



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

CONSEJERO PONENTE: WILLIAM BARRERA MUÑOZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandantes: Alberto Arango López y otros
Demandado: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

OMISIÓN DE DEBERES Y DE OBLIGACIONES-Responsabilidad del Estado por omisión. FALLA DEL SERVICIO POR OMISIÓN-Es relativa y se condiciona por ciertas circunstancias, en materia de seguridad, solicitud expresa del interesado. OMISIÓN-Evento de responsabilidad frente a obligaciones, no deberes. OMISIÓN AL DEBER DE CONTROL URBANÍSTICO-Responsabilidad civil del Estado. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR OMISIONES ADMINISTRATIVAS-Ausencia de imputación por cuanto se configuró una causa extraña. HECHO DEL TERCERO-Efectos exoneratorios totales.

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 10 de diciembre de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

Alberto Arango López y otros demandan la responsabilidad patrimonial del Municipio de Medellín por el deslizamiento ocurrido en un talud, dentro de una franja de tierra perteneciente al ente territorial, que causó perjuicios a los demandantes, propietarios de dos lotes en una urbanización, colindantes con el predio del demandado. Alegan además una falla del servicio por omisión de la administración municipal en el incumplimiento de sus obligaciones relacionadas con la vigilancia y control de la actividad urbanizadora.

ANTECEDENTES

La demanda

El 28 de junio de 2013¹, Alberto Arango López, Clara Inés Gómez Gómez, Lucía Arango López y César Augusto Ramírez Rojas, formularon demanda contra el Municipio de Medellín, para que se hicieran las siguientes declaraciones:

1. *Que se declare que el Municipio de Medellín es administrativamente responsable de los perjuicios sufridos por Alberto Arango López y Clara Inés Gómez Gómez como propietarios del lote No. 29 ubicado en la calle 2 No. 14 - 200, lote 29, de la nomenclatura urbana del Municipio de Medellín y por los señores Lucía Arango López y Cesar Augusto Ramírez Rojas como propietarios del lote No. 28 ubicado en la calle 2 No. 14 - 200, lote 29, de la nomenclatura urbana del Municipio de Medellín, como consecuencia de un deslizamiento ocurrido el 12 de abril del año 2011 en un lote de propiedad del Municipio de Medellín, colindante con los lotes de propiedad de mis representados (responsabilidad por el hecho de las cosas) y/o como consecuencia de la falla en el servicio en que habría incurrido el Municipio de Medellín en el ejercicio de sus funciones como autoridad de planeación y de control de la actividad urbanística en la ciudad y/o por las razones que se encuentren demostradas en el proceso.*
2. *Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene al Municipio de Medellín a indemnizar a los señores Lucía Arango López y Cesar Augusto Ramírez Rojas por la totalidad de los perjuicios sufridos por concepto de lucro cesante pasado el cual tasamos en la suma de \$17'756.870, al igual que por el lucro cesante futuro que se cause con posterioridad a la presentación de esta reforma, tal como se detalla en el capítulo correspondiente a la estimación razonada de la cuantía.*
3. *Que también como consecuencia de la pretensión primera, se condene al Municipio de Medellín a indemnizar a los señores Lucía Arango López y Cesar Augusto Ramírez Rojas por la totalidad de los perjuicios sufridos por concepto de lucro cesante pasado el cual tasamos en la suma de \$399'929.185, al igual que por el lucro cesante futuro que se cause con posterioridad a la presentación de esta reforma, tal como se detalla en el capítulo correspondiente a la estimación razonada de la cuantía.*
4. *Que se condene al Municipio de Medellín a ejecutar las obras que sean necesarias para i) restablecer la estabilidad del talud ubicado en el lote de su propiedad y ii) ejecutar las obras necesarias para restablecer las condiciones en las cuales se encontraban los lotes de propiedad de los demandantes, antes de la ocurrencia del deslizamiento.*
5. *En subsidio de la anterior petición, condénese al Municipio de Medellín a pagar a los señores Alberto Arango López, Clara Inés Gómez Gómez, Lucía Arango López y Cesar Augusto Ramírez por concepto de daño emergente futuro, el valor de las obras que será necesario ejecutar para recuperar la estabilidad del talud y restablecer las condiciones en que se encontraban los terrenos de su propiedad antes de la ocurrencia del deslizamiento, las cuales se valoran en la suma de \$525.557.220. Para poder hacer efectivo lo anterior, se ordenará al Municipio que permita la ejecución de los trabajos en el terreno de su propiedad.*

¹ Folio 30, c. 1.

6. *Que se condene al Municipio de Medellín a pagar las citadas indemnizaciones debidamente actualizadas y a cumplir la sentencia en los términos y condiciones previstas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
7. *Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene en costas y agencias en derecho al Municipio de Medellín.²*

Hechos

En sustento de sus pretensiones, en la demanda se relataron los hechos que se compendian así³:

Los demandantes afirman que son propietarios de los lotes 28 y 29 de la Urbanización Villas de la Calera –antes Urbanización El Enville–, ubicada en el Municipio de Medellín. Los dos predios colindan con una franja de terreno perteneciente al Municipio de Medellín y que fue entregada al ente territorial mediante cesión obligatoria, por parte de la sociedad urbanizadora, para ser destinada a vía pública. En el área cedida al municipio había un talud y para adecuar los lotes con la finalidad de hacerlos aptos para la edificación de viviendas, los demandantes contrataron la construcción de un muro de contención en suelo, estabilizado con geomallas.

El 12 de abril de 2011 se produjo un derrumbe en el talud colindante con los predios de los demandantes, que provocó la inestabilidad y el deslizamiento del muro construido. Una vez sucedido el evento, en repetidas ocasiones el señor Alberto Arango solicitó la intervención del Municipio de Medellín para que adelantara trabajos de recuperación del talud y procediera a reparar el muro, pero las solicitudes fueron respondidas de manera negativa. Alegan que, como consecuencia de estos hechos, el lote N.º 28 se encuentra inutilizado y el lote N.º 29 se encuentra afectado parcialmente.

Los demandantes solicitan declarar patrimonialmente responsable al Municipio de Medellín por los perjuicios materiales causados. Afirman que el derrumbe se produjo como consecuencia de la falta de previsión del demandado y que fue fruto de las excavaciones realizadas para construir una vía pública. Manifiestan también que la

² Folios 643 a 645 c. 2.

³ Folios 8 a 19 c. 1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)

Demandante: Alberto Arango López y otros

Demandados: Municipio de Medellín

Proceso: Reparación directa

responsabilidad del ente territorial por el hecho de las cosas coexiste con su conducta negligente, derivada del incumplimiento de sus obligaciones como autoridad policiva encargada de controlar la actividad urbanizadora y de construcción, por abstenerse de recuperar el talud y por no haber hecho efectiva la garantía de estabilidad, a pesar de la existencia de una póliza otorgada como garantía por el urbanizador.

Contestación de la demanda

El Municipio de Medellín, en su escrito de contestación⁴, alegó que la franja de terreno en donde está el talud colapsado al que refiere la demanda no fue recibida por la administración municipal. Advirtió que las condiciones del talud no ocasionaron el deslizamiento, sino que este fue provocado por las fuertes lluvias que desplazaron las redes subterráneas de alcantarillado privadas, pertenecientes a la urbanización Villas de la Calera. Y agregan que no corresponde al ente territorial adelantar obras sobre predios de los particulares demandantes y que, de igual forma, no le concierne al municipio construir y mantener las redes de servicios públicos.

Por su parte la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza S.A., llamada en garantía, contestó la demanda⁵ y explicó que la póliza de cumplimiento, emitida a favor del Municipio de Medellín por solicitud de Construcciones A.P. S.A. – constructor de la urbanización– no tenía cobertura temporal para la fecha en la que ocurrió el deslizamiento. Además, afirmó que el seguro de cumplimiento en favor del municipio no cubre responsabilidad civil extracontractual, daños de terceros ni perjuicios indirectos, sino indemnizaciones derivadas del contrato garantizado.

De otra parte, Seguros Colpatria S.A., también llamado en garantía en virtud de la póliza de seguro de responsabilidad civil que ampara al municipio, no contestó la demanda⁶.

Sentencia de primera instancia

⁴ Folios 474 a 502 c. 1 y Folios 1216 a 1219 c. 2.

⁵ Folios 28 a 41 c. 4.

⁶ Folio 1257 c. 2.1.

El 10 de diciembre de 2018⁷, el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió sentencia en la que negó las pretensiones. Consideró que la franja de terreno en la que se encontraba el talud sí es de propiedad del ente territorial, pero que en este caso se configuró un eximente de responsabilidad frente al municipio, consistente en las causales de fuerza mayor y el hecho de un tercero. Para llegar a esta conclusión señaló que las causas del deslizamiento de tierra en el talud obedecieron a la sobresaturación de aguas producida por las altas precipitaciones de las lluvias dado el fuerte invierno del fenómeno de La Niña, en concurrencia con la falta de un alcantarillado adecuado en el sistema de redes privado allí dispuesto por la constructora de la urbanización Villas de la Calera. Igualmente estableció que no se demostró la contribución de la administración municipal a la causación del daño ni su omisión respecto a las funciones de vigilancia y control de la actividad de construcción.

Recurso de apelación

La demandante formuló recurso de apelación⁸. Sostiene que la sentencia del tribunal contiene un fallo *infra petita* porque realizó un estudio parcial y limitado de la demanda, ya que centró su análisis únicamente en la responsabilidad frente al daño producido a los lotes con ocasión del derrumbe, pero no sobre la falla del servicio originada en otra conducta negligente del Municipio de Medellín, esto es, la omisión de solucionar el problema presentado. Esto último, porque el ente demandado se negó a reparar el talud de su propiedad, impidiendo restablecer las condiciones de los lotes de terreno afectados.

Argumentó que la causa extraña como causal de exoneración no es aceptable porque en el proceso quedó demostrado que el Municipio de Medellín es el propietario del talud cuya destrucción generó el daño en los lotes de propiedad de los demandantes. En ese sentido, señaló que la administración municipal es responsable por no haber cuidado del bien de su propiedad, pues tuvo una actitud negligente frente a este terreno, siempre negó que lo hubiera adquirido, y por este motivo no se percató de la existencia de unas tuberías de conducción de aguas lluvias ni verificó si estas estaban instaladas en condiciones adecuadas o si tenían la capacidad suficiente para soportar determinados caudales. Agregó que el

⁷ Folios 1433 a 1444 c. 6.

⁸ Folios 1452 a 1470, c. 6

municipio debió ejercer la dirección, control y manejo del predio de su propiedad y no lo hizo, y que en este caso no se presentó una circunstancia de fuerza mayor o caso fortuito, sino que el daño fue causado por la negligencia del propietario del bien en donde existía el talud. Solicitó revocar la decisión de primera instancia y acceder a todas las pretensiones de la demanda.

Trámite de segunda instancia

El 18 de febrero de 2019, el Tribunal concedió el recurso de apelación⁹. El Despacho admitió el recurso de apelación el 3 de mayo de 2019¹⁰. Mediante auto del 17 de junio de 2019, el Despacho corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto¹¹. El Municipio de Medellín¹² y Seguros Confianza S.A.¹³, presentaron sus alegatos y solicitaron confirmar la sentencia de primera instancia. Por otro lado, la parte demandante reiteró lo expuesto en la demanda¹⁴; el Ministerio Público guardó silencio¹⁵.

CONSIDERACIONES

1. La demanda se presentó el 28 de junio de 2013¹⁶; por lo tanto, el régimen aplicable es el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –en adelante, CPACA–. Conforme al artículo 308 del CPACA¹⁷, este código empezó a regir el 2 de julio de 2012 y solo se aplica a los procedimientos y actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a su entrada en vigencia. Adicionalmente, conforme al artículo 306 de este código¹⁸, en los aspectos no contemplados se seguirá el Código General del Proceso –en adelante, CGP– en lo que sea

⁹ Folio 1471 c. 6.

¹⁰ Folio 1476 c. 6.

¹¹ Folio 1479 c. 6.

¹² Folios 1513 a 1527, c. 6.

¹³ Folios 1501 a 1511, c. 6.

¹⁴ Folios 1481 a 1500, c. 6.

¹⁵ Folio 1529, c. 6.

¹⁶ Folio 30 c. 1.

¹⁷ «Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior».

¹⁸ «Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo».

compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

2. La jurisdicción contencioso administrativa conoce de las controversias cuando se demande la ocurrencia de un daño cuya causa sea una acción u omisión de una entidad estatal según el artículo 104 del CPACA¹⁹. El Consejo de Estado es competente en segunda instancia para estudiar este asunto de conformidad con el artículo 150 del CPACA, modificado por el artículo 615 del CGP²⁰, según el cual conoce de los recursos de apelación contra las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos. Así mismo, esta Corporación es competente en razón a la cuantía, pues el valor de la pretensión material mayor supera los 500 SMLMV exigidos por el artículo 152.6 del CPACA²¹, esto es, \$294.750.000²².

Medio de control procedente

3. La reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo²³, en este caso por situaciones imputables a una entidad estatal por causa de supuestos hechos y omisiones.

¹⁹ «Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos: 1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]».

²⁰ «Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación [...]».

²¹ «Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...] 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes [...]».

²² Suma que se obtiene de multiplicar el salario mínimo de 2013, \$589.500, por 500.

²³ Excepcionalmente la jurisprudencia ha aceptado la procedencia de dicha acción por daños causados por actos administrativos respecto de los cuales no se discute su legalidad. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de junio de 1993, Rad. 7.303 y sentencia del 8 de marzo de 2007, Rad. 16.421.

Demanda en tiempo

4. El término para formular pretensiones en procesos de reparación directa, según el artículo 164, numeral 2, literal i del CPACA²⁴, es de 2 años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

La demanda se interpuso en tiempo –28 de junio de 2013– porque la parte demandante tuvo conocimiento del daño reclamado desde el 12 de abril de 2011, fecha en que los inmuebles de los demandantes se vieron afectados por el deslizamiento de tierra. El término de caducidad corría, en principio, hasta el 13 de abril de 2013. Sin embargo, el 10 de abril de 2013 se presentó la solicitud de conciliación prejudicial²⁵, lo que suspendió dicho término hasta el 26 de junio de 2013, conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001²⁶, fecha en la que se declaró fallida la conciliación; este hecho quedó acreditado con la constancia de no conciliación²⁷. Al día siguiente se reanudó el conteo, por 4 días faltantes, que vencía el 30 de junio de 2013.

Legitimación en la causa

5. Alberto Arango López, Clara Inés Gómez Gómez, Lucía Arango López y César Augusto Ramírez Rojas son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, toda vez que son los propietarios de los lotes de terreno²⁸ que afirman haber sido afectados con el deslizamiento de tierra.

²⁴ «Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: [...] 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: [...] i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia [...]».

²⁵ Folio 432, c. 1

²⁶ «Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable».

²⁷ Folio 432, c. 1.

²⁸ Ver certificados de tradición, matrículas No. 001-1043867 y 001-1043868. Folios 37 y 38, c. 1.

El Municipio de Medellín –hoy Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín– está legitimado en la causa por pasiva, pues es la entidad pública sobre la que se reclama responsabilidad por ser la propietaria de la franja de terreno en donde estaba ubicado el talud que se derrumbó y porque es la autoridad de policía urbanística de la que se afirma haber omitido el cumplimiento de sus obligaciones legales de control y vigilancia de las construcciones urbanísticas.

II. Problema jurídico

6. Corresponde a la Sala analizar si el Municipio de Medellín es responsable de los perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión de un desprendimiento de tierra en un terreno cedido al ente territorial y si incurrió en falla del servicio por omisión de vigilancia y control de una construcción urbanística.

III. Análisis de la Sala

7. Como la sentencia fue recurrida únicamente por la parte demandante, la Sala estudiará el asunto de conformidad con el artículo 328 del CGP²⁹.

Responsabilidad de los municipios por las funciones de control y vigilancia de las construcciones urbanísticas

8. Las atribuciones de inspección, vigilancia y control –como expresiones típicas del derecho administrativo sancionador– son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, de un derecho correccional propio de la intervención del Estado en el mercado, para preservar el interés general, racionalizar la economía a través de seguimientos ocasionales, fiscalizaciones permanentes e incluso orden de adoptar correctivos (art. 334 de la Constitución Nacional³⁰ -en adelante, CN-). Por

²⁹ «Artículo 328. Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones. En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias. El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella. En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia».

³⁰ «Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento

ello, la conducta del tercero vigilado no es, en principio, extraña al Estado por el deber de vigilancia que le impone el ordenamiento. Sin embargo, no puede por vía general imputársele al Estado las consecuencias nocivas de las conductas de sus vigilados, sin tener en cuenta las condiciones materiales que se necesitan para el ejercicio de estas competencias.

El artículo 311 de la CN³¹ prevé que el municipio es la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado, encargada de prestar los servicios públicos que determine la ley, construir obras para el progreso social, disponer el ordenamiento de su territorio, promover la participación comunitaria y el progreso social y cultural de sus habitantes. En consonancia con esa atribución, el concejo municipal, corporación pública colegiada deliberante del orden municipal, tiene la atribución de reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites de la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda (artículo 313-7 de la CN³²).

El Decreto Ley 2150 de 1995 definió la licencia de urbanismo y construcción como el acto que autoriza la adecuación de terrenos o la realización de obras (art. 55³³), de conformidad con el plan de ordenamiento físico para el uso adecuado del suelo dentro de la jurisdicción de cada municipio (art. 49³⁴). El titular de la licencia debe cumplir con las obligaciones urbanísticas y arquitectónicas que de ella se deriven, y es responsable de los perjuicios que cause a terceros con la ejecución de las obras

para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario [...]»

³¹ «Artículo 311. Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes».

³² «Artículo 313. Corresponde a los concejos: [...] 7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda [...]».

³³ «Artículo 55. Definición de licencia. La licencia es el acto por el cual se autoriza a solicitud del interesado, la adecuación de terrenos o la realización de obras».

³⁴ «Artículo 49. Licencias de urbanismo y de construcción. Los municipios y distritos estarán obligados a expedir el plan de ordenamiento físico para el adecuado uso del suelo dentro de su jurisdicción, el cual incluirá los aspectos previstos en el artículo 34 del Decreto Ley 1333 de 1986. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización, parcelación para construcción de inmuebles y de terrenos en las áreas urbanas y rurales, se deberá obtener licencia de urbanismo o de construcción, las cuales se expedirán con sujeción al plan de ordenamiento físico que para el adecuado uso del suelo y del espacio público, adopten los concejos distritales o municipales. A partir de los seis meses siguientes a la vigencia de este Decreto, los municipios y distritos con población superior a 100.000 habitantes deberán encargarse de la expedición de licencias de urbanización y construcción a curadores urbanos, quienes estarán obligados a dar fe acerca del cumplimiento de las normas vigentes aplicables en cada caso particular y concreto. En los municipios con población inferior a 100.000 habitantes, los alcaldes o secretarios de planeación serán los encargados de tramitar y expedir las licencias de urbanización y construcción».

(art. 60³⁵). En armonía con este precepto, el artículo 61³⁶ prescribió que los alcaldes tienen la función de vigilancia y control de las obligaciones impuestas en la licencia durante la ejecución de las obras. Este control se amplió a la fase posterior de la obra (Decreto 1469 de 2010).

En virtud de lo señalado en el artículo 103 de la Ley 388 de 1997, modificada por la Ley 810 de 2003 y conforme al artículo 63 del Decreto 1469 de 2010³⁷, vigente para la época de los hechos, los municipios son responsables de vigilar y controlar las obras urbanísticas durante su ejecución. Ante el incumplimiento acreditado de esta función, se podrán activar distintos regímenes de responsabilidad, pero bajo la acreditación de las exigencias propias de cada uno de ellos (disciplinario, fiscal, penal, civil patrimonial).

Para que se configure uno cualquiera de estos tipos de responsabilidad, es necesario que la entidad hubiera conocido o debiera tener conocimiento de la infracción de la norma urbanística que causó el daño y que se abstuviera de adoptar medidas señaladas en la ley³⁸. En la verificación de una exigencia como la antes referida, la jurisprudencia ha resaltado que, pese a que una entidad pública cuente con las facultades de inspección y control sobre la construcción de viviendas urbanas, resulta una exigencia de imposible realización que en todos los lugares donde se están realizando obras de vivienda medie una acción efectiva de inspección y control; por ello debe mediar prueba del deber omitido o imperfectamente ejecutado³⁹, que pasa por demostrar la existencia de una solicitud

³⁵ «Artículo 60. Cumplimiento de obligaciones. El titular de la licencia deberá cumplir con las obligaciones urbanísticas y arquitectónicas que se deriven de ella, y responderá por los perjuicios causados a terceros, con motivo de la ejecución de las obras».

³⁶ «Artículo 61. Control. Corresponde a los alcaldes distritales o municipales directamente o por conducto de sus agentes, ejercer la vigilancia y control, durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de la licencia de urbanismo o de construcción y de las demás normas y especificaciones técnicas contenidas en el plan de ordenamiento físico, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses de la sociedad en general y los intereses colectivos. Para tal efecto, dentro de los cinco días siguientes a la expedición de la licencia, el Curador remitirá copia de ella a las autoridades previstas en este artículo».

³⁷ El artículo 63 del Decreto 1469 de 2010 prescribe que: “Corresponde a los alcaldes municipales o distritales directamente o por conducto de sus agentes, ejercer la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias urbanísticas y de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses colectivos y de la sociedad en general. En todo caso, la inspección y seguimiento de los proyectos se realizará mediante inspecciones periódicas durante y después de la ejecución de las obras, de lo cual se dejará constancia en un acta suscrita por el visitador y el responsable de la obra. Dichas actas de visita harán las veces de dictamen pericial, en los procesos relacionados por la violación de las licencias y se anexarán al certificado de permiso de ocupación cuando fuere del caso”.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 de diciembre de 2023, Rad. 65082. M.P. José Roberto Sáchica Méndez.

³⁹ *Ibíd.*

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)

Demandante: Alberto Arango López y otros

Demandados: Municipio de Medellín

Proceso: Reparación directa

de intervención del Estado por parte del interesado. En el ámbito de la responsabilidad del Estado, atribuir a las administraciones municipales y distritales una obligación de verificar todas las posibles infracciones urbanísticas que pudieren presentarse en todas las obras que se ejecutan en su ámbito de competencia, sería convertir al Estado en una suerte de asegurador universal⁴⁰.

Al respecto, puntualmente ha señalado la jurisprudencia⁴¹:

*“Frente a la responsabilidad del municipio de Tunja por la obligación de vigilar y controlar la construcción de la casa ubicado en la calle 47 No. 3-34, lo primero que advierte la Sala es que la parte demandante solicitó a la Alcaldía de Tunja que verificara si el inmueble “cumple con los requerimientos establecidos en el plan de ordenamiento territorial como en lo relacionado con el régimen de la construcción urbana de conformidad con la Ley 388 de 1997 y los decretos reglamentarios 400/1997 y 1469 de 2010” en fecha posterior a la terminación de la construcción del inmueble y a la entrega de la casa por parte de la constructora a la demandante. En efecto, quedó acreditado en el proceso que, la constructora Grupo Empresarial Sandoval Yaya SAS entregó el bien a la demandante el 26 de abril de 2014 y esta elevó la solicitud a la Alcaldía de Tunja el día 12 de septiembre de 2014, esto es, pasados 5 meses después de haber recibido la vivienda y de haber formulado a la constructora las observaciones por las deficiencias técnicas de la construcción. **Luego, la administración municipal no tenía manera de conocer las presuntas infracciones a las normas urbanísticas en que incurrió la constructora durante el proceso de construcción de la obra en la medida que los interesados no pusieron en conocimiento las irregularidades alegadas en el momento en que conocieron de las mismas. Así mismo, ante el desconocimiento del municipio de Tunja de los hechos y omisiones acaecidos durante la ejecución de la obra, tampoco tenía la posibilidad de adoptar medidas necesarias para impedir la causación de los daños alegados en la demanda.** (Se destaca).*

En similar sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha dicho⁴²:

*“Cabe resaltar que –como lo ha advertido la Sala– los municipios son responsables por las actividades sometidas a licencias de construcción hasta la conclusión de la obra, **siempre y cuando los daños creados sean o debieran ser conocidos por la entidad.** Así lo manifestó la Sala en sentencia del 11 de noviembre de 2009, de acuerdo con la cual:*

*“Los daños causados por el constructor o dueño de la obra sólo podían ser imputados a la entidad estatal en el evento de que la obra se adelantara sin precaución alguna, de manera negligente, creando riesgos para las personas, **ese hecho fuera o debiera ser conocido por la entidad y ésta se abstuviera de adoptar medidas que impidieran la causación de tales daños,** medidas tales como la suspensión o demolición de la obra, o cualquier otra que resultar eficaz para evitar la materialización de los riesgos creados”. (Se destaca)*

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de septiembre de 2021, Rad. 65082.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 1 de diciembre de 2023, Rad. 65082. M.P. José Roberto Sáchica Méndez.

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 4 de marzo de 2019, Rad. 47803. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Sobre las obligaciones de inspección y control sobre las construcciones urbanísticas en cabeza de los entes territoriales, la jurisprudencia ha manifestado:

“19.14. Y es que, pese a que una institución cuente con las facultades de inspección y control sobre la actividad de construcción de vivienda, resulta una exigencia demasiado elevada para los organismos estatales que conozcan, caso a caso, si todos los lugares donde se están realizando obras de vivienda cuentan con licencia de construcción o si las que la tienen se ciñen a esta, un imposible fáctico al que nadie puede estar obligado.

(...)

23. De este modo, la Sala estima que no fue sino hasta después de la ocurrencia de deslizamiento, que el Municipio de Medellín se enteró de que el constructor de la urbanización Alto Verde incumplió con las especificaciones técnicas de los estudios del suelo, sin que se halle probado que fuera una situación conocida o fácil de advertir, máxime cuando hay suficientes razones para considerar que la sociedad DICONCI LTDA, debido a las dificultades que esta presentaba al entrar en liquidación, impidió en algunas ocasiones que la administración local ingresara a la urbanización y dificultó que esta pudiera ejercer su función de control y vigilancia, aunado a que nunca entregó las obras, mismas que al parecer fueron culminadas por cada una de las familias que habitaban el urbanización”.

Tratándose, entonces, de la responsabilidad del Estado por omisión, la jurisprudencia ha establecido que el juez debe determinar si están acreditados los siguientes elementos: (i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada, de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; (ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de los que disponía la entidad para el adecuado cumplimiento del deber legal –conforme a las circunstancias del caso–; (iii) un daño antijurídico y (iv) la relación causal entre la omisión y el daño⁴³. Frente a este último elemento, esta Sección ha indicado que lo decisivo no es la existencia efectiva de la relación causal entre la omisión y el resultado, sino la omisión de la conducta debida, que de haberse realizado habría interrumpido el proceso causal, impidiendo la producción del daño⁴⁴. Por ello, el juez debe establecer el daño, la causa del mismo, y, si el Estado tenía el deber de interrumpir el proceso causal teniendo la posibilidad de hacerlo.

Caso concreto

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de enero de 2006, Rad. 2001-00213-01 (AG) [fundamento jurídico página 34].

⁴⁴ Ibidem y Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 21 de febrero de 2002, Rad. 12.789.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

9. La parte demandante sostiene en el recurso de apelación que el municipio de Medellín omitió el cumplimiento de sus obligaciones como autoridad policiva encargada de controlar la actividad urbanizadora y de construcción porque, en su criterio, los funcionarios de la administración municipal no se preocuparon por revisar las condiciones del talud que recibieron en virtud de la cesión obligatoria de la urbanización Villas de la Calera. Además, reiteran que el ente demandado omitió revisar el talud adyacente a la vía de acceso a la urbanización, cuando recibió el área cedida gratuitamente por la sociedad urbanizadora.

Con el material probatorio incorporado en el proceso, en época anterior al 12 de abril de 2011 no se encuentra solicitud o queja formulada al Municipio de Medellín, sobre la existencia de irregularidades en el diseño y ejecución constructiva de la Urbanización Villas de la Calera. Del mismo modo, tampoco obra solicitud o queja presentada al municipio frente a la existencia de irregularidades urbanísticas en la franja de tierra cedida al ente demandado, o de algún defecto en el talud adyacente a la vía pública diseñada.

La parte demandante aportó con la demanda los documentos contentivos de cuatro peticiones realizadas por las demandantes ante la Secretaría de Obras Públicas del Municipio de Medellín: del 21 de junio de 2011 (sin número de radicación)⁴⁵; del 26 de agosto de 2011, con radicado N.º 201100353124⁴⁶; del 16 de diciembre de 2011, con radicado N.º 201100537548⁴⁷ y del 5 de marzo de 2013, con radicado N.º 201300111191⁴⁸. Estas solicitudes se presentaron con la finalidad de que la administración municipal adelantara la recuperación del talud y procediera a reparar el muro deslizado. No obstante, se resalta, estas peticiones que adjunta la parte accionante con su escrito de demanda se presentaron con posterioridad al acaecimiento del derrumbe, es decir, después del 12 de abril de 2011.

Puestas las cosas de este modo, se advierte que la parte demandante no demostró que el Municipio de Medellín conociera o debiera tener conocimiento de las causas de deterioro del talud que pasó a ser de su propiedad como consecuencia de la cesión gratuita realizada por parte de la sociedad urbanizadora de Villas de la Calera. Lo anterior, puesto que no es posible para las administraciones locales

⁴⁵ Folios 282 y 283, c. 1.

⁴⁶ Folios 284 a 289, c. 1.

⁴⁷ Folios 408 a 414, c. 1.

⁴⁸ Folios 424 a 428, c. 1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)

Demandante: Alberto Arango López y otros

Demandados: Municipio de Medellín

Proceso: Reparación directa

iniciar de oficio la evaluación de todas y cada una de las construcciones urbanísticas que se desarrollan en su territorio, incluyendo la evaluación de las áreas de cesión obligatoria. Exigir lo contrario significaría que las autoridades estarían obligadas a designar a un funcionario para cada una de las obras que se realicen en su jurisdicción, lo que resultaría imposible dadas las condiciones de disponibilidad de recursos económicos y humanos, la capacidad institucional y el complejo funcionamiento del aparato estatal. En contraposición, se repite, no se le puede exigir al Estado desplegar una conducta como la descrita, cuando no tuvo conocimiento previo de una irregularidad en una construcción privada.

De esta manera, conforme al artículo 167 del CGP⁴⁹, aplicable por remisión expresa de los artículos 211 y 306 del CPACA, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que prevén el efecto jurídico que persiguen y, por tanto, quien alega un hecho debe demostrar su ocurrencia para que se produzca el efecto pretendido, ya que la sola afirmación de la demandante no es suficiente para acreditarlo. Es así, que en este proceso no se acreditó que la entidad demandada hubiera conocido los supuestos defectos en el talud colindante con los lotes de los demandantes en la urbanización Villas de la Calera y, en consecuencia, la administración municipal no incurrió en falla del servicio por omisión del control y vigilancia de la construcción de una obra privada. Por ello, la Sala confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

Hecho de un tercero como eximente de responsabilidad

10. El hecho del tercero es una de las causales excluyentes de responsabilidad, que impide atribuir el daño al sujeto contra quien se erige la pretensión resarcitoria. Esta causa extraña tiene lugar si se acredita que el daño provino de un sujeto que es ajeno, tanto a la entidad demandada como a la propia víctima⁵⁰. Por ello, para

⁴⁹ «Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba».

⁵⁰ Cft. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 17179.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

que genere efectos liberatorios, se exige que ese tercero no sea un dependiente de la Administración, vinculado a la demandada o al servicio que presta⁵¹, y que su conducta sea causa exclusiva y determinante del daño⁵². Además, el hecho del tercero –como causal exonerativa de responsabilidad que es– debe reunir las características propias de una causa extraña⁵³, por tanto, se exige su imprevisibilidad, irresistibilidad y exterioridad respecto de la demandada.

Frente a la imprevisibilidad, la jurisprudencia ha señalado que es imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que, no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previo a su ocurrencia⁵⁴.

La irresistibilidad se da cuando el agente estatal, en funciones propias del servicio o vinculadas con este, no puede desplegar una conducta obligatoria porque el daño es inevitable y entraña una imposibilidad objetiva de sobreponerse a sus consecuencias. Se resalta que las calidades de irresistible o inevitable se predicán de los efectos del fenómeno y no del fenómeno mismo, pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible; por ejemplo, en el caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados⁵⁵.

La exterioridad se concreta en que el acontecimiento o circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe ser «ajeno jurídicamente» a este. Es decir, debe tratarse de un suceso por el cual esa parte no tenga el deber jurídico de responder, más allá de que, desde el punto de vista físico, se trate de un suceso en el que la entidad demandada o alguno de sus agentes no haya tenido intervención directa y de que no haya sido parte en la causación física del daño. Dicho en otras palabras, el daño debe ser ajeno, exterior o extraño a los deberes u obligaciones jurídicas del demandado⁵⁶.

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Rad. 16530.

⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de marzo de 2011, Rad. 19067.

⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de marzo de 1997, Rad. 10.385 y sentencia del 24 de agosto de 1989, Rad. 5.693.

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 26 de marzo de 2008, Rad. 16530.

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ *Ibidem*.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

De otra parte, esta Corporación ha sostenido⁵⁷ que en el hecho del tercero debe analizarse si el proceder de este –activo u omisivo– tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en cuanto a la producción del daño. La doctrina nacional también ha hecho referencia a esta circunstancia y al respecto ha dicho que⁵⁸:

“Las causales exonerativas de responsabilidad pueden exonerar de responsabilidad al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única exclusiva y determinante del daño. Pero también puede demostrarse que probada esa causal exonerativa, su ocurrencia tuvo incidencia en la producción del daño junto con el actuar del demandado a título de concausalidad, evento en el cual la consecuencia no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se estará frente a una reducción en la apreciación del daño, es decir, una reducción de la indemnización”.

11. Obra en el expediente un documento denominado "Formulario para recolección de información relacionada con emergencias y eventos desastrosos"⁵⁹, con número de ficha 35573 y con fecha del 12 de abril de 2011 y hora 9:07 a. m., firmado por Martín Molina Olano en calidad de funcionario del Sistema Municipal para la Prevención y Atención de Desastres SIMPAD, quien afirmó luego en su declaración testimonial⁶⁰ que hoy la Subsecretaría del SIMPAD es el Departamento Administrativo de Gestión del Riesgo de Desastres - DAGRD⁶¹-. En este documento se dejó constancia de la inspección realizada en la urbanización Villas de la Calera el deslizamiento ocurrido ese mismo día en horas de la madrugada. En este documento se caracteriza la zona de influencia del deslizamiento como una zona que no es de alto riesgo y además se realiza la siguiente descripción del evento:

“Movimiento en masa que comprometió la vía carrera 17 o calle 2 que sirve de acceso a la urbanización Ellenville (Calle 2 No, 14-200) afectó directamente los lotes 28 y 29 de la citada urbanización y parte del material deslizado dañó el cerramiento de la urbanización La Calera Alta (Carrera 17 No. 2-161) donde se observa una gran roca que presenta una posición poco estable, la cual podría seguir rodando hacia la edificación (costado sur oriental) sino se cuña hasta que se logre retirar. Así mismo, se afectó un poste de energía con su respectivo cableado ubicado sobre la vía.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de marzo de 2011, Rad. 19067.

⁵⁸ PATIÑO, Héctor. Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. ¿Por qué y cómo impiden la declaratoria de responsabilidad? Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado. Revista de Derecho Privado Núm. 20 (2011): Enero-Junio; 371-398. Universidad Externado de Colombia.

⁵⁹ Folio 1337 a 1338, c. 2.1.

⁶⁰ Minuto 3:51 CD, parte 2. Folio 1314, c. 2.1.

⁶¹ Lo que se corrobora en la página web de acceso público de la Alcaldía de Medellín, en donde se lee lo siguiente: “En sus inicios fue denominado Comité Operativo Metropolitano de Emergencias (COME), después de la tragedia de Villatina, el 27 de septiembre de 1987. Luego pasó a ser el Sistema Municipal para la Prevención y Atención de Desastres (Simpad), y para el 2011, por medio del Acuerdo Municipal N° 059 de 2011, se crea el Departamento Administrativo de Gestión del Riesgo de Desastres (Dagrd)”. Consultado en: <https://www.medellin.gov.co/es/dagrd/que-hace-el-dagrd/>.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

El material deslizado es aproximadamente 5.000 m³ de los cuales 4.000 m³ son llenos correspondientes a un muro en tierra con geomembrana, el cual se volcó completamente en este tramo, y material compactado, el resto corresponde a un depósito de flujo de lodos con bloques de tamaño métrico, el cual se encuentra en la “pata” del talud. El material deslizado en su mayoría quedó sobre la vía y el muro en tierra dentro de la urbanización Ellenville.

El desconfinamiento de la base del talud por la saturación del terreno debido a las fuertes precipitaciones presentadas, la sobrecarga existente al mismo (terreno) con el muro en la tierra y llenos y la ausencia de obras de drenajes como filtros entre otras, son posiblemente la causa de dicha inestabilidad presentada”.

El mencionado “Formulario para recolección de información relacionada con emergencias y eventos desastrosos” es un documento público y se presume auténtico, pues no se tachó de falso (art. 244 del CGP⁶²). En cuanto a su contenido, se resalta que se diligenció con base en inspección del lugar de los hechos, a escasas horas de ocurrido el deslizamiento. Por lo anterior, este documento tiene valor probatorio y da cuenta de la existencia del deslizamiento, de la afectación de los lotes 28 y 29 de la Urbanización Villas de la Calera, así como de la ausencia de obras de drenaje en el terreno deslizado.

12. En el expediente obra un oficio enviado a la Secretaría de Infraestructura Física de Medellín⁶³ con el asunto “Concepto sobre redes de alcantarillado de la Parcelación Villas de La Calera, localizada en la calle 2 # 14-200 del Municipio de Medellín”, de fecha 30 de abril de 2014, firmado por Olga Patricia López Bedoya, funcionaria de la Unidad Vinculación y Desarrollos Urbanísticos Aguas, de Empresas Públicas de Medellín - EPM. En este documento se explica que:

“En cuanto a las redes de alcantarillado de Villas de Calera, les informamos que las redes al interior de la Urbanización son privadas, lo anterior significa que EPM no las supervisó ni las recibió para operación y mantenimiento. Según se logra observar en los diferentes esquemas de la comunicación que nos enviaron, se puede conceptuar que las redes que posiblemente fallaron son redes privadas que se encuentran localizadas por el antejardín de las viviendas marcadas en el Plan Sellado por EPM

⁶² «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».

⁶³ Folio1222, c. 2.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

como lotes 3 al 7. Paralelo a estas redes se encuentra proyectada la futura carrera 17. Estas redes privadas empalman con las redes Públicas construidas por La Parcelación El Enville y las cuales están en proceso de recibo por parte de EPM. Estas redes públicas se encuentran localizadas en la Calle 2. Estas redes fueron inspeccionadas con equipo de televisación como parte de los requisitos de recibo por parte de EPM. En el informe de tv las redes públicas localizadas sobre la Calle 2 no presentaron aplastamientos o fracturas que pudieran tomarse como diagnóstico de falla que facilitarían la falla del talud de las viviendas mencionadas en la demanda”.

Este oficio es un documento público y es auténtico, pues existe certeza respecto de la persona que lo firmó y no fue tachado de falso. Se destaca del mismo que fue emitido por una funcionaria de Empresas Públicas de Medellín - EPM y que lo dicho en él se acompaña con las respuestas de la administración municipal a los derechos de petición presentados por la demandante y con el oficio 201600266903 del 2 de junio de 2016⁶⁴ emitido por la Secretaría de la Infraestructura Física del municipio demandado con destino a este proceso, en respuesta al exhorto del tribunal de primera instancia⁶⁵. En este último documento también se agrega que *“el agua que produjo el fenómeno de inestabilidad no se presentó en la zona en general, sino de forma concentrada en la zona donde se encuentra el alcantarillado construido en la Parcelación”*.

13. La parte accionante aportó con la demanda dos documentos titulados “Estudio geotécnico, diseño de cimentaciones y estabilidad de taludes”⁶⁶ efectuado a los lotes de los hoy demandantes por solicitud de la parte accionante. Estos estudios y diseños que fueron elaborados por la empresa de consultoría GICA Ltda., firmados por el ingeniero civil Luis Fernando Cano Gómez –gerente de la misma–, se hicieron en diciembre de 2009 y noviembre de 2010, con la finalidad de realizar una evaluación de las condiciones de cimentación y la situación de estabilidad de taludes de los dos lotes. En estos documentos técnicos se explica, entre otras situaciones, lo siguiente:

“Dada la localización geográfica del área de estudio, dentro del Cañón del Río Medellín hacia su parte alta, para realizar una caracterización de la pluviosidad se toma como referencia los registros de la Estación Ayurá que pertenece a la red hidrometeorológica de Empresas Públicas de Medellín (EPM), la cual se encuentra al sur del proyecto, dentro del Municipio de Envigado.

La estación Ayurá corresponde con una de tipo pluviográfica (PG), ubicada en la cuenca de la quebrada La Ayurá, a unos 1750 msnm y entre las coordenadas

⁶⁴ Folios 1345 a 1346, c. 2.1.

⁶⁵ Folio 1321, c. 2.1.

⁶⁶ Folios 51 a 255, c.1. y 674 a 875, c. 2.

1.173.830 mN y 835.380 mE. Dicha estación es referenciada por las Empresas Públicas de Medellín (EPM) con el código 2701093, con registros desde el 28 de febrero de 1972. En la Figura 2 se presentan los promedios mensuales multianuales de precipitación de 17 años completos de registro, cuyo comportamiento en un histograma registra la presencia de dos modas que corresponden con dos picos de alta pluviosidad en el año, separado por una época de descenso en las lluvias. En total como promedio multi-anual se ha registrado en la zona unos 1.842 mm de precipitación y corresponde con una de las áreas dentro del Valle de Aburrá con mayor cantidad de lluvias y de ahí las frecuentes crecientes que ocurren en las cuencas de la región (...)

En la Figura 2 se observan los períodos pluviales en el área de interés, durante el año, los cuales corresponden con los siguientes períodos:

- Dos períodos muy lluviosos que se extienden desde abril hasta principios de junio y desde septiembre hasta finales de noviembre. Con mayo y octubre que superan los 200 mm mensuales.
- Un período de transición con lluvias menores, que va de junio a agosto y precipitaciones cercanas a los 150 mm mensuales.
- Un período de disminución de la precipitación que se extiende entre diciembre y marzo, con enero como el mes más seco y precipitaciones por debajo de los 60 mm mensuales⁶⁷ (...)

El talud inferior del lote 02, es estable siempre y cuando se garantice que el talud permanezca seco y se conserven en general los parámetros bajo los cuales fue evaluados, razón por la cual deberá instalarse perforaciones de drenaje⁶⁸.

En los taludes de corte [del lote 01], se deben realizar unas perforaciones de drenaje, para disminuir posibles sobrepresiones de poros que puedan llegar a presentarse en el talud (...) Estas perforaciones son recomendadas, aunque no se haya encontrado nivel freático, debido a que el suelo presentó un alto grado de humedad en profundidad, hecho que puede desencadenar en un comportamiento indeseable del talud”.

Los anteriores son documentos privados, conforme al artículo 243 del CGP⁶⁹ y son auténticos, pues se conoce quién es la persona que los elaboró. Son documentos de carácter técnico, emitidos por una firma de ingeniería –contratada por los demandantes– y lo dicho en ellos está precedido de pruebas en campo y de estudios de laboratorio. Igualmente, su contenido no se contradice con lo expuesto en otras pruebas que hacen parte del acervo probatorio en este proceso. Estos dos documentos técnicos se realizaron antes de la ocurrencia del hecho dañino – específicamente en diciembre de 2009 y noviembre de 2010, – y también fueron tenidos en cuenta por el perito Javier Nanclares en el dictamen pericial de parte

⁶⁷ Folio 62, c. 1.

⁶⁸ Folio 92, c. 1.

⁶⁹ «Artículo 243. Distintas clases de documentos. Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videgrabaciones, 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 [...]».

aportado al proceso. Dan cuenta que los dos lotes de los demandantes se encontraban dentro de un área de altas precipitaciones y que, para garantizar la estabilidad de los taludes en el terreno, era necesario realizar perforaciones de drenaje.

14. También obra en el expediente la certificación No. C-181-11-130-SME/2016⁷⁰ del 9 de junio de 2016, expedida por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales - IDEAM, suscrita por Christian Felipe Euscátegui Collazos, subdirector de Meteorología encargado y con destino a este proceso, en respuesta al exhorto enviado por tribunal de primera instancia⁷¹, que le solicitó certificación de las características del comportamiento pluviométrico en el Valle de Aburrá entre el mes de marzo y los días 1 y 12 de abril de 2011. En este documento se certifica, de acuerdo con la información disponible en banco de datos de las estaciones meteorológicas más cercanas al sitio de interés, que el índice de comportamiento de las precipitaciones para el mes de abril de 2011 fue mayor al 170 por ciento, por lo que se interpreta como “*lluvias muy por encima de lo normal (mes extremadamente lluvioso)*”.

15. Entre las pruebas testimoniales debidamente decretas y practicadas en el proceso, se tomaron las declaraciones de los siguientes testigos:

15.1. Juan Manuel Villa, vecino propietario de otro de los lotes de la Urbanización Villas de la Calera, quien afirmó que visitaba constantemente la parcelación porque estaba construyendo una casa en el lote de su propiedad. El testigo declaró que:

“[...] Yo noté unos deslizamientos iniciales en la parte baja de la unidad hacia el edificio Calera Alta, vinieron unos primeros derrumbes. Al día o dos días evidencé un derrumbe pero ya cerca de lo que era el lote de Alberto y su hermana Lucía y ahí lo llamé a él y le dije estoy viendo unas caídas de tierra, se está cayendo la grama de ese talud que está contiguo a los lotes de ustedes [...] Al día o los dos días, eso se vino todo [...] Arrancó inicialmente en la parte de abajo y luego se vino [...] veía uno como que aguas corrían [...]

Había como un enmallado, que era, por decirlo así, el límite de la unidad. Era en la partecita de afuera, en el talud que iba afuera, hacia una acerita que hizo el constructor para entregar la vía, en la parte de abajo ya empezó a haber desprendimiento de capa vegetal del lote de Alberto y Lucía hacia Abajo. Eso fue la primera parte. Ya luego el otro derrumbe que ya se empezó a iniciar, que ya veía uno el limo, que ya la manga se cayó, ya era muy próximo a donde está el lote de Alberto y Lucía, que fue justo ahí donde ya se vino el gran derrumbe, se vino todo

⁷⁰ Folio 1341 a 1344, c. 2.1.

⁷¹ Folio 1324, c. 2.1.

[...] *Había como dos parchecitos, pero ero uno muy cerquita de otro [...]*

Cuando ya se empezó a mover, se veía era como una salida de agua, había como un tubo. Yo logré ver un tubo [...] amarilloso, blanco [...]72”.

15.2. Luis Fernando Cano Gómez, ingeniero civil, gerente de la empresa GICA SAS (antes GICA Ltda.), sociedad que realizó los estudios de suelos y diseño del muro en los lotes de los demandantes, atestiguó que:

“[...] Hicimos los estudios técnicos, tanto de esos dos lotes, como de otros tres [...] dentro de ello incluimos la conformación del terreno, en donde diseñamos un muro estabilizado con geosintéticos, que vulgarmente la gente conoce como muro de tierra armada [...]

Se empezó a trabajar en 2010 y prácticamente estábamos terminando el muro cuando se largó la ola invernal de los primeros meses del 2011. Y en abril había ocurrido una gran precipitación el sábado previo en toda la ciudad, el martes 12 de abril del año 2011 en la madrugada ocurre una falla del talud [...] Como responsables de los diseños habíamos estado siguiendo el proyecto, con una estabilidad en el tiempo importante. En los días de ese invierno nosotros empezamos a ir más rutinariamente, fundamentalmente porque en época de lluvias ocurren muchísimas catástrofes de deslizamiento. Nosotros fuimos el día sábado y ese día martes, el derrumbe fue en la madrugada y a las 6:30 el ingeniero Alberto Arango estaba llamando a mi casa, así que yo estaba a las 7:00 ya en el sitio. El deslizamiento en general es un deslizamiento típico de talud, en el cual la base falló y el muro que estaba encima de ese talud colapsa. Es una falla de fundación de talud. Y esa falla de fundación de talud ocurrió por una cosa digamos que simple, y es fundamentalmente por la saturación de la base por un desprendimiento del alcantarillado de aguas lluvias que había construido la urbanización y que pasaba por el borde de la malla, es decir, no pasaba por ninguna parte correspondiente al muro.

Esos dos sectores, que era una franja que se había cedido al municipio para hacer una vía, que después clausuraron o cancelaron; más la vía de acceso a la urbanización, que tenía un talud que se comportó totalmente estable desde que se empezó la obra, hasta ese día. Las fallas normalmente en taludes ocurren muy inicialmente que se construye o cuando se presenta un estado de anormalidad como este que sucedió. En este caso es bastante simple, una saturación de la fundación y en este caso la fundación no estaba en el lote, sino que estaba en el lote vecino, que en ese caso es el lote público y fue lo que generó el problema [...]

En el talud se habían colocado unos elementos que se llaman soil nailing, que es como suelos apuntillados, que son unas varillas de anclaje que se colocaron para garantizar un poco su estabilidad en el tiempo [...] estaban más en el lote 1, el lote 29 hoy, que es el lote del ingeniero Alberto, y un poco en el lote 2. Lo que pasa es que el lote 2 tiene una forma singular, es una pañoleta, en el cual una de sus puntas, es un pentágono, uno de los lados del pentágono coincidía con la vía [...]

Ese día martes, cuando fuimos corría agua, había llovido toda la noche y corría agua por encima del derrumbe y evidentemente se veía que estaba todo saturado, toda esa masa estaba completamente saturada [...] Evidentemente se ve una tubería, al costado donde esa vía que se iba a hacer [...] Había una cámara de inspección y

⁷² Minuto 16:20 a 20:14. CD. Folio 1308, c. 2.1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

en esta cámara de inspección caía toda esta agua, seguramente, no lo sé, de toda la urbanización [...]

Debo aclarar que ni en las visitas previas, a pesar de que habíamos hecho unas [inaudible] de drenaje por seguridad, encontramos agua saliendo por las perforaciones de drenaje. No encontramos agua saliendo de los taludes [...]. Nosotros teníamos el muro diseñado e hicimos unas perforaciones de drenaje, es decir, unos huecos que se hacen de diámetro 75 mm, para que cualquier ocurrencia de agua no fuera a afectar y en nuestras visitas al sitio nunca encontramos salida de agua. El fenómeno no estaba previo, ni había un elemento que generara que esto estuviera saturado, eso fue una ocurrencia específica de ese fin de semana, seguramente [...] por desprendimiento de los elementos de la tubería que hizo que empezara a saturar esa masa, porque realmente la encontramos ese martes totalmente saturada. Esto que estoy diciendo lo veo el sábado en la mañana, lo veo el lunes y no hay salida de agua por las tuberías; quiere decir que no había agua en el talud, simplemente que cuando se desprende esa tubería satura esa masa, por obvias razones, una cantidad de agua llegando al sitio [...] Como esas tuberías son subterráneas, cuando ya lo vimos era porque eso se deslizó y quedó expuesto ...⁷³

15.3. Olga Patricia López Bedoya, ingeniera civil que trabajaba para EPM en la Unidad Vinculación y Desarrollo Urbanístico Aguas, dependencia que se encarga de todo el proceso de vinculación de los servicios de acueducto y alcantarillado en todas las edificaciones nuevas, sostuvo que:

“[...] Nosotros no hicimos ningún proceso de recibo de redes de la Urbanización El Envil como tal, porque todas las redes construidas al interior de la urbanización eran de tipo privado, significa eso que las redes no fueron ni revisadas en su diseño, ni supervisadas en su construcción, ni recibidas, ni operadas por EPM [...]

La urbanización es toda esta zona que está hacia arriba de la calle 2. Todas las redes de alcantarillado, de aguas lluvias y de aguas residuales que se construyeron al interior de la copropiedad son redes privadas; son privadas porque solo atienden esa copropiedad, no atienden áreas externas y esas redes se conectan a través de un último tramo, tanto en aguas residuales como en lluvias, a las redes que se construyeron por la calle 2, que sí son de carácter público [...] Esas redes sí se recibieron, para operación y mantenimiento de EPM. Con respecto a las redes que bajan por el costado que estaba al lado de una obligación urbanística, esas redes no fueron revisadas, ni en diseño, ni en construcción; al igual que ninguna de las redes al interior de la urbanización [...]

Todas las redes que bajan por los lotes 25, 26, 27 y 28 son redes privadas, es decir, esas redes no fueron revisadas, ni en diseño, ni en construcción, ni se reciben para operación. Simplemente nosotros en EPM lo que hacemos es verificar cómo se están conectando estas redes privadas a la red de carácter público que va sobre la vía pública [...]

Son los operadores de servicios los que se encargan de la revisión de las redes de acueducto y alcantarillado públicas. El Municipio de Medellín tiene un operador de servicios, en este caso es EPM y, por lo tanto, entonces no tendría el municipio que entrar a revisar parte hidráulica ni geométrica de redes de acueducto y alcantarillado, porque eso sería la competencia del operador de servicios [...] en las redes que son de carácter público. Las privadas no, porque quedan para operación

⁷³ Minuto 58:20 a 1:21:00. CD. Folio 1308, c. 2.1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

y mantenimiento de la copropiedad [...] Las redes públicas que van sobre la calle 2, no habían tenido ninguna afectación, estaban funcionando y hoy funcionan normalmente [...]”⁷⁴.

15.4. Martín Alberto Molina Olano, ingeniero geólogo, profesional universitario del SIMPAD, subsecretaría que estaba adscrita a la Secretaría del Medio Ambiente del Municipio de Medellín, funcionario que diligenció el "Formulario para recolección de información relacionada con emergencias y eventos desastrosos", aseveró que:

“Verificando los hechos, recorrí todo el lote, todo el problema y, como dice mi informe, las posibles causas que ocasionaron eso fueron las altas precipitaciones [...], ausencia de obras de drenaje, porque no observé obras de drenaje en el deslizamiento y posiblemente la sobrecarga del lleno y el muro en tierra que existía en ese momento [...] La ficha es la número 35573, son las fichas que hacemos los ingenieros después de haber visitado o inspeccionado un sitio, un evento [...] Hubo algunas fotos anteriores al evento en el que se ve un desgarramiento superficial pero el talud del evento no presentaba ninguna inestabilidad”⁷⁵.

15.5. Wilber Augusto Agudelo Montoya, ingeniero civil, profesional del Departamento Administrativo de Planeación, quien como líder de proyecto recibió las obras de urbanismo de la Urbanización Villas de la Calera, declaró que:

“El tema de estudios de suelo particulares y para este caso, como es una licencia de una parcelación, le corresponde al curador urbano, en el momento que el solicitante dueño del lote solicite a la curaduría una licencia de construcción para el predio. El curador urbano le solicitará a ellos los respectivos estudios, de acuerdo al tipo de licencia; entre ellos está el estudio de suelos [...] En el momento de la visita, no había percepción de que hubiera inestabilidad de los taludes, estaban completamente estables [...] La visita fue a principios de junio de 2010, el acta de recibo fue del 7 de julio de 2010”⁷⁶.

16. En cuanto a los declarantes reseñados Juan Manuel Villa, Luis Fernando Cano, Martín Alberto Molina y Wilber Augusto Agudelo, son testigos directos del proceso constructivo del proyecto de urbanización y estuvieron en el lugar del deslizamiento, antes y después de ese evento, sin que se observen inconsistencias en su versión de los hechos. Todos señalaron las actividades que realizaron en el lugar, época en que lo hicieron y su grado de experticia o conocimiento particular sobre la materia. Su dicho también es coincidente con las demás pruebas que obran en el expediente, en especial con el dictamen pericial rendido por el ingeniero Javier Nanclares, en donde se describen las posibles causas del deslizamiento.

⁷⁴ Minuto 04:50 a 13:50. CD, parte 1. Folio 1314, c. 2.1.

⁷⁵ Minuto 05:02 a 10:09. CD, parte 2. Folio 1314, c. 2.1.

⁷⁶ Minuto 17:56 a 22:15. CD, parte 2. Folio 1314, c. 2.1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

Por su parte, la testigo Olga Patricia López, ingeniera civil funcionaria de EPM – operador de servicios de acueducto y alcantarillado de Medellín–, se desempeñaba en la Unidad Vinculación y Desarrollo Urbanístico Aguas; persona idónea para manifestar todo lo concerniente a la operación y mantenimiento de las redes públicas de este servicio en la administración municipal. Además, su dicho es coincidente con las respuestas del ente territorial a los derechos de petición presentados por la demandante, así como lo consignado en el oficio No. 201600266903 del 2 de junio de 2016⁷⁷, emitido por la Secretaría de la Infraestructura Física del municipio con destino a este proceso⁷⁸, en donde se confirma que las redes subterráneas de acueducto y alcantarillado, ubicadas dentro de la urbanización Villas de la Valera, son privadas.

17. La parte demandante aportó un dictamen pericial⁷⁹, de fecha 5 de febrero de 2014, firmado por el ingeniero civil Francisco Javier Nanclares Arango, cuyo objeto era responder una serie de preguntas relacionadas con las características del inmueble cedido al Municipio de Medellín, las causas del deslizamiento, las condiciones geológicas del inmueble y otros temas referentes al movimiento de tierra que dio lugar a la destrucción del muro estabilizado con geomallas que afectó los lotes de propiedad de los demandantes.

Según indicó en el dictamen, el perito visitó personalmente la zona y para sus conclusiones utilizó principalmente los estudios geotécnicos y diseños del muro de contención realizados por la empresa GICA Ltda.⁸⁰ –contratada por los accionantes⁸¹–, así como las fotografías que le suministraron los demandantes sobre el proceso de adecuación del terreno y del deslizamiento. Con base en lo anterior concluyó, entre otras cosas, lo siguiente:

“[...] La comunicación 201100408829 del Municipio de Medellín, Secretaría de Obras Públicas, con fecha 29 de septiembre de 2011 presente en la figura 1 la localización del denominado Lote 28, en la esquina oriental de la intersección de la carrera 14a con calle 19. En la Figura 2 de la misma comunicación se muestra que el lote de la referencia se encuentra cercano, pero por fuera de zonas denominadas como de alto riesgo [...]

Se considera que no hay evidencias en los taludes existentes en la zona que indiquen que ellos hayan sido diseñados y construidos con suficientes elementos para

⁷⁷ Folios 1345 a 1346, c. 2.1.

⁷⁸ Folio 1321, c. 2.1.

⁷⁹ Folios 650 a 672, c. 2.

⁸⁰ Estudios geotécnicos y diseños que integran el expediente. Folios 51 a 255, c. 1.

⁸¹ Folios 12 y 58, c. 1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

considerar que estaba en la presencia de un sector de alto riesgo. En el sector existen taludes adyacentes a la vía y en urbanizaciones, con pendientes de moderadas a moderadas altas sin ningún tratamiento [...]

Se observa que adyacente al talud estudiado se encuentra una estructura conductora de agua, la cual descarga las aguas en la pata del talud de interés. Aparentemente y sin ser experto en el área de diseño de estructuras hidráulicas, la capacidad y características de esta conducción puede no corresponder a las condiciones del sitio [...]

El agua es un elemento detonante de procesos de inestabilidad de taludes. En consecuencia, un talud es más vulnerable si en él se presentan conducciones de agua. Esta vulnerabilidad puede minimizarse si se implementan programas de inspección y monitoreo y medidas para mejorar la seguridad, por ejemplo, incluir la tubería en un envoltorio impermeable y flexible para que en caso de fractura el agua no se filtre en el subsuelo.

Reconociendo la amenaza que representa estructuras conductoras de agua que se localizan en taludes, diferentes instituciones han generado normativas para mitigar estos riesgos [...] con base en lo anterior no se considera razonable tener tuberías de agua en un talud excepto cuando se implementen sistema de protección, procedimientos y alarmas con el objeto de reducir la vulnerabilidad del talud ante las consecuencias de rotura o desborde de la capacidad de la estructura [...]

La inestabilidad reciente de otros taludes en la zona se ha asociado a procesos de saturación y ascenso del nivel de agua durante periodos de intensa lluvia; aparentemente ellos (los taludes) no tenían elementos para atender tal condición de trabajo. Ninguno de ellos presentaba la descarga de estructuras conductoras de agua en su pata como el objeto de esta evaluación; este talud se había construido con un sistema de drenaje que atendía tal condición, además de que complementariamente en el lote se habían construido trenes y cunetas para el manejo de aguas superficiales [...]

Durante la revisión de la construcción del talud debe establecerse la existencia de amenazas sobre él. En este caso una tubería conductora de agua a media ladera constituye una amenaza para cualquier estructura [...] La infiltración de agua ha sido causa de otras catástrofes [...] Como ya se indicó, existen estudios en otras partes del mundo que muestra que la existencia de tuberías en un talud debe tener consideraciones especiales, ante las consecuencias de potenciales infiltraciones y procesos generados del deterioro de estas tuberías [...]

Los análisis de estabilidad realizados del talud con el muro sobre él, con el enfoque conservativo ya descrito, indica la estabilidad general del sitio. En consecuencia, considerando que el muro como estructura no falló, debe concluirse que el inicio del proceso de inestabilidad debe asociarse a un proceso externo. Dado que la falla no se presentó inmediatamente después de terminada su construcción, lo que hubiera sugerido falta de capacidad portante del talud en que se apoyaba el muro, la falla tiene que asociarse a un proceso que se inició con posterioridad y que afectó o deterioro el talud en el cual se apoyaba el muro, ya que el diseño de este atendía con suficiencia cualquier otra fuerza que pudiera inducir su inestabilidad [...]

¿Pudo la tubería vecina, en el momento de un intenso aguacero, tener incidencia en la estabilidad del muro?

La tubería descargaba en la parte inferior del talud con el cual se apoyaba el muro. En tales condiciones, si el volumen de agua concentrado durante un fuerte aguacero excede la capacidad de la tubería, el agua se vertería por fuera

de ella [...] En estas condiciones la tubería pudo incidir en la estabilidad del muro al afectar el talud en el cual descansa, de la siguiente forma:

- **El agua al salirse de la tubería, se percoló o infiltró en el suelo saturándolo. Esto tiene como consecuencia el aumento de su peso, el ascenso del nivel freático con la consiguiente generación de presión de poros, y la disminución de la resistencia del suelo. Estas condiciones pudieron haber dado lugar a una falla localizada del talud, como se muestra en las anteriores fotos. Estos factores condujeron a la falla del talud y posteriormente a la falla del muro.**
- **En caso de grandes flujos que excedieron la capacidad de la tubería, el agua erosionó el talud en el cual descansa el muro, desestabilizándolo...** (Negrilla fuera de texto).

17.1. En el proceso se citó al perito a interrogatorio para la contradicción del dictamen. En audiencia⁸², el perito reiteró sus conclusiones, explicó que realizó visitas al lugar “*alrededor de dos meses, después de que el evento había ocurrido*”⁸³ y además indicó que de las fotografías se observa cómo “*el proceso de erosión no fue un evento ocurrido en un periodo de tiempo de 2 o 3 horas, en los días previos ya se habían presentado evidencias de que, digámoslo así, esa tubería o la obra de arte o lo que allí existiera no tenía la capacidad para manejar las aguas que estaban llegando al sitio*”⁸⁴. También respondió a las objeciones hechas por el Municipio de Medellín a su informe, que se centraban en las conclusiones del perito frente a los diseños de las obras construidas y los análisis de estabilidad, más no se reprocharon las conclusiones frente a las causas del deslizamiento relacionadas con la capacidad de las tuberías en el sitio⁸⁵.

17.2. La ley procesal determina que la pericia debe contener dos partes relacionadas entre sí: el proceso cognoscitivo y las conclusiones. El primero supone una relación detallada de las operaciones practicadas y de sus resultados, exigencia lógica que implica brindar una explicación clara sobre cuáles fueron los instrumentos, materias y sustancias empleadas que constituyen el soporte y garantía de credibilidad de sus conclusiones. El segundo, impone que tales conclusiones se ajusten a los principios de la ciencia, arte o técnica aplicada y respondan de forma concreta, clara, ordenada y sin ambigüedades a todos los puntos sometidos a su consideración por las partes. Las conclusiones del dictamen

⁸² Folios 1315 y 1316, c. 2.1.

⁸³ Minuto 1:04:17. CD. Folio 1315, c. 2.1

⁸⁴ Minuto 1:13:40. CD. Folio 1315, c. 2.1

⁸⁵ Folios 1261 a 1269, c. 2.1.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

deben tener justificación no solo en la opinión del experto, sino en soportes que ofrezcan respaldo a su labor, tal como lo prevé el artículo 226 del CGP.

La Sala advierte que las conclusiones del dictamen del ingeniero Javier Nanclares tienen fundamentos técnicos, su contenido es claro y preciso y el perito es experto en la materia analizada. En efecto, el perito identificó el problema en estudio y fundamentó sus conclusiones en visitas al inmueble donde ocurrió el deslizamiento y en documentos técnicos que obran en el expediente. De igual manera, respondió al cuestionario de forma clara, precisa y detallada, explicando la razón de sus respuestas. Además, sus conclusiones convergen con las pruebas documentales que integran el expediente, puntualmente, con lo consignado en el formulario para recolección de información relacionada con emergencias y eventos desastrosos del Sistema Municipal para la Prevención y Atención de Desastres - SIMPAD. Por otro lado, no hay dudas sobre la imparcialidad del perito y no se encuentran pruebas en este proceso que desvirtúen sus conclusiones; en particular, sus respuestas sobre los defectos en las redes de alcantarillado en el sitio no fueron objetadas luego de efectuarse la debida contradicción a su informe. En consecuencia, el dictamen tiene eficacia probatoria según los artículos 226 y 232 del CGP.

18. En el caso bajo examen, el daño está demostrado –principalmente con el dictamen pericial rendido por Javier Nanclares y el informe del SIMPAD, en el que se observa que el movimiento de masa afectó los lotes 28 y 29 de la Urbanización Villas de la Calera– y al apreciar las pruebas en conjunto, bajo el principio de unidad probatoria, la Sala encuentra acreditado que el daño alegado por la parte accionante fue producido por una causa externa a la actividad de policía o de control y vigilancia radicadas por ley en cabeza del Municipio de Medellín frente a la construcción urbanística Villas de la Calera.

Quedó acreditado en el proceso que el daño se produjo por la avería de las redes de alcantarillado, las cuales no soportaron la conducción de aguas lluvias en las cantidades que se presentaron el 12 de abril de 2011, esto llevó a la saturación del talud, el desconfinamiento de su base y el posterior derrumbe del mismo. En ese sentido, los defectos en la capacidad hidráulica de la red de alcantarillado no se pueden atribuir al Municipio de Medellín, pues son un hecho imputable de forma exclusiva a quien ejecutó las obras de construcción del alcantarillado privado en la Urbanización Villas de la Calera.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)

Demandante: Alberto Arango López y otros

Demandados: Municipio de Medellín

Proceso: Reparación directa

Se observa, entonces, que el hecho aludido fue imprevisible para la entidad demandada porque, en condiciones normales, el Municipio de Medellín no habría tenido manera de prevenir el riesgo de deslizamiento en el talud y tomar medidas para evitar su configuración, pues esta entidad territorial no es la encargada de recibir las redes de alcantarillado privado y, además, estas se encontraban dispuestas de forma subterránea. Adicionalmente, antes del deslizamiento, el talud se encontraba en buenas condiciones, tal como lo explican los testimonios de Luis Fernando Cano Gómez, Wilber Augusto Agudelo Montoya y Martín Alberto Molina.

También se tiene que el hecho fue irresistible, porque el carácter sorpresivo e intempestivo del derrumbe no dio margen de actuación a la administración municipal con miras a evitarlo. Además, como ya se expuso atrás, no existe prueba de una solicitud o queja elevada al municipio con anterioridad a la ocurrencia del insuceso, que previniera al ente demandado sobre los desprendimientos de tierra que se presentaron en el talud antes de que el derrumbe sucediera. En ese orden de ideas, le resultó imposible al ente territorial precaver el deslizamiento del talud en una franja de terreno de su propiedad y conjurar las consecuencias producidas con el mismo. Y vale la pena aclarar, que no obra prueba en el expediente tendiente a demostrar que, luego de acaecido el derrumbe, en el terreno se hayan seguido presentando deslizamientos o desconfinamientos.

También hay que decir que el evento dañino fue exterior a la entidad demandada, puesto que el evento dañino ocurrido, constituye un hecho ajeno a la actividad de control y vigilancia sobre las construcciones urbanísticas de la administración municipal. Tampoco se observa un incumplimiento del municipio en sus funciones de prevención y gestión de riesgos, porque el sitio no se encontraba catalogado como un sector de alto riesgo, conforme a lo expresado por el perito en su dictamen y lo consignado en el formulario para recolección de información relacionada con emergencias y eventos desastrosos, por parte del SIMPAD.

Puestas las cosas de este modo, el acervo probatorio recaudado en este proceso acredita que, el deslizamiento del talud ocurrió por la sobrecarga de aguas lluvias en el terreno, la que a su vez tuvo lugar porque las redes subterráneas de alcantarillado privadas, instaladas en la urbanización Villas de la Calera no soportaron los caudales de las lluvias de la época en ese sector. En efecto, la experticia aportada al proceso explicó de manera técnica, cómo las condiciones de

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

la tubería instalada en la urbanización privada incidieron en la estabilidad del muro, al afectar el talud sobre el cual descansaba el muro derrumbado. El perito conceptuó que, *“el agua al salirse de la tubería, se percoló o infiltró en el suelo saturándolo. Esto tiene como consecuencia el aumento de su peso, el ascenso del nivel freático, con la consiguiente generación de presión de poros y la disminución de la resistencia del suelo”*. A renglón seguido, el perito concluyó que “Estos factores condujeron a la falla del talud y posteriormente a la falla del muro”. “En caso de grandes flujos que excedieron la capacidad de la tubería, el agua erosionó el talud en el cual descansa del muro, desestabilizándolo...”

En ese sentido, la causa del daño proviene de la construcción de las redes de alcantarillado privadas, dispuestas para el servicio de la Urbanización Villas de la Calera, construidas por un tercero, ajeno a las partes intervinientes en este proceso contencioso administrativo. Por lo anterior, se configuró una causal exonerativa de la responsabilidad extracontractual consistente en el hecho de un tercero y, por ello, no resulta posible imputar a la entidad demanda el daño reclamado por la accionante. En consecuencia, la parte demandante no demostró la existencia de una responsabilidad patrimonial en cabeza del Municipio de Medellín por los hechos que sustentan las reclamaciones de la demanda.

El hecho del tercero tiene efectos exoneratorios totales, pues la demandante no acreditó la existencia de una participación del ente territorial demandado en la producción del daño que pudiera demostrar una responsabilidad de esta a título de concausalidad. Como se vio, el daño fue producido por los defectos en las redes de alcantarillado de una urbanización de propiedad de una constructora de derecho privado, que no soportaron la conducción de aguas lluvias en cantidades que superaron la proyección normal de las precipitaciones. Igualmente, la red de alcantarillado dispuesta en la urbanización fue una obra privada, construcción que no le pertenece al municipio. De manera que los trabajos defectuosos o insuficientes de las redes de alcantarillado de la Urbanización Villas de la Calera no fueron adelantados por la administración municipal o por un agente suyo. Luego, no se demostró en este proceso que la causación del daño se produjo en forma concurrente con la participación de la demandada.

19. De otra parte, la recurrente insiste en su escrito de apelación que la entidad demandada fue negligente e incurrió en una falla del servicio con posterioridad al

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

deslizamiento de tierra que derrumbó el muro de su propiedad, porque omitió realizar trabajos de recuperación del terreno y restauración de las condiciones del talud de propiedad del ente territorial.

El artículo 82 de la Constitución Nacional señala que corresponde a las entidades públicas velar por la integridad del espacio público y su destinación común. A su vez, el artículo 5 de la Ley 9 de 1989, al definir el espacio público especifica que una de sus características es que está orientado a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes. Y, *“las áreas gratuitas de cesión obligatoria por mandato de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997 tienen la naturaleza de bien de uso público pues integran el espacio público comoquiera que están destinadas al uso común o colectivo”*.

En el caso bajo estudio la existencia de una causa extraña con efectos exoneratorios totales libera a la entidad estatal de realizar algún acto de reparación de daños en favor de los demandantes. En ese sentido, el municipio de Medellín se encuentra eximido de una obligación que implique intervenir los terrenos derrumbados para devolverlos al estado anterior a la ocurrencia del suceso dañino. Adviértase, además, que la demandante no aportó prueba de su afirmación consistente en que el ente territorial sí realizó trabajos de recuperación del talud en varios sitios cercanos a los lotes de su propiedad.

20. Por último, la demandante también reitera en el recurso de apelación que la entidad estatal accionada incurrió en falla del servicio, pues a pesar de contar con una póliza de estabilidad otorgada por la sociedad urbanizadora, se abstuvo de hacer efectiva la garantía de estabilidad de los taludes y de evitar que el daño a ellos producido se siguiera prolongando.

En lo que atañe al contrato de seguro, en el ordenamiento jurídico colombiano no se encuentra una definición específica del mismo, más allá de sus características descritas en el artículo 1036 del Código de Comercio. Por este motivo, ha sido la jurisprudencia, principalmente emanada de la Corte Suprema de Justicia, la que ha delimitado las particularidades del negocio asegurativo. De esta manera, esa Alta Corporación también ha hecho referencia a las personas que intervienen en el contrato de seguro, así:

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

“En dicha convención intervienen el tomador, el asegurador, el asegurado y el beneficiario; los dos primeros, en su condición de partes, pues son quienes intercambian las expresiones de voluntad generadoras del negocio jurídico y asumen las obligaciones derivadas de él⁸⁶; mientras los otros se muestran como interesados en los efectos económicos de dicho pacto.

No obstante, puede ocurrir que las condiciones de tomador y asegurado confluyan en una misma persona, caso en el cual ésta será quien consienta en el negocio y quien, además, sea titular del interés asegurable⁸⁷”.

De lo anterior, resulta importante precisar entonces que el asegurado es la persona que se encuentra protegida en un contrato de seguro, siendo el beneficiario quien efectivamente está llamado a recibir la indemnización en caso de ocurrir el siniestro.

De las pruebas recaudadas en el proceso, se advierte la existencia de un seguro de cumplimiento, con póliza No. 05 GU70559⁸⁸ expedida el 16 de abril de 2010 por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza S.A., que tiene como tomador a la empresa Construcciones AP S.A. y como asegurado y beneficiario al Municipio de Medellín. En relación con su objeto, se observa que *“ampara la estabilidad de la obra, según acta de recibo de ejecución de obras civiles, para la Parcelación El Ellenville, sector La Calera, ubicada en la calle 2 # 14-200”* e incluye dentro del valor asegurado el de *“las obras de subrasante, taludes y estructura de pavimento”*.

A su vez, obra en el expediente la carátula de la mencionada póliza de cumplimiento⁸⁹, en cuyos riesgos amparados se enlista el de estabilidad y calidad de la obra, determinando que esta *“cubrirá a la entidad estatal contratante asegurada, de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier tipo de daño o deterioro, independientemente de su causa, sufridos por la obra entregada, imputables al contratista garantizado”*.

En esta garantía se estableció que el término vigencia corría desde el 13 de abril de 2010 hasta el 13 de abril de 2015 –recuérdese que el deslizamiento del talud se produjo el 12 de abril de 2011–. Sin embargo, la parte demandante pretende que se declare administrativamente responsable al Municipio de Medellín por no hacer efectiva la póliza de cumplimiento para reclamar el amparo de estabilidad sobre el

⁸⁶ Artículo 1037 del C. de Comercio.

⁸⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC5327-2018, del 13 de diciembre de 2018.

⁸⁸ Folios 3 y 44, c. 4.

⁸⁹ Folios 45 a 46, c. 4.

talud involucrado en los hechos demandados, bajo el entendido de que esta fue una “actitud negligente del municipio frente a la reparación de los daños del talud”⁹⁰ [...] “dando lugar a que el daño ocasionado se prolongara indefinidamente”⁹¹. Y, enfatizó en que, si no hubiera existido esta omisión del ente territorial, se habrían mitigado los perjuicios que ellos sufrieron como propietarios de los lotes afectados por el derrumbe.

Al respecto, no obra en el plenario prueba demostrativa de que el ente territorial haya efectuado la reclamación del amparo comentado. No obstante, se tiene que aun cuando el Municipio de Medellín hubiese reclamado la garantía de estabilidad de la obra, el valor asegurado de esta habría beneficiado únicamente a al municipio, como asegurado y beneficiario, sin que se hubiese extendido la indemnización a terceros. Adviértase que los propietarios de los lotes de la Urbanización Villas de la Calera, tampoco figuran como asegurados o beneficiarios de la póliza de seguros que se analiza. Visto lo anterior, la póliza No. 05 GU70559 expedida por la Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza S.A., que tiene como tomador a la empresa Construcciones AP S.A. y como asegurado y beneficiario únicamente al Municipio de Medellín, no podría abarcar la reparación que persiguen los aquí demandantes y, en ese sentido, no tiene cabida la exigencia que formulan en contra del demandado. Es así que, los demandantes no se encuentran legitimados para solicitar que se haga efectiva la póliza de cumplimiento, pues sobre ellos no recae el interés económico del pacto aseguraticio referido.

Así las cosas, no se encuentra probada la supuesta omisión a la que alude la demanda y, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada.

Costas

21. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por el Código General del Proceso.

El artículo 365 del CGP señala que hay lugar a condenar en costas a la parte vencida en un proceso o a quien se resuelve desfavorablemente el recurso. El

⁹⁰ Folio 1469, c. 6.

⁹¹ Folio 1458, c. 6.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

artículo 361 *ibidem* establece que las costas «están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso de proceso y por las agencias en derecho». Estas últimas, vale aclarar, serán determinadas por las tarifas que, para el efecto, establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

El numeral 8 del artículo 365 del CGP dispone que «solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación». En relación con las agencias en derecho correspondientes a esta instancia, el numeral 1 del mismo artículo establece que «se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación». Asimismo, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 366 del mismo estatuto, se tiene en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales si las hubiere.

En atención a lo dispuesto en el Acuerdo No. 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, vigente para la fecha en que se presentó la demanda, la Sala fijará las agencias en derecho, en la segunda instancia, que estarán a cargo de la parte demandante en la suma equivalente al 0.1% de las pretensiones negadas⁹², es decir, la suma de novecientos cuarenta y tres mil doscientos cuarenta y tres pesos (\$943.243)⁹³, que se reconocerá en favor de la demandada. Lo anterior, en consideración a que la parte demandada tuvo apoderado y su actuación fue continua y consistente.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 10 de diciembre de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia.

⁹³ La parte demandante estimó la cuantía en \$943.243.275.

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01136-01 (63696)
Demandante: Alberto Arango López y otros
Demandados: Municipio de Medellín
Proceso: Reparación directa

SEGUNDO: CONDENAR en costas a Alberto Arango López, Clara Inés Gómez Gómez, Lucía Arango López y César Augusto Ramírez Rojas, en partes iguales y en favor del Municipio de Medellín. **FIJAR** las agencias en derecho de segunda instancia en la suma de novecientos cuarenta y tres mil doscientos cuarenta y tres pesos (\$943.243) a cargo de la parte actora. Las costas deberán liquidarse de manera concentrada en el Tribunal.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
WILLIAM BARRERA MUÑOZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
NICOLÁS YEPES CORRALES

VF

Nota: se deja constancia de que esta providencia se suscribe de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha. **Se recuerda que, con la finalidad de tener acceso al expediente, los abogados tienen la responsabilidad de registrarse en el sistema Samai.**

