que crea y desarrolla la Ley 99 de 1993 encargadas de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables, ya que, el inciso 2° del artículo 23 de esa misma norma, expresamente exceptúa a mi representada del régimen jurídico aplicable a estas últimas entidades, por tanto, CORMAGDALENA cumple funciones diferentes a las corporaciones autónomas regionales, aunque ambas se denominen de la misma manera. Bajo este entendido, la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL Río GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA no es una entidad ambiental en los términos de la Ley 99 de 1993, sino que, tal como lo hemos indicado anteriormente, esta Corporación es una entidad estatal que se comporta como una empresa industrial y comercial del Estado para la consecución de fines constitucionales bien definidos y específicos.

~~357~~
357

Todo lo anterior para resaltar que mi representada ha cumplido en forma diligente y oportuna las funciones encomendadas por la Constitución y la Ley, por tanto no está llamada a responder.

4.4. Control de inundación y adecuación de tierras

El demandante señala que la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA incurrió en falla en la prestación eficiente de los servicios que le asigna la ley, por haber sido negligente en la ejecución de la función descrita en el numeral 8° y 14 del artículo 6° de la Ley 161 de 1994, que al tenor literal dispone:

La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, Cormagdalena, tendrá las siguientes funciones y facultades:

8. Promover la ejecución o ejecutar directamente, o en asocio con otros entes públicos y privados, proyectos de adecuación de tierras, avenamiento y control de inundaciones, operar y administrar dichos proyectos o darlos en concesión y delegar su administración y operación en otras personas públicas o privadas, así como establecer las contribuciones de valorización correspondientes y las tarifas y tasas por la utilización de sus servicios, de conformidad con las normas y políticas del sistema nacional de adecuación de tierras.

Según la errada interpretación de esta norma, el demandante afirma que el control de inundación al que se refiere la ley tiene que ver con la atención y prevención de desastres, lo cual, no es cierto, ya que, la facultad que establece el numeral 8° del artículo 6° de la Ley 161 de 1994 debe entenderse en función del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras.

Fíjese muy bien que el texto normativo enmarca las acciones de control de inundaciones dentro de los programas de adecuación de tierras, "*de conformidad con las normas y políticas del sistema nacional de adecuación de tierras*", por tanto, para realizar una sana hermenéutica de esta norma, tenemos que remitirnos a la Ley 41 de 1993, por el cual se organiza el subsector de adecuación de tierras.

En el artículo 3° de esa norma, se define la adecuación de tierras como *la construcción de obras de infraestructura destinadas a dotar un área determinada con riego, drenaje o protección contra inundaciones, con el propósito de aumentar la productividad del sector agropecuario*". Bajo este entendido, la adecuación de tierras es un servicio público que se materializa a través de tres actividades concretas, a saber: el riego, el drenaje y la protección contra inundaciones, con el fin de *"mejorar y hacer más productivas las actividades agropecuarias, velando por la defensa y conservación de las cuencas hidrográficas*.

Obsérvese que el control de inundaciones de que trata el numeral 8° del artículo 6

de la Ley 161 de 1994 es aquella obra de infraestructura con fines agropecuarios que tiene como objetivo aumentar la productividad de las tierras, tal como acontece en los Distritos de Riego o de Adecuación de Tierras. Conforme a todo lo anterior, este control de inundaciones, nada tiene que ver con la atención y prevención de desastres, pues, esta actividad está diseñada con fines y propósitos diferentes.

4.5. Responsabilidad del Estado por inundaciones no es la regla general, es excepcional

No se puede afirmar *a priori* la responsabilidad o irresponsabilidad del Estado por los daños y perjuicios causados como consecuencia de las inundaciones, de tal suerte que para determinar si el Estado debe responder en estos casos, es necesario e indispensable que se analice cada caso concreto. El Consejo de Estado ha admitido en algunos casos la responsabilidad del Estado por inundaciones cuando se logró demostrar que hubo una acción u omisión del Estado que produjo o fue la causa de la inundación¹, en otras palabras la regla general es la improcedencia de la responsabilidad del Estado por los daños y perjuicios ocasionados por las inundaciones dado que se trata de un hecho de la naturaleza imprevisible e irresistible, y sólo de manera excepcional, en los eventos que el actor logra demostrar que el Estado a través de su acción u omisión causó o provocó la inundación se puede endilgar responsabilidad al Estado.

Y no puede ser de otra manera, ni se podría invertir la carga de la prueba en estos eventos, dado que no se trata del ejercicio de una actividad peligrosa (riesgo excepcional), sino que se trata de un hecho de la naturaleza que en principio debe soportar el ciudadano, y sólo de manera excepcional el Estado debe indemnizar por dichos daños cuando se demuestre su acción u omisión y el nexo causal correspondiente, además de descartar las causales eximentes de responsabilidad. Invertir la carga de la prueba, como lo pretende hacer el accionante en el presente proceso, equivale a afirmar que en principio el Estado es responsable por todas las inundaciones presentadas en el país en los últimos cuatro años cuyos perjuicios representan un alto porcentaje del Producto Interno Bruto –PIB-, lo cual es contrario a las reglas del derecho de daños.

4.6. Falta de determinación de los hechos u omisiones, violación al artículo 29 Superior

No es de poca monta en un proceso judicial la exigencia de la determinación con toda precisión y claridad de las acciones u omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, pues dicho requisito guarda íntima relación con el artículo 29 Superior, dado que dicha determinación será crucial para ejercer adecuadamente el derecho de contradicción y defensa, por el contrario, la falta de determinación de la situación fáctica planteada es un atentado directo al derecho consagrado en el artículo 29 citado. No es

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera M P Carlos Gustavo Arrieta Padilla. Sentencia No 3748 del 13 de noviembre de 1990, Consejo de Estado, Sección Tercera M P JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS Sentencia Exp No 11614 del 15 de junio de 2000,

posible refutar lo desconocido o las afirmaciones genéricas.

Exige la técnica jurídica de procedimientos que en la demanda se determinen de manera clara los hechos u omisiones que sirven de fundamento a las pretensiones, lo cual evidentemente no se hizo en la demanda como quiera que no se especifican las circunstancias de **tiempo, modo y lugar** en que ocurrieron los hechos o debieron ocurrir los mismos si se trata de una omisión. Lo anterior salta a la vista ya que se relata que se produjo una acción y una omisión, sin señalar fecha exacta de la ocurrencia de la misma. En detalle no se sabe cuándo se presentó la falla, cual es la supuesta omisión de la administración, etc, de tal forma que es muy difícil ejercer el derecho de contradicción y defensa cuando no se conocen con detalle los hechos en que se fundamenta el demandante.

4.7. Ausencia del nexo de causalidad (juicio de causalidad)

Aparentemente el demandante funda sus pretensiones en una "supuesta" omisión de CORMAGDALENA y que como consecuencia de esa omisión se produjo un daño antijurídico que el demandante no estaría obligado a soportar. El demandante parte de una omisión "in genere" sin hacer señalamientos concretos, pues hace una elucubración dispersa abriendo un contexto negativo a la corporación sin ningún señalamiento concreto, esto es, el demandante no relata hechos sino que expone su punto de vista personal y subjetivo y los pocos hechos que menciona son de conocimiento privado del demandante y no de la Corporación.

El título de imputación de responsabilidad escogido por el demandante en este caso es la **falla en el servicio**, pero la parte actora no demuestra o siquiera intenta demostrar los elementos de la misma, a saber, **a.)** La obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar una acción con la cual se habrían evitado los perjuicios, en el caso concreto la obligación de construir la muralla en los 500 metros tantas veces señalado, **b.)** La omisión de poner en funcionamiento los recursos para el cumplimiento del deber legal, en este caso demostrar que la Entidad que represento contaba con los recursos económicos para realizar la obra y no lo hizo; **c.)** Un daño antijurídico, es decir un daño que no está obligado a soportar por el rompimiento de las cargas públicas, **d.)** La relación causal entre la omisión y el daño, en a este caso en particular demostrar que hubo una relación directa entre el daño y la falta de ejecución de la obligación legal que debe existir, y **e.)** La ausencia de causales eximentes de responsabilidad, es decir, que de realizar lo que la jurisprudencia y la doctrina han denominado juicio de imputabilidad, descartar que la causa del daño sea el hecho de un tercero o una fuerza mayor o caso fortuito.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO O DE FONDO

De conformidad con el artículo 172 y 175 numeral 3º del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo me permito presentar las siguientes excepciones de mérito o de fondo:

5.1. Fuerza mayor

Se ha sostenido que institución del caso fortuito o de fuerza mayor es originario del derecho romano, en donde, para explicarla, se hizo referencia a las inundaciones, las incursiones de enemigos, los incendios, el terremoto, el rayo, el huracán, etc. Más concretamente, entendieron los romanos, por caso fortuito, todo suceso que la mente humana no puede prever, o lo que, previsto, no se puede resistir. Tales son las inundaciones, las incursiones de enemigos, los incendios.

En la legislación colombiana, el artículo 64 del Código Civil define la fuerza mayor como el imprevisto a que no es posible resistir. Según esta definición, se ha considerado como indicativo de la circunstancia de fuerza mayor la presencia de una causa extraña que no se pueda imputar al obligado y que coexista una condición negativa externa: la ausencia de falta que no pueda ser imputada al comprometido.

En estos términos, para que exista fuerza mayor es necesario que el acontecimiento sea imprevisible, es decir, que no se haya podido prever, no con imposibilidad metafísica, sino que se haya presentado con caracteres de probabilidad y que no se puede resistir. Bajo este entendido, la irresistibilidad a la que se refiere la ley consiste en que el hecho no haya podido ser impedido y coloque a quien tiene la obligación en imposibilidad de cumplirla.

En consecuencia, los elementos constitutivos de fuerza mayor se precisan desde la óptica de la imprevisión e irresistibilidad del hecho. El primero consiste en que el hecho invocado como fuerza mayor, corresponde a un suceso que escapa a las previsiones normales, esto es que no haya sido tenido en cuenta por el afectado, siempre y cuando no se derive en modo alguno conducta culpable del obligado, precedente o concomitante con el hecho. La irresistibilidad radica en que ante las medidas adoptadas, le fue imposible al deudor evitar que el hecho se presentara, por escapar por entero a su control. Por ello, la existencia o no del hecho alegado de fuerza mayor, depende necesariamente de las circunstancias de si el obligado empleó o no la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsible.

Esto no significa que el imprevisto que no se pueda resistir sea desconocido, sino que, por ser inopinado u ocasional, no se sabe o no puede preverse cuándo ni en qué circunstancia podrá acontecer, y una vez presentado es absolutamente irresistible.

La situación que origina la presente acción de reparación directa son constitutivos de fuerza mayor. En efecto, el Fenómeno de la Niña desatado el todo el país constituyó un desastre natural de consecuencias y dimensiones extraordinarias e

imprevisibles, el cual se agudizó en forma inusitada e irresistible en el mes de noviembre de 2010, debido a la magnitud de las precipitaciones cuyos registros indican que en los quince primeros días del mes de noviembre llovió más de lo que llueve en todo el mes, superando todos los registros históricos de precipitaciones para ese mes, resultando una situación externa extraordinaria e imprevisible, como lo demuestran los registros del IDEAM. Durante el segundo semestre del año 2010, según informe presentado por el IDEAM fechado 6 de diciembre de 2010, el fenómeno de la Niña 2010-2011 alteró el clima nacional, ocasionando en julio y noviembre de 2010 las lluvias más intensas y abundantes nunca registradas en el país, en las regiones Caribe, Andina y Pacífica. Como consecuencia de lo anterior, las partes baja y media de los ríos Cauca y Magdalena, así como algunos de sus afluentes, presentaron niveles nunca antes registrados en la historia de la hidrología colombiana.

De acuerdo a la información reportada por el IDEAM se puede calificar como grave, imprevisible e irresistible la calamidad pública que sufrió todo el territorio nacional finales del año 2010 y su impacto en el orden económico, social y ecológico, anudo al hecho que como consecuencia del fenómeno de la Niña, se han perdido más de 200 vidas, han desaparecido más de 120 personas, han resultado heridas cerca de 250 y han resultado afectadas 337.513 familias, junto con 2.049 viviendas destruidas y 275.569 viviendas averiadas en 654 municipios de Colombia.

El Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, según acta del 7 de diciembre de 2010, señaló que la situación presentada a causa del fenómeno de la Niña en todo el territorio nacional, provocó graves inundaciones, derrumbes, daños de vías, pérdidas de zonas agrícolas, de viviendas y centros educativos, acueductos, hospitales, y daños en la infraestructura de los servicios públicos. También generó un grave impacto, con la afectación de 52.735 predios, 220.000 hectáreas dedicadas a la agricultura, sin incluir las tierras inundadas destinadas a la ganadería, la muerte de 30.380 semovientes y el traslado súbito de 1.301.892 animales. El mencionado fenómeno también afectó y destruyó parte de la red vial primaria, secundaria, terciaria y por concesión, ocasionando cierres totales de vías en más de treinta sitios, y cierres parciales o pasos restringidos en más de ochenta lugares de la geografía nacional, así como falla de diques, obras de contención, acueductos, alcantarillado, etc.

Todo lo anterior sirvió de fundamento para que el Gobierno Nacional a expedir el **Decreto 4580 del 7 de diciembre de 2010** *“por el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública”* el cual tuvo como fundamento, entre otros los siguientes hechos:

1.1. Que el fenómeno de La Niña desatado en todo el país, constituye un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles, el cual se agudizó en forma inusitada e irresistible en el mes de noviembre de 2010.

1.2. Que la magnitud de las precipitaciones inusitadas resulta extraordinaria e imprevisible, como lo demuestran los registros del Ideam. Estos registros indican que en los quince primeros días del mes de noviembre llovió más de lo que llueve en todo el mes. El nivel superó todos los registros históricos de precipitaciones para el mes de noviembre.

1.3. Que esta agudización inusitada e imprevisible del mes de noviembre de 2010... Subrayado fuera de texto.

Como se puede observar claramente, los fundamentos para declarar el estado de emergencia económica, social y ecológica, fueron los hechos imprevisibles e irresistibles presentados en todo el territorio nacional y que se agudizó en noviembre de 2010. La anterior norma fue analizada por la Corte Constitucional, que mediante **sentencia C-156 de 2011** declaró que las causas para declarar la mencionada emergencia fueron acordes con la realidad del país, y expuso:

En cuanto al control material del Decreto 4580 de 2010, con base en las pruebas aportadas al proceso, la Corte verificó el cumplimiento del presupuesto fáctico del Estado de Emergencia, conformado en el caso concreto por: (i) La existencia de hechos sobrevinientes constitutivos de grave calamidad pública: la formación del denominado fenómeno de La Niña, precipitaciones pluviales por encima de niveles históricos, que agudizaron ese fenómeno e incremento significativo del caudal de los principales ríos del país. (ii) La evidente especificidad de los hechos que dan sustento al Decreto 4580 de 2010, por cuanto son diferentes de aquellos previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución –estado de guerra exterior y estado de conmoción interior- con lo cual se supera el juicio de identidad del presupuesto fáctico. (iii) Aunque el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales había anunciado la probabilidad de que se presentara el Fenómeno de La Niña, si se le compara con el ocurrido en años anteriores (1954, 1964, 1970, 1973 y 1998), ha sido el de mayor magnitud, de manera que esos hechos adquirieron carácter sobreviniente, su intensidad fue traumática y su ocurrencia fue ajena a lo que regular y cotidianamente sucede respecto de dicho fenómeno.² Subrayado fuera de texto.

Es claro entonces que el Gobierno Nacional para declarar el estado de emergencia tuvo como fundamento hechos imprevisibles e irresistibles, situación fáctica que fue valorada por la Corte Constitucional, la cual avaló la fundamentación, al encontrar que se presentaron hechos sobrevinientes y su

² Comunicado de prensa sentencia C-156 de 2011

ocurrencia fue ajena a lo que regular y cotidianamente sucede respecto del fenómeno de la Niña.

Las inundaciones son fenómenos naturales imprevisibles e irresistibles y por lo tanto constitutivos de una fuerza mayor eximente de responsabilidad. La anterior posición ha sido ampliamente estudiada y decide judicialmente, por lo que se puede afirmar que existe un precedente judicial al respecto, tal como pasa a desarrollarse:

5.1.2. Precedente judicial sobre las inundaciones como hecho natural constitutivo de fuerza mayor

a). Sentencia Consejo de Estado AG-03341 CE-SEC3-EXP2007, 5/17/2007:

La Sección Tercera del Consejo de Estado absolvió de cualquier responsabilidad a CORMAGDALENA por cuanto no se demostró que el dragado realizado sobre la margen izquierda del río Magdalena haya generado graves daños como consecuencia de las inundaciones que afectaron a agricultores y ganaderos del municipio de Yondó, Antioquia. La Sala analizó los siguientes aspectos:

- ✓ La verificación del cumplimiento de los requisitos formales y de procedibilidad de la acción;
- ✓ La existencia del daño sufrido por el grupo;
- ✓ La demostración de la ejecución de las obras de dragado en la margen izquierda del río Magdalena, en jurisdicción del municipio de Yondó, durante los años 1997 y 1998, y
- ✓ La inexistencia del nexo causal entre el daño aducido y la obra realizada por la entidad demandada.

El Alto Tribunal concluyó que las obras de dragado efectuadas en la isla La Jabonera no tuvieron incidencia en las inundaciones que se produjeron en el sector de La Ganadera, en noviembre de 1998, dado que **la causa está relacionada con las características morfodinámicas del río en ese sector y con el fenómeno ENSO o la niña**, ocurrido a finales de ese año, **que aumentó el caudal del río de manera considerable**, causando la destrucción del dique.

En síntesis no se demostró la existencia de nexo causal entre el daño sufrido por los demandantes y las acciones atribuidas a la entidad demandada.

b). Sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión Quinta. Numero de radicado 001-2001-01416-00 de fecha 16 de julio de 2009:

En aquella ocasión el Tribunal resolvió un litigio por unos presuntos daños causados por la inundación presentada en predio del demandante por el desbordamiento del Río Magdalena. El Alto tribunal consideró que las inundaciones son un hecho natural irresistible e imprevisible y por lo tanto absolvió a CORMAGDALENA como demandada, considerando:

“5. Intervención de las fuerzas naturales en la creación de un daño:

Existen las llamadas fuerzas de la naturaleza, las cuales provienen de los constantes cambios ambientales que pueden o no llegar a ser predecibles, así las lavas de un volcán, pueden amenazar su erupción, los fuertes vientos una tormenta tropical, de la misma forma los cambios atmosféricos propiciados por el cambio de las estaciones de invierno y verano que se presentan en el trópico, varían en la intensidad de las precipitaciones, las cuales influyen rotundamente en el aumento o descenso en el nivel del cause de los ríos.

La Constitución Política de 1991 define a Colombia como un Estado Social de Derecho que vela por la protección de los Derechos mínimos y vitales para la subsistencia del ser humano. Dentro de estos Derechos encontramos la protección de los bienes corporales o incorporales sean estos susceptibles de propiedad particular o sean de los llamados bienes de uso común, pero es preciso resaltar por parte de esta Sala, en que esta protección no se puede desbordar a las posibilidades físicas y económicas del Estado las cuales tienen que encontrarse dentro de ámbito tal que sea medianamente posible su protección.

Por las características que le atañen, los predios ribereños están obligados naturalmente a soportar las eventuales amenazas o posibles desbordamientos del cause de un río y por ende deben asumir la destrucción que las aguas hagan en bienes de su propiedad, sean estos muebles o inmuebles, en razón a que estas inundaciones provienen de la fuerza natural de las aguas, teniendo en cuenta si el hecho natural resulta imprevisible o previsible o si siendo previsible resultare insuperable por quien lo recibe, situación que estudiaremos a continuación.”
(Negrilla fuera de texto original).

c). La Corte Constitucional Colombiana mediante Sentencia C-1172 de 2004 dejó en claro que la inundación es un hecho de la naturaleza:

En esta providencia el máximo órgano constitucional consideró:

“La Corte comparte el criterio de quienes consideran que la medida adoptada por el legislador en la disposición acusada es razonable, es decir, que tratándose de hechos de la naturaleza éste haya dispuesto, que después de diez años, se reconozca el cambio de naturaleza del bien como de uso público.

La inundación es un fenómeno natural que se manifiesta en la avenida de las aguas sobre un predio determinado, por múltiples causas como el desbordamiento de un río, el deshielo de un nevado, las aguas del mar o

de un lago, las aguas lluvias, y en fin otras múltiples circunstancias semejantes que no es del caso analizar en esta providencia. Así, en virtud de dicho fenómeno, el propietario del predio pierde la posesión, pues no puede ejercer actos de señor y dueño en el terreno que las aguas mantienen cubierto.

...

Así, puede afirmarse que el término de diez años previsto en el artículo 723 del Código Civil para que un bien cambie su naturaleza privada a bien de uso público no es contrario a la garantía del derecho de propiedad consagrada en el artículo 58 de la Constitución, porque ha de aceptarse que el Estado puede regular el derecho de dominio, indicando de manera razonable los modos de adquirirla así como los de su extinción, pudiendo establecer la pérdida de la propiedad **a consecuencia de un hecho de la naturaleza, como lo es en este caso la inundación.**" (Negrilla propia).

d). Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera. Expediente número: 700012331000199706259 01. Radicación interna: 16.014 de fecha 20 de septiembre de 2007:

En esta providencia el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo estableció que las inundaciones son hechos de la naturaleza:

"A partir de esa causa petendi, como resulta evidente, los demandantes estructuraron su argumentación hacia la configuración de una falla del servicio por omisión. El régimen de falla supone, para la prosperidad de las pretensiones de la demanda, la acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad de la Administración, esto es, el daño y la relación de causalidad entre éste y el actuar administrativo y, adicionalmente, la falla del servicio.

La Sala ha estudiado la configuración de la falla del servicio en el caso de fenómenos naturales como lo es el desbordamiento de ríos y quebradas y 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

....

Sin embargo, no encuentra la Sala elementos de juicio que permitan deducir el incumplimiento de las entidades demandadas a sus deberes legales o que hayan actuado de manera negligente frente a la ocurrencia de las

inundaciones producidas por el desbordamiento del río Cauca, en primer lugar, porque no existe certeza de la forma como ocurrió el hecho, pues si bien en la demanda el demandante afirmó que los daños por los cuales se reclama son producto de unas inundaciones ocurridas durante el primer semestre del año de 1996, daño que se tiene por cierto, pues esta información también fue sostenida por los testimonios practicados en este proceso y por los peritazgos aportados al proceso como prueba anticipada, no existe prueba alguna acerca de la fecha exacta de ocurrencia de las inundaciones, ni de la forma precisa en que éstas ocurrieron y, en segundo lugar, porque no se acreditó el nexo entre el daño y el actuar de la Administración, ni la configuración de la alegada falla del servicio.

....

Por manera que los perjuicios por los cuales se demanda fueron producto de un fenómeno natural, respecto del cual no se probó la forma exacta y precisa del desarrollo del suceso, ni la previsibilidad del hecho, ni la falla del servicio en la prevención del mismo o en la debida adopción de medidas de protección o de reacción previas a su ocurrencia.

....

Así pues, puede concluirse que no existe claridad acerca de la forma en que tuvo ocurrencia el hecho, ni sobre la configuración de la falla del servicio, ni mucho menos del nexo causal entre el daño y la alegada falla.

Se trata de un daño causado por un fenómeno natural respecto del cual no se probó la omisión, por negligencia o descuido, por parte de las entidades demandadas. Las afirmaciones contenidas en la demanda no tienen respaldo probatorio suficiente para que resulte procedente la responsabilidad de las entidades demandadas con los hechos que se estudian; el material probatorio allegado al proceso no le permite al juez tener certeza acerca de los mismos, los cuales tampoco pudieron construirse mediante prueba indiciaria.”

5.2. Falta de legitimación en la causa por activa

En el presente asunto el demandante afirma que se afectó sus inmuebles ubicados en distintas zonas del Departamento de Bolívar, pero no identifica con precisión la ubicación de los mismos, y aporta información de folios de matrícula inmobiliaria que no coinciden con los inmuebles presuntamente de propiedad del demandante. El Consejo de Estado al respecto ha sentado la Jurisprudencia en el siguiente sentido:

Sin embargo, las pruebas del registro de inmuebles no son suficientes para acreditar la titularidad de los derechos reales que se tienen sobre ellos. Para tal efecto se requiere, además, la acreditación del título mediante el cual fueron transferidos tales

derechos, como lo ha considerado la Sala en jurisprudencia que se reitera³ Por lo tanto, los accionantes mencionados no acreditaron la titularidad de la acción que ejercieron⁴. (Subrayado fuera de texto).

Y recientemente expuso:

“De lo expuesto, se tiene que José Conrado Jaramillo Loaiza, no acreditó la condición de dueño del inmueble afectado, toda vez que en el proceso no obra copia auténtica de la escritura pública mediante la cual a aquél le fue transferida la propiedad, pues solo se allegó la copia simple de la matrícula inmobiliaria Es decir, falta la prueba del título y el modo, mediante los cuales se daría por probada la condición en la que el actor se ha presentado a este proceso, respecto del bien que dice es de su propiedad

“El demandante no comprobó las condiciones de los supuestos propietarios afectados, cuando debía hacerlo, conforme al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ya que por tratarse de un bien inmueble eran necesarias las copias auténticas de la escritura pública y el folio de matrícula inmobiliaria del predio desagregado, como lo establece el artículo 756 de Código Civil, documentos públicos que no pueden ser sustituidos por otros, como lo prescribe el artículo 265 del Código de Procedimiento

³ Así lo consideró la Sala en sentencia de 31 de agosto de 2006, exp 19 611 “De acuerdo con las normas civiles, el registro en el folio de matrícula de los actos de disposición de los bienes inmuebles constituye la forma de realizar su tradición El artículo 756 del Código Civil establece que “Se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces por la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos” En armonía con esta disposición, el artículo 2 del decreto 1250 de 1970 establece que están sujetos a registro “Todo acto, contrato, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación o extinción del dominio u otro derecho real principal o accesorio sobre bienes raíces, salvo la cesión del crédito hipotecario o prendario” Pero, la copia de dicha inscripción o la certificación que sobre su existencia expida el registrador no sirve de prueba de los títulos traslaticios o declarativos del dominio sobre los inmuebles Así lo consideró la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 16 de diciembre de 2004, jurisprudencia que esta Sala acoge, por considerar que constituye una interpretación integral de las normas que rigen la materia El folio de matrícula inmobiliaria tampoco es prueba de la posesión, dado que el derecho colombiano la posesión demanda acreditar actos materiales El artículo 762 del Código Civil define la posesión como “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él”. Definición con fundamento en la cual se distinguen dos elementos como integrantes de la posesión *el corpus*, esto es, el ejercicio material del derecho y el *animus*, es decir, la voluntad de considerarse titular del derecho. La inscripción en el registro acredita que se realizó el acto de tradición del bien, pero no demuestra que el adquirente hubiera entrado en posesión real y efectiva sobre el mismo Si bien el artículo 980 del Código Civil establece que “la posesión de los derechos inscritos se prueba por la inscripción”, la única y verdadera posesión es la material, como ha tenido oportunidad de afirmarlo, también de manera reiterada, haciendo una interpretación sistemática de las normas, la Corte Suprema de Justicia”

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo. **Radicación número: 05001-23-31-000-2000-03341-01(AG)**, de fecha diecisiete (17) de mayo de dos mil siete (2007) Consejera ponente RUTH STELLA CORREA PALACIO

Civil, pues se trata de un requisito *ad substantiam actus* ”⁵ Subraya fuera de texto

5.3. Falta de legitimación en la causa por pasiva

CORMAGDALENA no tiene dentro de sus funciones la atención y prevención de desastres como lo entiende el demandante y en consecuencia no está llamada a responder por la presunta falla en el cumplimiento de estas funciones.

Tal como lo establece el Honorable Consejo de Estado al abordar el tema de **LEGITIMACION EN LA CAUSA - Por activa. Por pasiva / LEGITIMACION EN LA CAUSA - Presupuesto material de la sentencia**

De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa “por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho”. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.

Consejo de Estado, sentencias de febrero 13 1996, exp. 11213; enero 28 de 1994, exp. 7091 y marzo 1 de 2006, exp. 15348.

Sentencia de 13 de febrero de 1996, exp. 11.213. En sentencia de 28 de enero de 1994, exp. 7091, la Sala añadió: “En todo proceso el juzgador, al enfrentarse al dictado de la sentencia, primeramente deberá analizar el aspecto relacionado con la legitimación para obrar, esto es, despejar si el demandante presenta la calidad con que dice obrar y si el demandando, conforme con la ley sustancial, es el llamado a enfrentar y responder eventualmente por lo que se le enrostra. En cuanto a lo primero, se habla de legitimación por activa y en cuanto a lo segundo, se denomina legitimación por pasiva”.

En el caso que nos ocupa es claro que mi representada no tiene ningún tipo de responsabilidad en relación con los argumentos expuestos por el demandante quien pretende endilgar una falla en el servicio a mi patrocinada, cuando dentro de sus funciones y obligaciones legales y constitucionales, no le corresponde la atención y prevención de un desastre de origen natural, como fue lo que se presentó en el año 2010 con la ruptura del canal del dique.

⁵ Aclaración de voto, M P DOCTOR ENRIQUE GIL BOTERO, sentencia del veintisiete (27) de abril de dos mil diez (2010), Radicación número 13001-23-31-000-1994-09850-01(17815)

5.4. Hecho de un Tercero

La teoría que un elemento extraño ubicado en el cuerpo del dique, pared o terraplén que hubiera causado su debilitamiento estructural, y que al encontrarse con aguas con gran velocidad, hubiere provocado su destrucción, cobra suma importancia al presentar las pruebas que en el dique existen tuberías, tubos y otros elementos ubicados por el hombre de manera ilegal, con el ánimo de, o bien, extraer agua del río o verter elementos en este.

Para nadie es un secreto que el dique o terraplén está INUNDADO de tuberías o tubos ILEGALES a lo largo de su estructura. Y que desde el punto de vista de responsabilidad sobre el cuidado y mantenimiento del dique, le corresponde a la SOCIEDAD, en general, si no su mantenimiento, si respetar la obra evitando involucrarse con ella en beneficio particular y de manera ilegal e irresponsable.

Para confirmar lo anterior, a las pruebas se adjuntan fotografías que demuestran la colocación de tubos de manera ilegal en el dique, así como un video sobre un caso semejante de destrucción de una carretera, similar a lo que paso en el dique, que señala que la colocación de cuerpos extraños en una estructura aumentan la posibilidad de colapso. Este documento gráfico pretende mostrar la similitud que existe en el desarrollo de dos eventos con características semejantes

El evento de referencia está documentado desde el comienzo. El documento de la vía en el sur del Atlántico inicia un poco después de originado el evento. Lo interesante, es que a partir de ese instante los dos documentos muestran aspectos idénticos en el proceso de falla, luego es lógico concluir que los dos tuvieron la misma circunstancia de origen.

En el documento de referencia queda perfectamente claro que la circunstancia de origen fue un ducto enterrado en el cuerpo de la vía, luego también, es lógico concluir que el origen en la falla de la vía que circula paralela al Canal del Dique, tuvo su origen en un ducto dispuesto en la misma forma que el mostrado en el documento de referencia.

Figura 1. Video de referencia referenciado en las pruebas

En el video de referencia se observa que no se presentan grandes flujos por encima de la vía, de hecho, siempre es posible notar la superficie del pavimento y las líneas de demarcación.



3-19



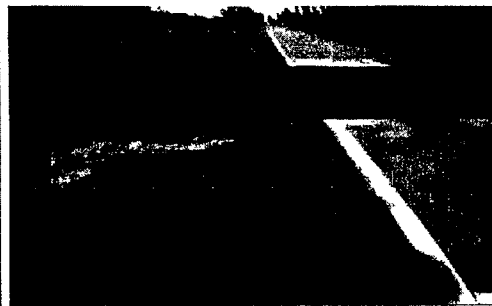
En el video de referencia se observa que no se presentan grandes flujos por encima de la vía, de hecho, siempre es posible notar la superficie del pavimento y las líneas de demarcación.

313



Canal del Dique CATASTROFE !!! Primeras Imagenes !!!

ROBINTHEPIN2 44 videos · Suscribirse



Canal del Dique CATASTROFE !!! Primeras Imagenes !!!

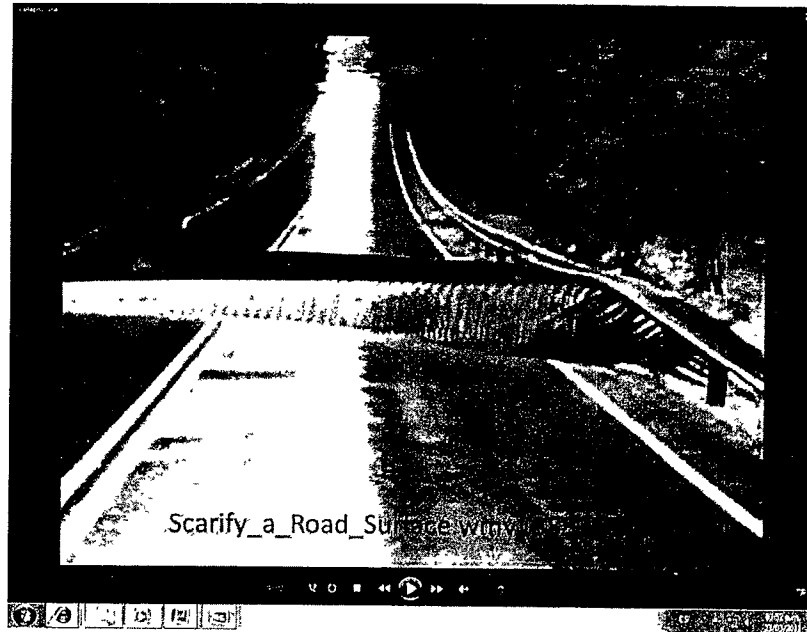
ROBINTHEPIN2 44 videos · Suscribirse



Una vez colapsa la carpeta asfáltica se observa la zanja que se había creado por debajo y que permitía que la corriente pasara de un lado al otro. En ambos casos se ve perfectamente la zanja. Las imágenes son similares mostrando idénticas características de falla, cortes normales a la vía, incluso con aberturas similares. Nótese que hasta las vías tienen una anchura similar, una calzada de dos carriles sin bermas laterales.

Uno de los aspectos más interesantes es que en ambos casos la falla es perfectamente localizada. Además, en el video de referencia es evidente que se produjo justo donde se encontraba una tubería, la cual se observa dentro de la zanja. El resto de la vía, a lado y lado de la falla, y en toda la longitud observable, se mantiene en perfecto estado

FIGURA 4. Evidencia del tubo



En esta imagen se observa la presencia del tubo y en el video se ve claramente como emerge para quedar flotando sobre el flujo que pasa por la zanja. Muy seguramente, y en la medida que la zanja se vaya ampliando, como efectivamente sucedió en el terraplén del Dique, el tubo será destrozado y arrastrado por la corriente.

VI. INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA

Se solicita a este Juzgado que en virtud de las facultades otorgadas por el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil integre el litisconsorcio necesario por pasiva de esta demanda, convocando a las siguientes entidades, así:

INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL — INCODER, con domicilio principal en la Av. El Dorado CAN, Calle 43 #57-41 de la ciudad de Bogotá., por ser la entidad encargada de vigilar y controlar las asociaciones de usuarios para que adecuen sus acciones y comportamientos a las directrices y normas que para tal fin expida el Consejo Superior de Adecuación de Tierras mediante reglamentos, conforme lo dispone el numeral 8° del artículo 15 de la Ley 41 de 1993.

VII. PETICIONES

Solicito muy respetosamente a su señoría:

- A. La desestimación de las peticiones del demandante frente a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA MAGDALENA, pues CORMAGDALENA en este asunto no ha causado perjuicio alguno y de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales según se ha explicado no es la competente para la prevención y atención de desastres.
- B. Igualmente solicito se desvincule a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDALENA – CORMAGDALENA de la presente acción por no ser autoridad responsable en la atención y prevención de desastres, ni la ejecutora de obra alguna relacionada con los hechos de la demanda.

VIII. PRUEBAS

Señor Juez sírvase tener en cuenta las siguientes pruebas

1-Documentales:

- CD Video referencia sobre un hecho similar
- CD Video con las primeras imágenes del rompimiento de la canal
- DVD que contiene las siguientes carpetas:
 - A. Batimetrías Canal del Dique
 - B. Canal del dique contiene: Actuaciones Administrativas, contratos y estudios relacionados con el Canal del Dique
 - C. Línea Base ambiental y propuesta de zonificación ambiental de la cuenta del Canal del Dique.
 - D. Plan de Restructuración Ambiental
 - F. Planos Canal del Dique

Lo anterior de acuerdo con lo dispuesto por el CAPÍTULO IX. DOCUMENTOS. Del Código General del Proceso.

1. Disposiciones Generales

ARTÍCULO 243. DISTINTAS CLASES DE DOCUMENTOS. Son documentos los

escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares.

Los documentos son públicos o privados. Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención. Así mismo, es público el documento otorgado por un particular en ejercicio de funciones públicas o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es autorizado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública.

ARTÍCULO 244 DOCUMENTO AUTÉNTICO. Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento. Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso. También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución. Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo.

La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.

Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones.

ARTÍCULO 245. APORTACIÓN DE DOCUMENTOS. Los documentos se aportarán al proceso en original o en copia.

Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello.

ARTÍCULO 246. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia. Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente.

2- Pericial:

1- Designación de un perito de la lista de auxiliares de la justicia con estudios en Ingeniería Hidráulica o Civil en amplia experiencia en estudios y diseños en obras hidráulicas y/o dinámica fluvial para que rinda un concepto técnico que determine si elementos empotrados antrópicos o naturales en el cuerpo del dique-carreteable pueden constituirse en causas de fallas hidráulicas o estructurales.

3- Declaración de terceros:

1- Cítese y hágase comparecer a su despacho al señor Paulino Galindo Yustres, Ingeniero con maestría en obras Hidráulicas para que declare sobre los hechos de la presente demanda.

2-Cítese y hágase comparecer a su despacho al señor Eduardo Bravo Gordillo con maestría en Ingeniería Hidráulica, Manuel Alvarado de ensayos hidráulicos de las flores, Carlos Noguera, Ingeniero Hidráulico, Ricardo Sánchez Ríos, director técnico de adecuación de tierras del INCODER para que declaren sobre los hechos de esta demanda,

4- Oficios o Exhortos:

1- Requierase al IDEAM para que remita con destino a este proceso copia autentica y detallada de todas las mediciones de frecuencia de niveles excedidos durante los años 2006 al 2011 en el rio Magdalena y en canal del dique.

IX. ANEXOS

Acompaño al presente memorial de contestación de demanda los siguientes anexos:

1. Certificación emitida por la profesional especializada de Recursos Humanos de CORMAGDALENA donde consta que el Doctor Carlos Núñez De León es el Jefe de La Oficina Asesora jurídica de la Corporación.
2. Nombramiento y resolución que otorga facultades de representación legal del Jefe de La Oficina Asesora jurídica de CORMAGDALENA.
3. Poder debidamente conferido
4. Copia de la contestación de la demanda.
5. El mencionado en el acápite de pruebas documentales.

X. NOTIFICACIONES

Mi poderdante, en la carrera 1 No. 52-10 de Barrancabermeja, Santander.
Teléfono 621 44 22.

El suscrito en la carrera 43 No. 95 A -148 de la ciudad de Barranquilla

Del Señor Juez,


José Gilberto Cabal Pérez

SECRETARIA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
TIPO MEMORIAL CONTESTACION FECHA 3 10 2013
REMITENTE JOSE GUILBERTO CABAL PEREZ
DESTINATARIO JOSE FERNANDEZ OSORIO
CONSECUTIVO 20131000391
Nº FOLIOS 30
Nº CUADERNOS 30
RECIBIDO POR JHON JAIRO ALVAREZ ALVAREZ
FECHA Y HORA DE IMPRESION 3 10 2013 04 24 34 PM

FIRMA

