



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Magistrado Ponente: OMAR EDGAR BORJA SOTO

Santiago de Cali, 08 de julio de 2024

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA No. 154

I. OBJETO.

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
EXPEDIENTE:	76-001-23-33-000-2013-00196-00
DEMANDANTE:	CARLOS ARTURO MADRIÑÁN MICOLTA
DEMANDADO:	1.-MUNICIPIO DE PALMIRA juansebastianacevedovargas@gmail.com notificaciones.judiciales@palmira.gov.co 2.-CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLEDEL CAUCA - CVC notificacionesjudiciales@cvc.gov.co lisan@asesoriassanchezgálvez.com 3.-DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA njudiciales@valledelcauca.gov.co clcastro88@hotmail.com
MINISTERIO PÚBLICO	FRANKLIN MORENO MILLÁN fjmoreno@procuraduria.gov.co
TEMA	Elementos de la fuerza mayor y el fenómeno natural de “la niña” 2010; desbordamiento de los ríos Guachal, Bolo, Fraile, y Palmira; hechos de la naturaleza.
DECISIÓN	Niega pretensiones.

Decide el Tribunal, a través de la Sala de Decisión conformada por los magistrados **CARLOS ARTURO GRISALES LEDESMA (E)**, **EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS** y **OMAR EDGAR BORJA SOTO**, éste último como ponente sobre el recurso de apelación en el medio de control reparación directa de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA.

1.1 PRETENSIONES.

- “1. Que se declare probado que los accionados han omitido sus obligaciones, constitucionales, legales y reglamentarias de protección del medio ambiente y de manera especial la protección de las cuencas de los ríos Palmira, Bolo, Fraile, Palmira, Guachal y sus afluentes y ramificaciones.
2. Que se declare que, como consecuencia de la omisión de los accionados, se ha venido incrementando la destrucción de páramos, bosques y vegetación protectora en las cuencas de los ríos Palmira, Bolo, Fraile y sus afluentes y ramificaciones.
3. Que se declare que la omisión en la que incurrieron los demandados contribuyeron de manera efectiva y determinante en la disminución en la capacidad de retención de aguas lluvias de las cuencas de los ríos Guachal, Bolo, Fraile, Palmira, y sus afluentes.
4. Que se declare probado que la omisión en la que incurrieron los demandados contribuyeron de manera directa, efectiva y determinante en el aumento en la erosión de las cuencas de los ríos Palmira, Bolo y Fraile, Guachal y sus afluentes y ramificaciones, situación esta que genera una mayor sedimentación de los cauces de estos ríos.
5. Que se declare probado que, como consecuencia de la declaratoria anterior, se disminuye la capacidad de caudal de los ríos Palmira, Bolo, Fraile, sus afluentes y ramificaciones.
6. Que se declare probado que la omisión en la que incurrieron los demandados contribuyeron de manera efectiva y determinante en la disminución en la capacidad de retención de aguas lluvias de las cuencas de los ríos Bolo, Fraile, Guachal y Palmira y sus afluentes y ramificaciones.
7. Que se declare que, como consecuencia de las anteriores declaratorias, se declare probado que en cada evento de lluvia se aumenta de manera significativa el volumen de la escorrentía y consecuentemente el caudal que los ríos han de conducir.
8. Que se declare que la omisión en la que incurrieron los demandados contribuyeron de manera efectiva y determinante en la disminución en la infiltración de agua en las laderas y disminución en el volumen de recarga en los acuíferos en las cuencas de los ríos Bolo, Fraile, Guachal y Palmira.
9. Que se declare PROBADO que, como consecuencia de todas las anteriores declaratorias, los ríos Bolo, Fraile, Guachal y Palmira reciben, el día 29 de noviembre del 2010, un caudal de agua superior al que puede encauzar. Consecuencia de esto el caudal de los ríos Guachal, Amaime, Bolo y Palmira, a la altura del Corregimiento de Matapalo, Municipio de Palmira, rompen los diques, en algunos puntos, y superan las cotas de los jarillones, en otros, anegando el predio AVICOLA LOS PORTALES de propiedad del señor CARLOS ARTURO MADRIÑÁN MICOLTA.
10. Que se declare probado que la muerte de todos los semovientes (pollonas y gallinas ponedoras) alojadas en la AVICOLA LOS PORTALES fue consecuencia del desbordamiento de los ríos Guachal, Bolo, Fraile, y Palmira.

11. Que se declare probado que la pérdida de los bienes materiales, distintos a los semovientes almacenados o utilizados en la explotación avícola fue consecuencia del **desbordamiento de los ríos Guachal, Bolo, Fraile, y Palmira**. 12. Que se declare probado que los accionados han causado, con su conducta omisiva, daños antijurídicos al demandante, quien no tiene la obligación de soportar. 13. Que se declare, por lo tanto, a los demandados civilmente responsables por las consecuencias derivadas del desbordamiento de ríos Guachal, Bolo, Fraile, y Palmira. 14. Y, que, como consecuencia de todo lo anterior, se ordene a los demandados a reparar integralmente al demandante, de manera solidaria y mancomunada, pagándole las siguientes sumas de dinero, o lo que se pruebe en el decurso del proceso:

a. A título de reparación por el **daño emergente** - muerte o pérdida total de aves o semoviente - la suma de ochocientos sesenta y ocho millones quinientos treinta y siete mil setecientos veinticinco pesos (**\$868'537.725**) o las sumas que resulten probadas en el decurso del proceso.

b. A título de reparación por el daño emergente - daños materiales - la suma de SESENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS TRECE MIL OCHO CIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$62'413.818) o las sumas que resulten probadas en el decurso del proceso.

c. A título de **lucro cesante** la suma de ciento treinta millones trescientos ochenta y ocho mil ochocientos treinta y seis pesos con cincuenta centavos (**\$130'388.836,50**).

d. A título de reparación por el daño moral causado, una suma equivalente a UN MIL (1000) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES al momento de proferirse sentencia o la suma que el tallador considere apropiado.

e. Que se paguen los intereses moratorios y/o se pague la indexación sobre las sumas de dinero señaladas en los literales a) y b) del presente epígrafe tomando como base el 29 de noviembre del 2010 hasta la fecha en que efectivamente sean canceladas estas sumas de dinero.

f. Que paguen las agencias en derecho, las costas del proceso, y los honorarios de abogado.”

1.2 HECHOS.

“Principales:

1. El día 29 de noviembre del año dos mil diez, los ríos Guachal, Palmira, Amaime y Bolo se salen de su cauce a la altura del Corregimiento de Matapalo. El Zanjón Tumaco ni el Río Guachal tienen la capacidad de evacuar las aguas que confluyen en el Corregimiento de Matapalo y finalmente se desborda el Río Guachal, a la altura de la Granja Avícola Los Portales, matando un total de TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS VEINTISIETE (36.927) gallinas ponedoras e inundando, simultáneamente, la Zona Franca del Pacífico.

2. El predio granja Avícola Los Portales se encuentra ubicado en el Corregimiento de Matapalo, municipio de Palmira (kilómetro 10 vía Cali - Aeropuerto Palmaseca).

3. Junto con las pollonas fue arrastrado por la creciente del río alimento concentrado, equipo avícola y muebles y enseres de dos familias que habitaban en la granja y que allí trabajaban como galponeros.

4. Así mismo, para evitar problemas de salud pública, se hizo necesario ingresar al predio en chalupas y similares para extraer las gallinas muertas por ahogamiento, procedimiento que derivó en la destrucción de las jaulas y demás equipos de la granja.

5. No obstante estar frente a un invierno excepcionalmente fuerte, el desbordamiento de los ríos Guachal, Palmira, Amaime y Bolo, obedeció, fundamentalmente, a la omisión por parte de la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA - C.V.C. en el cumplimiento de las obligaciones de protección del medio ambiente.

6. En el decurso de la demanda se probará que, aún cuando el 2010 fue un año con elevados índices de precipitaciones, los registros indican que no fue el factor determinante para la ocurrencia del hecho generador del daño. Esto es, en el pasado se registraron índices igualmente elevados sin que se hubiere presentado inundación alguna que afectare el predio AVICOLA LOS PORTALES.

Hechos que se acreditan mediante documento que se anexan a la demanda

1. Mediante oficio 0721-07756-2011 la CVC del 18 de febrero del 2011, certifica que el predio CAMPOALEGRE - inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria 00-01-017-0097-000 - **"se inundó a finales del año pasado por la época invernal en un área de 92 Ha, por la ruptura del dique Zanjón tortugas y filtraciones del Río Frayle"**

2. Oficio con referencia 0721-80022-3-2012 adiado el 21 de enero del 2012 proveniente de la C.V.C.:

> Página 2: "No obstante lo anterior, al interior de la CVC en el marco de la zonificación forestal (2008) y de la formulación de los Planes Generales de Ordenación Forestal (2011), se hizo en ejercicio de cuantificar el déficit de bosques naturales a partir de la definición de un mínimo vital a conservar de forma viable y de acuerdo con su vocación, frente a la cobertura actual con base en la recolección de datos primarios y técnicas de modelación que permitieron correlacionar la información primaria con las fuentes secundarias. "En consecuencia con lo anterior, se cuantificó el área de cada cuenca, el área con vocación forestal de las mismas y el área con cobertura boscosa. En total el estudio abarcó un área de 1.217.803 has, de las cuales 664.815 has son de vocación forestal y de este total solo 312.144 has. (46.95%), tienen cobertura boscosa altamente fragmentadas por acción antrópicas y la consecuente pérdida de biodiversidad asociada a estos bosques. De acuerdo con lo anterior, se podría interpretar que habría 352,670 hectáreas de vocación forestal sin cobertura boscosa es decir un 53,05% de déficit (CVC Pachamama 2011)"

> Página 4: "En cuanto a las áreas de protección, es de mencionar que en el contexto de la gestión para la conservación y protección se entienden como ecosistemas estratégicos los bosques secos y humedales (Helobioma del Valle del Cauca y Zonobioma alterohigróico tropical del Valle del Cauca), los páramos (Orobioma alto de los andes) y los manglares. Igualmente tienen gran relevancia para la protección las áreas con nacimientos de agua que generalmente están ubicadas en zonas boscosas y en ese sentido se debe remitir al solicitante al análisis sobre pérdida de bosque ya realizado."

"En este orden de ideas, para cada cuenca objeto de la consulta se organizó una tabla con el área total de la cuenca según el estudio de referencia, los biomas y ecosistemas identificados en la cuenca, el área original de cada bioma y ecosistema, el área con cobertura natural que aún se conserva en hectáreas y porcentajes. La diferencias entre

ellas sería la pérdida de área del respectivo ecosistema debido,...a acciones...antrópicas principalmente."

> Página 8: Extrayendo la información respecto de la cuenca del río Guachal (Amaime - Bolo) en relación con los páramos: Orobioma Alto de los Andes (Páramo):

El % del área transformado es del 82,61%

> Página 10 "Indicar que porcentaje de la cuenca de los ríos AMAIME, PARRAGA, PALMIRA, BOLO, FRAYLE, JAMUNDÍA, GUACHAL Y GUABAS se encuentran debidamente protegidos conforme lo dispone el SISTEMA NACIONAL AMBIENTAL"

RÍO GUACHAL (BOLO-FRAILE). 311%

> Página 20: "...la CVC realizó en 2012, la recuperación de la capacidad hidráulica del zanjón Tortugas en los municipios de Candelaria y Palmira".

> Página 21: "En general la presencia de vegetación aporta a la función de regulación hídrica que poseen ecosistemas, por cuanto se almacena agua en la superficie de dicha vegetación y se disminuyen las tasas de evapotranspiración."

> Página 22: "Por su parte, la turba, una capa de suelo orgánico de gran espesor funciona como una esponja gigante capaz de retener mucha agua, que lentamente se va filtrando y luego liberado hasta formar ríos. Estos lentos procesos (almacenamiento, recarga subterránea y descarga superficial) son lo que conocemos como regulación de flujos de agua."

"Las turberas son un tipo de humedal, generalmente de origen glaciar, en el que se acumula gran cantidad de material vegetal que, por las condiciones de baja temperatura, se mantiene sin descomponerse totalmente. Son de gran importancia en la retención y regulación del agua. Las turberas también cumplen la función ecológica de retener grandes cantidades de carbono, mitigando así el efecto invernadero." "Las laderas también influyen fuertemente en la infiltración y recarga de los reservorios subterráneos."

3. Oficio con referencia 0721-82250-2-2012 adiado el 21 de enero del 2012 proveniente de la C.V.C.:

> Trae un CD con información sobre: a) Excedencia anual del Río Guachal (Bolo-Fraile) para el periodo 1977-2011; y b) Caudales anuales Río Guachal 1977-2011 (Ver CD e impresiones físicas incluido en los anexos a la demanda).

> En ambos casos se toma en la estación Pte. Palmaseca. > Se observa: o Excedencia anual - Caudal en m³/seg. en los últimos 5 años no se observa que se superen los niveles máximos históricos. o Caudales anuales - Caudal en m³/seg. en los últimos 5 años no se observa que se superen los niveles máximos históricos.

4. Mediante oficio 240.10.01-4 el Municipio de Candelaria señala:

> "De acuerdo a los antecedentes que se venían presentando en el municipio de Candelaria hasta el 2008, los únicos sitios considerados de alto riesgo eran en el corregimiento de Juanchito los sectores: Domingo Lago, Club Uniroyal, Antiguo Premolde, Sector Bajo el Puente"

> "Para el año 2011, las oleadas invernales fueron muy fuertes...y sectores que anteriormente no se consideraban como un alto riesgo tales como MALECON, SECTOR DE LA CALLE 94 Y ANTIGUA AVICOLA SIERRA GOMEZ, para este periodo el río cauca

comenzó a desbordarse por estos sitios causando inundación en la vía principal, Callejón las palmas, san Andresito y el Silencio".

"Para el 25 de enero del 2012, la inundación fue la más grave que vivió el municipio en el corregimiento de Juanchito porque hubo saturación de niveles de los tributarios del río cauca como fue el de río Palo, desbaratado, Guengue y Paila, desbordando todas las capacidades de asistencia." "Es importante tener en cuenta, que en Juanchito Palmira, la urbanización Pereira colinda con el Río Cauca, sector bastante vulnerable y cuando el río Cauca llegó a los niveles altos, por este sector el Municipio de Palmira también sufrió inundaciones en los sectores Ciudad Pereira, Predios circunvecinos y Ciudad del campo."

5. El estudio "Situación de los páramos en Colombia frente a la actividad antrópica y el cambio climático" producido por la Procuraduría Delegada Para Asuntos Ambientales y Agrarios señala:

a. A folio 89 se dice que "20 despachos (entre ellos lo C.V.C) no reportan ninguna jurídica tendiente a la defensa de los ecosistemas de páramo".

b. Se concluye que:

i. Folio 99 - "Los páramos del país han sido impactados de manera significativamente con las actividades (minería ganadería, agricultura) que el hombre ha venido realizando desde hace aproximadamente 40 años".

ii. Folio 99 - "Desde el punto de vista jurídico se pudo detectar la falta de observancia de las normas aplicables a la materia, tanto por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial como por las corporaciones autónomas regionales y la gran mayoría de los municipios del país".

iii. Folio 99 y 100 - "En cuanto a las CAR en muchos casos se dejó de lado el cumplimiento de las resoluciones dictados por el MAVDT y al hacer esto han logrado que los ecosistemas de páramo carezcan de un importante mecanismo de defensa. De otro lado, no es posible dejar de lado que las corporaciones ostenten la calidad de máxima autoridad ambiental en su jurisdicción y son, de acuerdo con la Ley 99 de 1993, administradores del medio ambiente y los recursos renovables, y deben propender a su desarrollo sostenible. En desarrollo de estas funciones las CAR tienen fe obligación de ejecutar planes y acciones tendientes a garantizar la protección de estos ecosistemas, lo cual visiblemente se ha dejado de hacer. En tal sentido, y para hacer mayor claridad, independientemente de la existencia de las resoluciones, las corporaciones tienen el deber de proteger los ecosistemas de páramo dando cumplimiento a las normas existentes y creando aquellas necesarias para el cumplimiento de su deber."

iv. Folio 100 - "El incumplimiento presentado en la gestión del MAVDT, las CAR y las alcaldías corresponde en parte a fe faltó de recurso humano idóneo. Fue posible constatar en tres de las visitas realizadas que los funcionarios carecían de conocimiento necesario sino que demostraron una faltó de actitud y compromiso con la materia, lo cual innegablemente repercute en la gestión de la entidad. (...) En tal sentido, la, destrucción de los páramos se registraría sin que las autoridades, municipales tomen las medidas, correspondientes y, que son, de su competencia.

6. La Universidad del Valle publica en el año 2004 un documento que denominó "El Valle del Cauca en el 2012" que trae las siguientes conclusiones:

i. Folio 34 - Un acápite titulado "Deficiente gestión ambiental": "En el Valle del Cauca no se ha logrado consolidar una cultura eficiente en gestión ambiental, entendida ésta como el manejo participativo - instituciones públicas y privadas - de las situaciones ambientales de un territorio determinado, mediante el uso y la aplicación de instrumentos jurídicos, de

planeación, tecnológicos, económicos, financieros, administrativos, para lograr armonizar las relaciones entre la naturaleza y la sociedad; por consiguiente, la gestión ambiental es un proceso político apoyado por técnicos. Las causas que explican esta deficiencia son múltiples: diversidad de actores, extensión del territorio, crisis económica de la región, crisis de gobernabilidad y bajo nivel de participación de los diferentes actores sociales"

ii. Folio 46 - Respecto de la sostenibilidad del Patrimonio Natural se dice que "esta categoría da cuenta del estado de la base natural que genera la oferta de recursos naturales y bienes y servicios ambientales. Sus indicadores evidencian calidad, cantidad y grados de conservación de los recursos naturales y las coberturas de los ecosistemas." En relación con los bosques se señala que "El indicador utilizado para medir el bosque es el denominado Déficit de Bosque. Este consiste en hacer una medición del área de vocación forestal que a la fecha no tiene cobertura boscosa. La incompatibilidad entre los procesos productivos y el uso del suelo ha ocasionado un déficit de bosque de 260.463 hectáreas en las áreas estudiadas"

7. La Ordenanza 246 del 6 de junio del 2008 señaló que "la problemática ambiental del Valle del Cauca está expresada en las siguientes situaciones ambientales reconocidas por la sociedad vallecaucana a partir del Plan de Gestión Ambiental Regional - PGAR 2002-2012" señalándose en especial algunos de los siguientes:

- a. "2. Conflicto por uso y manejo inadecuado del suelo"
- b. "3. Disminución y pérdida del recurso bosque".
- c. "6. Alteración y pérdida de la biodiversidad. (...) Los ecosistemas donde se evidencia mayor pérdida en términos de cobertura son los bosques subxerofíticos, el bosque seco y el bosque subandino".
- d. "12. Deficiente gestión ambiental".

8. Documento presentado por Germán Sánchez Pérez de la Fundación Universidad Autónoma de Colombia quien señala, entre otros, que:

i. A folio 84 - "Dorante los últimos veinte años en Colombia la calidad del ambiente se ha deteriorado a tasas que no tienen precedentes, lo que ha llevado a la crisis ambiental. Crisis que se caracteriza por una alta tasa de deforestación, ocupación de áreas protegidas, alteraciones de ecosistemas naturales reguladores del recurso (páramos y humedales), deterioro de los suelos, contaminación hídrica y contaminación atmosférica."

ii. Folio 85 - "Para 1995 se estimaba que existían 48 millones de hectáreas de bosques en pie en el país y que se había destruido más del 30% de la cobertura forestal nativa. La tasa de deforestación es alta y la reforestación en los últimos 6 años fue apenas de 94.000 ha. Las principales causas de la deforestación, según el Ministerio de Minas y Energía (1994), fueron la expansión de la frontera agropecuaria y la colonización (73,3%), producción de madera (11,7%), consumo de leña (11%), incendios forestales (2%), y cultivos ilícitos. (...) Sin embargo, también se ha presentado deterioro al interior de estas áreas "protegidas" porque el Estado ha sido_ incapaz de impedir en ellas la acción depredadora de los colonos."

9. Documento del IDEAM

i. "La destrucción de los bosques ha aumentado en los últimos años. La cobertura forestal silvestre ha sufrido, con el consecuente declive de la biodiversidad y la reducción de algunos de los beneficios prestados por los bosques como hábitat de diversas culturas, regulador de ciclos hídricos..."

ii. "Estos ecosistemas (páramos) poseen una evapotranspiración y evaporación bastante menor que altitudes más bajas; el fenómeno de nieblas es frecuente y a partir de éstas se

produce agua. Las plantas están adaptadas para almacenar el agua y en este sentido, se comportan como esponjas. (...) Adicionalmente, regula caudales e intercepta neblinas, por lo que se constituye en elementos importantes del ciclo hidrológico y su eliminación o remplazo por pastizales o rastrojos produce en principio un aumento en el caudal de los ríos, con efectos posteriores como la erosión en los suelos, las avalanchas y los deslizamientos. En concordancia los bosques sirven para el control de la erosión."

10. Con fecha 1 de agosto de 1991, el Departamento Nacional de Planeación publica un documento que titula: Una Política Ambiental para Colombia". En ese documento es menester destacar:

i. Folio 6 - "Colombia registra, en forma paralela a su dinámico crecimiento económico y social, un deterioro ambiental particularmente preocupante. Los patrones desordenados de ocupación del territorio han causado la deforestación de ecosistemas frágiles; el deterioro de islas y archipiélagos; el fraccionamiento de ecosistemas; la urbanización de tierras agrícolas; la contaminación de aguas, la atmósfera y los suelos. La tala de los bosques y el uso de las tierras han traído como consecuencia, la degradación de los mejores suelos del país; la sedimentación de cuerpos de agua; la disminución de la vida útil de puentes y embalses; las alteraciones en el caudal y la calidad de las fuentes de agua; los deslizamientos; y la pérdida importante de recursos biológicos."

ii. Folio 7 - "Degradación de los Recursos Naturales" (...) 1. Deforestación. El recurso forestal de Colombia se ha deteriorado de manera considerable. Una tercera parte de la cobertura forestal del país ha sido ya eliminada. La pérdida de los bosques ha sido causada básicamente por la colonización, la utilización de leña con fines energéticos y la expansión de la industria forestal. La deforestación desencadena, entre otros, la pérdida de la biodiversidad y las alteraciones de los sistemas hídricos."

iii. Folio 7 - "Alteración de Sistemas Hídricos. La erosión causada por la deforestación arrastra cantidades apreciables de suelo hacia corrientes superficiales continentales y zonas marinas. Esto induce sedimentación de embalses, la salinización y muerte de manglares, la obstrucción de los sistemas de ciénagas, la disminución de la profundidad de los canales y los ríos navegables, la pérdida de estabilidad de los mismos, las inundaciones en zonas agrícolas y el deterioro de distritos de riego. Por su capacidad de captar y retener agua, los páramos y el Bosque Andino son importantes reguladores de caudales. La destrucción de estas formaciones vegetales ha ocurrido principalmente por la ampliación de la frontera agrícola y ganadera y esto ha alterado el equilibrio del sistema hídrico nacional."

11. Como resultado de un esfuerzo conjunto entre la C.V.C. y el Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt se publicó en el año 2004 un trabajo titulado "Plan de Acción Biodiversidad Valle del Cauca"

i. Folio 16 - "Páramos (...) Tienen un área total de 65.570 ha distribuidas así: 63.270,88 en la Cordillera Central (de las cuales 39.638,05 están ubicadas en zonas verdes al Parque Nacional Natural Las Hermosas) y 2.300 en la cordillera Occidental (300 en la parte alta del Parque Nacional Natural Los Farallones de Cali y aproximadamente 2.000 en el cerro Calima compartidos con el departamento del Chocó)."

ii. Folio 83 - "La eliminación de la mayor parte de la cobertura de bosques en una región, causa cambios en las condiciones físicas que regulan el clima local, y también en los regímenes de precipitación y flujo de radiación, viento y agua. El remplazo de bosques por potreros o monocultivos, disminuye la precipitación y la evapotranspiración, aumento de la escorrentía y el lavado de nutrientes."

iii. Folio 85 - "En este sentido, la C.V.C. adelantó un proceso de capacitación, concertación y socialización del sistema departamental de áreas protegidas para el Valle del Cauca (...) cuyos principales resultados se relacionan con (...) la identificación de necesidades de conservación en Valle de! Cauca, relacionados con: (...) la conservación de ecosistemas: bosques naturales, páramos, humedales, relictos de bosques, enclaves xerofíticos y subxerofíticos con significancia local, regional, nacional (...)"

iv. Folio 96 - "La conservación de ecosistemas en un departamento como el Valle de! Cauca, con un desarrollo agrario tan vinculado con la oferta de bienes y servicios ambientales que permanecen en las áreas naturales y con las dificultades propias de una alta intervención antrópica se convierte en una prioridad departamental y en una estrategia fundamental en el mantenimiento de la economía y la diversidad de vida y culturas."

2. CONTESTACIÓN DE LAS DEMANDADAS.

2.1 MUNICIPIO DE PALMIRA. Al tenor literal indicó:

"A LOS HECHOS:

PRIMERO: NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Es precisamente en el ritual procesal que se adelanta en donde deberá acreditarse si efectivamente la inundación referida en este hecho se originó en las circunstancias expresadas y si efectivamente se ahogaron 36 927 gallinas ponedoras como lo afirma el accionante.

No obstante a ello, es importante mencionar desde este punto de la discusión que por motivo de las torrenciales lluvias acaecidas en el periodo 2010 201 1. el día 29 de noviembre de 2010 los ríos afluentes del río Guachal se salieron de su cauce Ni el zanjón Tumaco ni el río Guachal tenían en ese momento la capacidad de resistir los caudales generados por las lluvias, cuando los suelos de las cuencas hidrográficas del Alto Cauca desde sus áreas de nacimiento estaban saturadas de humedad Cauces naturales y artificiales no tenían la capacidad de conducir de soportar las presiones ni de evacuar las aguas que confluyen en Palmaseca y Matapalo, por consecuencia de las torrenciales lluvias, las cuales son consideradas como un fenómeno de la naturaleza, jurídicamente considerado como una fuerza mayor.

SEGUNDO: ES CIERTO.

TERCERO: NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Es precisamente en el ritual procesal que se adelanta en donde deberá acreditarse si efectivamente la inundación referida se originó en las circunstancias expresadas y si efectivamente fueron arrastrados por la corriente los bienes y enseres referenciados en este hecho

CUARTO NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE. Es precisamente en el ritual procesal que se adelanta en donde deberá acreditarse, entre otras cosas los daños y detrimentos de la granja avícola, tales como destrucción de jaulas Sin embargo, es importante referenciar que la ola invernal 2010-201 1 causó estragos en todo el país, donde los cauces naturales y los cauces artificiales fueron superados por la magnitud de los caudales generados. Dos millones de personas resultaron damnificadas en Colombia.

QUINTO: NO ES CIERTO. Las causas del fenómeno de las inundaciones geográficas son de diversa índole, sin embargo, en el presente caso, es evidente que obedecieron a la imprevisible e irresistible fuerza de la naturaleza, manifestadas en las torrenciales lluvias acaecidas en el periodo 2010-201 1, las cuales tiene la connotación de ser una fuerza mayor jurídicamente apreciadas como un eximente de responsabilidad. En este sentido, resulta

erróneo afirmar que la causa que originó las inundaciones que nos ocupan fue en exclusiva el daño ambiental en las cuencas de los ríos mencionados en este hecho por el incumplimiento de la CVC de las obligaciones de protección del medio ambiente no existe prueba alguna que así lo determine.

En este orden de ideas, es evidente que la razón fundamental de las inundaciones radicó en la imprevisible fuerza de la naturaleza y la irresistibilidad de sus consecuencias, materializadas en el Fenómeno de la Niña del periodo 2010 2011 por las torrenciales y devastadoras lluvias acaecidas en dicho periodo. Aspecto que surgió como resultado de los impactos de lluvias inusuales que saturaron los suelos de las cuencas hidrográficas de Colombia. La ola invernal 2010 2011 impactó la red hidrológica en laderas y valle geográfico del municipio de Palmira por lluvias excepcionales en el territorio y en la cuenca Alta del Cauca aguas arriba de Palmira.

Tal como lo sustentare a posteriori en el acápite de excepciones, estamos en presencia de una fuerza mayor que surgió por la imprevisible fuerza de la naturaleza, materializándose mediante incontables lluvias que causaron daños y perjuicios no solo a los aquí demandantes sino a todos los colombianos. La fuerza de la naturaleza es imprevisible e irresistible, por lo tanto, los pronósticos al respecto son tan solo meras especulaciones. El fenómeno natural por el cual se indilga una responsabilidad sobrepasa todo antecedente histórico similar, incluso, en condiciones desproporcionadas de ocurrencia. En este orden, en el caso objeto de litigio, salta a la vista la presencia de una manifiesta fuerza mayor.

SEXTO: NO ES CIERTO. Las lluvias que tuvieron lugar en el periodo 2010 2011, las cuales sobrepasaron todos los pronósticos, además de ser las de mayor magnitud histórica, teniendo como punto de referencia un periodo de retorno de 100 años fueron el factor determinante de las inundaciones, correspondiendo ello a un fenómeno de la naturaleza que se tornó imprevisible e irresistible, el cual se cataloga como un eximente de responsabilidad plenamente desarrollado por la jurisprudencia como una fuerza mayor.

Propuso las excepciones de “Eximente de responsabilidad por fuerza mayor del fenómeno natural generador del daño”; “inexistencia de falla en el servicio”; “Falta de acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad, falta de imputabilidad, inexistencia de daño antijurídico e inexistencia de nexo causal”; “incumplimiento del accionante a la función social y ecológica de la propiedad privada”; “Violación al principio de congruencia, por falta de relación entre las pretensiones y los hechos facticos de la demanda”; “Falta de legitimación en la causa por pasiva con relación al Municipio de Palmira”; e “Innominada y/o Indeterminada que resultare probada”.

2.2 DEMANDADO CVC. Se extraen como argumentos más relevantes:

“1. La responsabilidad del Estado. Desde el punto de vista legal, el Estado no es responsable de los daños que los desastres puedan causar a un particular. Lo anterior por tratarse de eventos de fuerza mayor o caso fortuito que eximen de toda responsabilidad a las partes, tanto en responsabilidad privada civil extracontractual como la estatal. Los desastres naturales son el ejemplo típico de fuerza mayor, ante los cuales el Estado no se encuentra sujeto a compromiso alguno como resultado de la ocurrencia de dichos fenómenos.

Respecto a las pérdidas o daños sufridos, en el caso de desastres de origen natural o socionatural el Consejo de Estado dictaminó en el fallo del 24 de junio de 1994 sobre la tragedia de Armero, que había lugar a responsabilidad del Estado solamente si el juez de la causa encontraba probados: (i) una falla en el servicio, (ii) daños antijurídicos a unos particulares, (iii) un nexo de causalidad entre la falla y los daños, y (iv) la inexistencia de causales de exoneración como la fuerza mayor.

2. Mediante Decreto 4580 de 2010 del 7 de diciembre de 2010, el Presidente de la República declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública, con base en las facultades conferidas por el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo de lo previsto en la Ley 137 de 1994, al considerar que para la época, en todo el territorio nacional sobrevinieron hechos constitutivos de grave calamidad pública. Consideró entonces el Gobierno: (...)

3. Al realizar la revisión automática de constitucionalidad del Decreto 4580 de 2010, la Corte Constitucional concluyó en Sentencia C-156 de 2011, que el Decreto del se encontraba ajustado tanto a los requisitos formales como a los requisitos materiales señalados en la Constitución, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción y en los tratados Internacionales de derechos humanos, razón por la cual lo declaró exequible.

Las consideraciones de la Corte son de suma importancia para el caso: (...)

4. En Valle del Cauca, el municipio de Palmira fue uno de los más golpeados por el fenómeno de la Niña de 2010. El inclemente invierno ocurrido en noviembre de 2010 obliga a la Administración municipal a declarar la Urgencia Manifiesta mediante Decreto 474 del 26 de Noviembre de 2010, teniendo en cuenta entre otros aspectos los que se transcriben a continuación: (...)

5. De acuerdo con lo anterior, es claro que los daños producidos en nuestro país durante la temporada invernal del año 2010, especialmente en noviembre, obedecieron a fenómenos naturales o hechos de la naturaleza que constituyen situaciones de fuerza mayor, lo que a su vez por su magnitud, los convirtió en situaciones irresistibles e imprevisibles para el Estado en general. Imprevisibles, en cuanto a que los promedios previsibles en materia de precipitaciones fueron ampliamente superados en la mayoría de regiones del país; Irresistibles por cuanto los hechos verificados superaron en gran medida lo que se esperaba y por ende desbordó la capacidad de respuesta del Estado.

Esos fenómenos naturales que desbordaron la capacidad de respuesta del Estado, constituyen una causal de exoneración de responsabilidad. Se reitera que las grandes y prolongadas precipitaciones se tomaron en un fenómeno irresistible con consecuencias imprevisibles provenientes de la naturaleza lo que imposibilita imputarle los daños causados a la CVC, de lo cual hay todo un soporte probatorio de alertas tempranas realizado a toda la comunidad en general.

Fueron estos fenómenos, verificados por las autoridades del orden nacional, departamental y municipal, además de la Corte Constitucional, los que provocaron la inundación de los predios donde queda ubicada la Avícola Los Portales del demandante ARTURO MADRIÑAN, y no la destrucción de la vegetación en las cuencas de los ríos de la región, como erróneamente y sin prueba alguna quiere hacerlo aparecer el Apoderado de la parte Demandante.

6. La CVC como el Estado en cabeza de la Nación y los entes territoriales soportaron las alertas dentro del marco de sus competencias constitucionales y legales, debiendo también ser responsabilidad de los moradores de los terrenos vulnerables adoptar medidas de prevención y precaución en el marco de la FUNCIÓN SOCIAL Y ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD PRIVADA enmarcada dentro del artículo 58 de la carta política en la cual los propietarios deben igualmente aprestarse al deber de cuidar sus predios en pro del mantenimiento del interés general.”

Propuso las excepciones de mérito de: “inexistencia de responsabilidad”; “falta de legitimación en la causa por pasiva, “fuerza mayor”; “excepción derivada de la inexistencia de falla del servicio”; “culpa exclusiva de la víctima”; “hecho de un tercero”; “excepción derivada de la inexistencia del nexo de causal alegado por el actor; inexistencia de causa para demandar a la CVC”.

2.3 DEPARTAMENTO VALLE DEL CAUCA. Guardó silencio.

3. TRÁMITE DE INSTANCIA.

- Abonado el proceso fue inadmitido con auto del 05 de abril de 2013 (folio 143); subsanado el proceso, se admitió el 14 de junio de 2013 (folio 157).
- Corrido el traslado de la demanda, el Municipio de Palmira (folios 183-202) y la CVC (folios 231-251), contestaron dentro del término legal; no obstante, el Departamento del Valle del Cauca Guardó silencio (folio 254).
- La audiencia inicial se llevó a cabo el 24 de febrero de 2014 hasta el decreto de pruebas respecto de documentales, testimoniales y dictamen pericial (folios 265-274).
- Las audiencias de pruebas para la práctica de las decretadas se llevaron a cabo los días 30 de abril de 2014 (folios 317-324); 27 de junio de 2016 (folios 384-387); 17 de agosto de 2017 (folios 423-425); 28 de septiembre de 2017 (folios 436-438); y 21 de noviembre de 2017 (475-476).
- Con Auto No. 1445 del 21 de noviembre de 2017, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

4.1 PARTE ACTORA (folios 514-532). Al tenor literal argumentó:

“1. El litigio, en brevísimo síntesis,, se centra en el desconocimiento o incumplimiento por parte de los entes demandados de las disposiciones legales de contenido obligacional y el daño que esa omisión le ha deparado al aquí demandante. Estas normas versan, en lo esencial, en las cargas que la Constitución y la Ley le ha impuesto a la CORPORACION AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y el MUNICIPIO DE PALMIRA para proteger el medio ambiente.

2. Esas cargas se han incumplido y se acreditan de manera amplia mediante pruebas documentales provenientes, muchos de ellos, por los propios demandados y por los demás medios probatorios recabados en el decurso del proceso, incluyendo el dictamen pericial que de oficio fue decretado en el proceso.

Las cargas incumplidas versan sobre la obligación constitucional y legal que tienen los accionados de proteger el medio ambiente, especialmente los páramos y los bosques en las cuencas de los ríos y quebradas que desembocan en el Río Cauca.

3. Los daños, consistentes en la pérdida de semovientes, alimento concentrado y demás, amén del lucro cesante, es consecuencia directa e incuestionable de la anegación del predio Los Portales.

La existencia y cuantificación de los daños no fue objetada por ninguno de los demandados, reconociendo tácitamente que lo expuesto en el libelo introductorio y en

las pruebas allegadas se ajustan en un todo a lo sucedido.

4. La anegación del predio es la consecuencia inevitable y lógica de la pérdida de capacidad de retención de agua de las cuencas de los ríos que drenan en el sector de Matapalo, así como la pérdida de capacidad de porte de los ríos que circunscriben el predio Los Portales, aclarando que ningún cuerpo de agua atraviesa este predio o se localiza dentro de ella y por tanto no existe posibilidad alguna de protección por vía de jarillones por parte del señor CARLOS ARTURO MADRIÑAN MICOLTA como lo sugieren los demandados.

Contrario sensu, si el medio ambiente hubiere sido protegido como lo determinaban las leyes ambientales, no obstante el fenómeno climatológico conocido como La Niña, que registró en el mes de noviembre del 2017 índice de precipitación (1%) >170%, no se hubiera producido la inundación del predio.

Esto se acredita por cuanto antes y después del mes de noviembre del año 2017 se producen múltiples meses de lluvias con índices >170%, sin las mismas consecuencias. Por otro lado, de la información extraída por la Estación del Pte. de Palmaseca de la CVC, la más próxima al predio afectado, se deduce que el caudal en los últimos cinco (5) años no excede el promedio allí registrado, indicativo de que las lluvias registradas en el mes de noviembre 2010, siendo altas, no fue el factor preponderante de la anegación del predio. Sólo puede explicarse el desbordamiento de los ríos, generando la inundación cuya existencia no se ha discutido por ninguna de las partes demandadas, en la pérdida de la capacidad de caudal o de porte de los ríos que circundan el predio Los Portales. Pérdida de capacidad de caudal o flujo que sólo se explica por la sedimentación de los ríos y quebradas, consecuencia directa de la falta de protección de las cuencas de los ríos.”

4.2 MUNICIPIO DE PALMIRA (folios 495-510). En detalle, indicó:

“CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es bien sabido que cuando el daño se ocasiona por el actuar propio y exclusivo de la víctima, el cual ha sido ajero, imprevisible e irresistible para la entidad demandada, se configura la figura denominada culpa exclusiva de la víctima y como consecuencia de esto se debe eximir de responsabilidad al demandado.

En el presente asunto se tiene acreditado que la causa de la inundación del predio de propiedad del demandante se encuentra en la modificación a los humedales existentes en la zona, los cuales servían de manera natural para que las aguas desbordadas de los ríos desaparecieran de manera natural.

Dicha conclusión, técnica fue propuesta por el Ingeniero Agrónomo Oscar Rivera Luna, y el Biólogo Eduardo Velazco Abad, quienes en la audiencia de pruebas del 30 de abril de 2014 coincidieron en señalar que además del fenómeno del cambio climático, la principal causa de las inundaciones presentadas fue el taponamiento de los humedales naturales, por parte de los propietarios de los predios, obsérvese que el señor Velazco Abad señaló que nuestra región pasó de tener 200.000 hectáreas de humedales para quedar con sólo 2.000 hectáreas, esto por las modificaciones que hicieron los propietarios a sus predios. (...)

CONFIGURACIÓN DEL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DE FUERZA MAYOR.

De no aceptarse los planteamientos que demuestran la configuración del eximente de culpa exclusiva de la víctima, solicito de manera respetuosa se declare probado el de fuerza mayor, toda vez que las inundaciones producidas por el fenómeno de la niña deben ser entendidas como un hecho de la naturaleza que aunque su ocurrencia puede ser previsible, su magnitud es imposible de prever para el ser humano; adicional a esto no cabe dudas que dicho fenómeno es a todas luces irresistible para las Entidades Estatales, a quienes no se les puede obligar a cumplir con lo imposible. (...)

Como bien se puede apreciar, la característica principal del eximente de responsabilidad de la fuerza mayor es la irresistibilidad hacia el demandando, y no tanto su previsibilidad, por lo que se debe concluir que aunque el daño pueda ser previsible para el demandado, se entiende que a éste se le debe eximir de responsabilidad si se acredita que no tenía como resistirle, tal como acontece en el caso de autos donde el fenómeno de las inundaciones de los años 2010 a 2011 no fueron un asunto de impacto municipal, pues fue de carácter nacional; en donde, sin lugar a dudas, las consecuencias de este fenómeno desbordaron cualquier tipo de pronóstico. Incluso, el fenómeno natural susodicho fue un hecho histórico sin precedente alguno, pues las consecuencias del suceso sobrepasaron cualquier antecedente al respecto. Para apreciar la magnitud de la tragedia, en apreciación comparativa las lluvias que se presentaron entre el periodo 1998 y 2008 trajeron como consecuencia 3.908 casos de inundaciones, mientras que para el periodo 2010 y 2011 los casos por inundaciones fueron registrados en 1.734. Cifra que en comparación directamente proporcional supera cualquier tipo comparativo de los últimos años.

Hay que recordar que Colombia no conocía una ola invernal de las características extremas que le tocó padecer, la llamada "ola invernal" causó lluvias demasiado intensas, en razón a ello, la región - el municipio de Palmira y, en general, el Valle del Cauca - padeció grandes y graves inundaciones por la magnitud, jamás registrada, de las lluvias y los aumentos súbitos de caudales de los ríos, que era imposible predecir y mucho menos resistir porque jamás se había producido en un periodo de más de 114 años.

(...)En este orden de ideas la responsabilidad de los datos que pretenden la accionante indagar no pueden ser atribuidos a otro hecho diferente que al de la fuerza de la naturaleza, hecho natural representado en las torrenciales lluvias que tuvieron lugar en los años 2010 y 2011 en donde los pronósticos meteorológicos emitidos por los organismos nacionales, como el IDEAM, fueron sobrepasados potencialmente, incluso, en grado comparativo con otros fenómenos naturales."

4.3 CVC (folios 511-513). Expresamente señaló:

"Aquí la primera reflexión ante lo probado en el proceso: En la medida en que se vieron involucrados hechos de la naturaleza en la producción del daño, se configuró la causal eximente de responsabilidad de fuerza mayor, tal como ha sido definida por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en casos en los cuales ha resuelto que no existe responsabilidad que pueda endilgarse a las entidades públicas demandadas.

En reiterados pronunciamientos proferidos con ocasión de desbordamientos hidrográficos, la Sección Tercera ha dicho que en tales acontecimientos solo puede predicarse la responsabilidad estatal en el evento en que se evidencie que se incurrió en

una prestación del servicio defectuosa, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando las entidades competentes previeron o pudieron prever las consecuencias nocivas del fenómeno natural, y no desplegaron acciones tendientes a evitarlas.

En cuanto al Perito Oswaldo Burgos Carrión, cuyo dictamen oportunamente objeté, no se apreció que fuera experto en el manejo de obras de mitigación, ni se pudo establecer que tuviera conocimientos acerca de la forma en que debe llevarse a cabo la gestión ambiental en ríos, canales o quebradas, en las cuencas hidrográficas, todo ello aunado a que ni siquiera hizo mención de la fuerte época invernal que afectó al País en noviembre de 2010; A su vez, no denota el perito conocimiento alguno de las características físico hidrológicas del predio donde se ubicaba la Granja Avícola Los Portales, sector este que históricamente ha padecido inundaciones debido a la presencia del basín de cantarrana zona comprendida entre la confluencia de los ríos. Fraile y Bolo y la desembocadura del río Guachal al río Cauca. Es más, quedó en evidencia en la audiencia de pruebas que el Perito no conoce el nombre de los ríos que atraviesan el sector aledaño a los predios del Demandante, ni tampoco sabe cuál río fue el que ocasionó la inundación de la Avícola Los Portales; menos pudo explicar las causas de la inundación, por cuanto en su dictamen se limitó a exponer opiniones personales y conclusiones sacadas de la prensa escrita, todas en contra de la CVC. Igual puede afirmarse de su respuesta a las objeciones formuladas en contra del dictamen, que nada le aportan al proceso pues se despachó en contra de los abogados de la CVC y Palmira por nuestra falta de conocimiento de hidrología, ingeniería civil, ambiental, etc., que era precisamente para lo que fue decretado del dictamen pericial.

Durante el proceso, la parte Demandante no logró probar que las inundaciones presentadas en el año 2010 y todos los perjuicios derivados de ellas fueron causados por una falla en el servicio atribuida a la CVC, ni subjetiva ni objetivamente. Por lo tanto no podrá predicarse objetiva o subjetivamente falla del servicio puesto.

Bajo las circunstancias acreditadas en el plenario, no es posible imputar responsabilidad a la CVC (...)"

4.4 DEPARTAMENTO VALLE DEL CAUCA (folios 545-549), al tenor literal, argumentó:

"...es pertinente indicar que el actor considera que el presunto daño a reparar se ocasiono por responsabilidad administrativo a título de falla en el servicio por la omisión de efectuar la protección de las cuencas de los ríos antes indicados.

Sea lo primero indicar que cuando se pretende endilgar responsabilidad al Estado a título de falla en el servicio, el Consejo de Estado reiteradamente ha señalado que se requiere la comprobación de la existencia de los tres elementos que conforman este tipo de teoría, a saber: i) El daño sufrido por el interesado; ii) La falla del servicio propiamente dicha, que consiste en un mal funcionamiento del servicio, porque no se prestó oportunamente o se prestó equivocadamente y; iii) Una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

En el presente caso tenemos que no se demostró dentro del proceso la relación de causalidad entre el daño que se pretende reparar con la falla en el servicio que según el demandante radica en la omisión de garantizar la preservación de las cuencas

hidrográficas de los ríos Palmira, Bolo, Fraile, Guachal y sus afluentes y de los caudales de los mismos, lo anterior teniendo en cuenta lo siguiente:

Mediante el Decreto 3110 de 22 de diciembre de 1954 se creó la Corporación Autónoma del Cauca con el objeto de “promover la conservación y el desarrollo de los territorios que constituyen substancialmente la hoya hidrográfica del Alto Cauca, las vertientes del Pacífico vecinas a esta hoya y los territorios aledaños que estén relacionados o sean afectados por las actividades de la Corporación”.

El artículo segundo de la citada norma, establece los fines de dicha Corporación dentro del territorio de su jurisdicción, indicándose entre otras: (...)

De lo anterior se desprende que por disposición de la Ley es a la Autoridad en materia ambiental y los entes territoriales municipales los encargados de administrar dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de igual modo se evidencia que una de las competencias legales de dichas entidades conformidad con lo dispuesto por la norma en cita es promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción.

En consecuencia, puede colegirse que no pudo demostrarse dentro del proceso el nexo de causalidad entre el daño a reparar y una falla en el servicio endilgable al Departamento del Valle del Cauca, toda vez que no está dentro de sus competencias el proteger las cuencas de los ríos Palmira, Bolo, Fraile, Guachal y sus afluentes toda vez que dicha actuación corresponde y es competencia de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC la cual cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio.

Por todo lo anteriormente expuesto puede inferirse que los actos administrativos acusados se encuentran ajustados a la legalidad lo cual no pudo ser desvirtuado por la parte actora, por tanto, solicito respetuosamente a su Señoría NEGAR las pretensiones de la presente demanda frente al ente territorial que represento.”

CONSIDERACIONES.

1. COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para proferir el presente fallo de conformidad con lo establecido en el art. 125 de la ley 1437, en concordancia con lo establecido en el art. 152.2.

2. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponderá a la Sala de Decisión establecer si el Estado en cabeza del Municipio de Palmira, Departamento del Valle del Cauca y la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca son administrativamente responsables de indemnizar los perjuicios sufridos al demandante con ocasión de las inundaciones y daños sufridos en la anualidad de 2010 a la granja “Avícola Los Portales”; o si por el contrario, a

pesar de la existencia cierta del daño, no hay lugar a la pretendida condena advirtiendo el eximente de responsabilidad de fuerza mayor.

3. TESIS SALA DECISIÓN.

Las pretensiones de la demanda serán negadas concluyéndose que el fenómeno de “La Niña” acaecido en el año 2010 y 2011, se enmarcó en una situación imprevisible, irresistible y no imputable a las demandadas, al configurar eximente de responsabilidad por fuerza mayor.

4. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL.

Frente a la cláusula de responsabilidad estatal contenida en el artículo 90 Constitucional, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo¹ ha señalado:

“De acuerdo con lo establecido por el **artículo 90 de la Constitución Política**, el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Del mencionado precepto constitucional la jurisprudencia de esta Sala ha concluido, en cuanto tiene que ver con **los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el proceso para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación**, que deben concurrir en el plenario los elementos demostrativos de la existencia de: (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado o determinable, que se inflige a uno o a varios individuos; **(ii) que resulte jurídicamente imputable a una autoridad pública**, y **(iii) cuando hubiere lugar a ella, una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél**, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción o la omisión atribuible a la entidad accionada”. (Negritas y subrayado de la Sala).

Siguiendo con la explicación de los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual del Estado, el órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo² depuso:

“En relación con la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “constitucionalización” al erigirla como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés. De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que esta tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro. En síntesis, **la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración del daño antijurídico y de su imputación a**

¹ Consejo De Estado. Sección Tercera - Subsección “A”. Radicación: 47001-23-31-000-2006-00937-01(43916). C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018).

² Consejo De Estado. Sección Tercera – Subsección “C”. Radicación: 73001-23-31-000-2008-00726-01 (42721). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, cinco (05) de julio de dos mil dieciocho (2018).

la administración. **El daño** consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad en que él no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es “irrazonable,” sin depender “de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración.” La **imputación** no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto. Finalmente, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede ser concebida simplemente como una herramienta destinada a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada”. (Negritas y subrayado fuera del texto original).

En lo que respecta al daño, la misma Corporación en un pronunciamiento reciente sostuvo³:

“...debe ser antijurídico, dado que constituye un elemento necesario de la responsabilidad, toda vez que, como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Sala, *“sin daño no hay responsabilidad”* y solo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de su imputación al Estado⁴.

El daño antijurídico, a efectos de que sea indemnizable, requiere estar cabalmente estructurado; por tal motivo, esta Sección del Consejo de Estado ha establecido que resulta imprescindible acreditar los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama:

i) **Que el daño sea antijurídico, es decir, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo,** *“Con ello, entonces, se excluyen las decisiones que se mueven en la esfera de lo cuestionable o las sentencias que contienen interpretaciones válidas de los hechos o derechos”*⁵

ii) **Que se lesione un derecho, bien o interés** protegido por el ordenamiento legal.

iii) **Que el daño sea cierto,** es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente y, por ende, no se limite a una mera conjetura.

Adicionalmente, esta Subsección, en anteriores providencias ha considerado que el daño debe ser cierto, **real, determinado o determinable e indemnizable, so pena,** de configurarse como eventual e hipotético⁶.”

³ Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección A. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Cuatro (4) de junio de dos mil veintiuno (2021). Radicación: 08001-23-31-000-2013-00188-02 (63.344)

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, rad. 16.516 C.P. Enrique Gil Botero y del 6 de junio de 2012, rad. 24.633, C.P. Hernán Andrade Rincón, entre otras.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 27 de abril de 2006, expediente: 14837 y 23 de abril de 2008, expediente: 16271. Reiterada por la Subsección A, en sentencia del 1 de marzo de 2018, expediente 52.097, y por la Subsección C, en sentencia del 7 de mayo de 2018, expediente 40.610. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de enero de 2012, expediente (20.614), C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Criterio reiterado por esta subsección, entre otras

Por tanto, el daño alegado y que pretende ser materia de indemnización no puede ser producto de una conjetura o hipótesis, debe ser real, es decir, apreciable, que no quepa duda de su existencia real, debe ser determinable a fin de que poder cuantificarse la indemnización correspondiente, debe recaer sobre un bien jurídicamente tutelado y ser antijurídico, esto es, que el afectado no tenga la obligación de soportar el perjuicio causado.

Ahondando sobre la antijuridicidad del daño, el Consejo de Estado ha explicado⁷:

“El daño antijurídico es la **lesión injustificada** a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal **o que está desprovista de una causa que la justifique**, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.”

A su turno, la Corte Constitucional en buenas palabras también lo ha definido⁸:

“... antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de **la no soportabilidad del daño por parte de la víctima**. De otro lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública.”

Entonces, la antijuridicidad comprende aquellas situaciones dañosas sufridas, sin estar el afectado en la obligación de hacerlo, es decir, es toda situación perjudicial que no tiene amparo o fundamento legal o normativo y, por tanto, armoniza con los preceptos constitucionales de igualdad y solidaridad frente a las cargas públicas.

No obstante, a pesar de la existencia irrefutable del daño y la ausencia de obligación del afectado de soportarlo, es menester para que surja la obligación estatal de indemnización, que la actuación u omisión que se reprocha sea atribuible al Estado, es decir, cumplirse con el título de imputación. Al respecto ha decantado la jurisprudencia:

“La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto. Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge

decisiones, en sentencia del 14 de septiembre de 2017, expediente (44260). Sentencia del 28 de septiembre de 2017, expediente (53447). Sentencia del 19 de abril de 2018, expediente (56171).

⁷ Consejo de Estado – Sección Tercera, Subsección C. 07 de diciembre de 2021. Rad. 25000-23-26-000-2012-00494-01 (54626).

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003

el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio *neminem laedere (no causar daño a nadie)*.”

Ahora, sobre la falla en el servicio como título de imputación por excelencia, jurisprudencialmente se ha indicado⁹:

“...la falla del servicio, que es el criterio de imputación principal para establecer la responsabilidad del Estado, tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención –deberes negativos como de acción –deberes positivos- a cargo del Estado; empero, para que se genere responsabilidad con fundamento en ello es menester acreditar, a título de ejemplo, i) el incumplimiento o deficiente cumplimiento de deberes normativos, ii) la omisión o inactividad de la administración pública, o iii) el desconocimiento de la posición de garante institucional que pueda asumir la administración.”

De suerte que, se está ante la falla en el servicio de la administración cuando se comprueba que el servicio ha desfasado el tiempo de ejecución que correspondía, se ha prestado de forma diferente a lo esperado o considerado normal, no se ha prestado bajo parámetros de eficacia y eficiencia; o se ha omitido por completo en el desarrollo de los deberes del Estado.

Sobre la imputación de responsabilidad del estado y la **prueba de deberes normativos o la omisión o inactividad de la administración en prevención de desastres** previsibles se establece con el análisis de su imprevisibilidad e irresistibilidad, según lo expresado por el Consejo de Estado¹⁰:

“Tratándose de la falla del servicio, ésta tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención -deberes negativos- y de acción –deberes positivos- a cargo del Estado; empero, para que se genere responsabilidad con fundamento en cualquiera de esas obligaciones es menester acreditar el incumplimiento o deficiente cumplimiento de deberes normativos o la omisión o inactividad de la administración pública. Ahora bien, esta Sección tiene definido que en los casos en que se imputa a las autoridades la omisión en el cumplimiento de sus deberes, es preciso identificar los preceptos de orden constitucional, legal y reglamentario, así como los pronunciamientos judiciales, que hubieren precisado el alcance de sus obligaciones.
(...)

En atención a lo anterior, la Sección Tercera ha dispuesto que la imputación de responsabilidad al Estado por los daños antijurídicos derivados de la ocurrencia de desastres naturales dependerá de que se establezca su previsibilidad y resistibilidad, en conjunto con la inactividad del Estado que, conocedor de la potencial ocurrencia del fenómeno natural, no ejecuta acción alguna tendiente a conjurarlo, encontrándose

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección C, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015). Radicación: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912)

¹⁰ Sección Tercera, Subsección A, C.P.: María Adriana Marín, dieciséis (16) de julio de dos mil veintiuno (2021), Radicación: 05001-23-31-000-2011-00607-01(50103), Actor: Luis Reinaldo Londoño Vásquez, Demandado: Municipio de Medellín y Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia -Corantioquia-

obligado a ello, responsabilidad que también resulta comprometida si se establece que con su conducta activa, el Estado expuso a los administrados al fenómeno natural. Ello, por cuanto en principio estos eventos se consideran constitutivos de fuerza mayor (...)

Así, al estudiar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños provenientes de la ocurrencia de fenómenos naturales , tales como el desbordamiento de ríos y quebradas, deslizamientos de tierra, desprendimiento de rocas, inundaciones por lluvias, entre otros, ha deducido tal responsabilidad frente a la demostración de que las entidades demandadas incumplieron su deber de vigilancia y cuidado y se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas para cada caso concreto, a pesar de haber tenido conocimiento previo de la posible ocurrencia del hecho natural. Si a efectos de enervar su responsabilidad la administración aduce que el desastre natural constituyó una fuerza mayor, deberá acreditar que aquél no podía ser previsto por ella y, aún en el evento de que sí pudiera ser anticipado, que era irresistible.

La previsibilidad no corresponde a la simple posibilidad vaga o general de que el hecho pueda ocurrir, sino a la posibilidad concreta y real de que pudiera ser anticipado; la resistibilidad, por su parte, involucra una valoración de los avances de la técnica, pero también de los recursos de que deban disponerse para conjurar los eventos causantes del daño. La magnitud del desastre natural puede superar la capacidad técnica o económica del Estado para resistirlo, pero su previsibilidad impone la adopción de medidas para atenuar el daño, si no es posible en relación con los bienes, por lo menos sí frente a la vida y la integridad física de sus moradores.”

Sobre los **elementos de la fuerza mayor y el fenómeno natural de “la niña”** y sus efectos el Consejo de Estado ha puntualizado lo siguiente¹¹:

“[L]a Sala decidirá si en este caso el daño alegado le resulta imputable a las entidades demandadas o si se configuró la excepción de fuerza mayor, producto del fenómeno de “La Niña” 2010-2011. Lo anterior, porque la recurrente cuestionó la decisión de haberse declarado probado dicho medio exceptivo, en cuanto ese evento de la naturaleza no fue un hecho repentino e impredecible, pues las autoridades ya lo habían anticipado con tiempo y no le prestaron atención para tomar las medidas correspondientes.
(...)

El 30 de noviembre de 2010, a las 4:40 pm, el aumento de las precipitaciones por el fenómeno de “La Niña” ocasionó que una parte de la vía que conduce de Calamar a Santa Lucía y parte del terraplén del Canal del Dique se destruyeran, lo que ocasionó su desbordamiento y, como consecuencia, la inundación de los municipios de Suan, Santa Lucía, Manatí, Campo de la Cruz y Candelaria, entre otros.

La jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, **para que se configure la fuerza mayor** se requiere la concurrencia de tres elementos: (i) imprevisibilidad; (ii) irresistibilidad y (iii) exterioridad respecto de la demandada.

¹¹ Sección Tercera, Subsección A, C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021), Radicación: 08001-23-33-004-2013-00208-01(59287), Actor: AMINTA GUARÍN GARCÍA, Demandado: Instituto Nacional De Vías y OTROS

La fuerza mayor exonera de responsabilidad al Estado, salvo que se demuestre la falla en el servicio por la actividad equivocada o por la no realización de labores a su cargo que habrían evitado el daño.

En cuanto a los desastres de la naturaleza, tales circunstancias pueden constituir fuerza mayor; sin embargo, ello no opera ipso facto, sino que debe ser demostrado en cada caso por quien la alega (...)

La imprevisibilidad La ruptura del Canal del Dique y la posterior inundación de la hacienda Cancún constituyeron una circunstancia imprevisible, dado que, si bien se esperaba que para la segunda mitad de 2010 el país atravesara el fenómeno de “La Niña”, tal suceso ocasionó el mayor aumento de las precipitaciones en los últimos 40 años. En particular, el Ideam consideró que hubo un incremento de la pluviosidad superior al 200%. En el caso de Manatí, las precipitaciones aumentaron en un 303.1%, en Campo de la Cruz en un 310.8% y frente al Canal del Dique superaron para diciembre de 2010 los máximos históricos desde 1972, lo que ocasionó su desborde y la ruptura del terraplén. (...)

La irresistibilidad. La ruptura del Canal del Dique y la inundación posterior por cuenta de tal circunstancia también fueron irresistibles, dado que en el proceso no se probó que las demandadas hubieran podido evitar tal circunstancia, teniendo en cuenta que el incremento de las lluvias superó todo antecedente reciente y que tales entidades llevaron a cabo las gestiones de su competencia para mitigar el riesgo. (...)

En ese orden de ideas, es claro que las entidades demandadas llevaron a cabo comités preventivos, limpiezas de ríos y canales, conformación de adecuaciones y la construcción de terraplenes y muros de contención antes y después del siniestro, lo que, en todo caso, no impidió que el dique se rompiera por el alto nivel de las aguas, circunstancia que, de la mano con la imprevisibilidad del hecho, evidencia que el Estado obró debidamente y aun así el suceso superó todo pronóstico. (...) la Sala advierte que el hecho era irresistible para las entidades demandadas, debido a que el Estado actuó según sus capacidades para evitar que el dique se desbordara y, sin embargo, el incremento exagerado de las lluvias generó la ruptura de esa obra en un tramo, lo que inundó el sur del departamento del Atlántico. (...)

Evento externo. La ruptura del Canal del Dique y la posterior inundación del sur del departamento del Atlántico constituyeron un evento externo a las entidades demandadas, puesto que no se acreditó que hubieran causado tal siniestro por sus acciones u omisiones, en la medida en que la causa eficiente de ello fue el mayor incremento de las precipitaciones en 40 años, de ahí que no es dable atribuirle al Estado las consecuencias de una circunstancia imprevista que superó su capacidad de reacción, en especial porque solamente está obligado a resarcir los daños que haya ocasionado por sus hechos, omisiones y operaciones administrativas. (...)

En conclusión, si bien se acreditó el daño alegado, que se hizo consistir en la inundación de la hacienda Cancún por la ruptura del Canal del Dique, aquel no es imputable a las entidades demandadas, pues su causa eficiente fue una fuerza mayor originada en el fenómeno de “La Niña” del año 2010

Sobre la **fuerza mayor como eximente** de responsabilidad y sus elementos de configuración el consejo de Estado¹² expuso:

“De cara a un juicio de imputación de responsabilidad, quien plantea su defensa bien puede acudir a la discusión sobre la ocurrencia del daño, o al elemento imputación o al fundamento de ésta. Así, el demandado tiene la posibilidad de soportarse en las diferentes alternativas para exonerarse de responsabilidad, dependiendo del régimen del que se trate, de manera que, si se está dentro de un régimen subjetivo, tiene a su alcance la opción de exonerarse probando ausencia de falla, la inexistencia del nexo causal, o probando una causa extraña. En cambio, si se está frente a un régimen de responsabilidad objetivo, el demandado sólo se puede exonerar probando ausencia de nexo causal, o acreditar la existencia de una causa extraña. Las tradicionalmente denominadas causales eximentes o exonerativas de responsabilidad, son aquellas que tienen la aptitud jurídica de impedir la imputación de un daño a una persona, no porque el juicio de atribución se interrumpa, sino porque en realidad nunca ha existido en relación con el sujeto al que se le atribuye la conducta o hecho generador del daño. Así, la fuerza mayor, el caso fortuito, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar -desde el punto de vista jurídico- la responsabilidad a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo, dejando a salvo aquellos eventos en que por las circunstancias en que se desenvuelve la causación del daño, es posible considerar la intervención del sujeto demandado.

Son tres los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesarios para que proceda admitir la configuración de una causal eximente de responsabilidad: **(i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado**, [...] Por otra parte, también resulta pertinente precisar que, a efectos de que opere la fuerza mayor por el hecho de la naturaleza como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si tal hecho tuvo o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que la fuerza mayor tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que el hecho de la naturaleza no sólo sea la causa del daño, sino que constituya la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño, no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar.

La misma sentencia antes citada al examinar el fenómeno de la niña como hecho imprevisible de la naturaleza y la acreditación de la causa adecuada del daño, expresó:

“En el año 2010, el mes de diciembre fue catalogado como “extremadamente lluvioso” por el IDEAM, época que coincide con la fecha de la ocurrencia de los hechos generadores del daño. En efecto, da cuenta la probanza que la precipitación del 3 de

¹² Sección Tercera, Subsección A, C.P. José Roberto Sáchica Méndez, veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021), Radicación: 17001-23-33-000-2013-00012-01(51719), Actor: Luis Guillermo Álvarez Villa y otro, Demandado: INVIAS – CORPOCALDAS

diciembre fue sin precedentes; según la certificación del IDEAM, aquel día la **precipitación ascendió a 119mm** lo que a todas luces significa que los ríos se crezcan. Lo cual produjo la avalancha en el sector del puente sobre el río Guarinó que causó daños materiales en varios predios de la zona, incluidos los de propiedad de los actores. La situación descrita fue atribuida al denominado “fenómeno de la niña”, que condujo a que mediante Decreto Legislativo 4580 de 2010 el Gobierno Nacional decretara la emergencia económica, social y ecológica, [...]

El referido decreto es claro en señalar que el fenómeno de variabilidad climática ocasionó saturación de humedad de los suelos generando eventos extraordinarios de deslizamientos y crecientes rápidas de ríos en la región Andina. Señaló que la situación presentada a causa del fenómeno de La Niña en todo el territorio nacional provocó graves derrumbes y pérdidas agrícolas, así como un grave impacto en la afectación de predios dedicados a la agricultura, por lo que resulta importante resaltar que el lugar en el que ocurrieron los hechos, efectivamente se vio afectado por la ola invernal.

El Decreto antes indicado fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-156 de 2011, en la que señaló los hechos sobrevinientes que constituyeron la grave calamidad pública [...]

Con lo anterior se evidencia que para la época de los hechos como consecuencia del “fenómeno de la niña” se registraron cantidades de precipitación que superaron los promedios históricos. Sobre el particular, la sentencia de primera instancia enfatizó en que en el año 2010 se presentó una ola invernal para los últimos meses del año, alcanzando ese año el valor máximo de toda serie histórica de datos de niveles registrados y concluyó que el caso no puede analizarse aislado de la situación nacional de la época para concentrarse exclusivamente en las presuntas omisiones de las demandadas.

En este punto y en relación con la causa del daño, observa esta Colegiatura que, conforme a la jurisprudencia contencioso-administrativa, la relación fáctica entre un hecho dañoso y un daño ha sido determinada con fundamento en el **criterio de causalidad adecuada**, de conformidad con el cual, se configura el nexo cuando la acción es aquella que normalmente lo produce-. Así, sea lo primero aclarar, como lo ha establecido la doctrina al analizar la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación que “[c]uando el daño derive de una acción de la autoridad pública, se acude a la comprobación del nexo de causalidad por medio del análisis de la teoría de la causalidad adecuada”, mientras que la tendencia en algunas providencias ha sido la de considerar que “cuando el daño deriva de una omisión o de un hecho violento causado por un tercero, la imputación fáctica no se estructura haciendo juicios de causalidad, sino realizando valoraciones estrictamente jurídico-normativas”, por ello, en un criterio que la Sala hace suyo, se requiere –y así lo hará- **retomar la “aplicación de la teoría de la causalidad adecuada ... en la medida en que se [analiza] la previsibilidad de ocurrencia del daño y las probabilidades efectivas que tenía la autoridad pública para evitarlo de haber actuado”**.

A juicio de la Sala, y contrario a lo expuesto por el apelante en el recurso, si bien señala que el daño es causado por la falta de una solución definitiva en el puente del río Guarinó, lo cierto es que la obra en sí no es la causa adecuada del daño. El menoscabo se produjo, como consecuencia del “fenómeno de la niña” que azotó al

país en el 2010, con lo cual, además se descarta una eventual con-causalidad. Cabe resaltar que con todo lo que acaba de verse, es claro que para la época de los hechos un fenómeno natural sin precedentes ocasionó emergencia en el territorio colombiano haciéndose evidente una grave calamidad nacional; la cual constituye a todas luces el eximente de fuerza mayor.

Dicho fenómeno fue irresistible e inevitable; las demandadas no tenían la posibilidad de llevar a cabo algo para evitar el daño, fue imprevisible en el entendido que, si bien pudo ser, hasta cierto punto, imaginado, resultó repentino y abrumador ya que nunca se había presentado algo de tal magnitud en el país.

En consecuencia, al margen de la pluricitada obra, lo cierto es que para la época de ocurrencia de los hechos los niveles de precipitación y la ola invernal en elevaciones sin precedentes, como consecuencia del fenómeno denominado “de la niña”, resultan ser la causa adecuada del daño. Es por ello que se encuentra configurado el eximente de responsabilidad de fuerza mayor por el hecho de la naturaleza y se confirma, por esta razón la sentencia objeto de alzada.

Sobre el **fenómeno de La Niña y las funciones de la Corporación Autónoma Regional del río Grande de la Magdalena**, la Sección Tercera¹³ del Consejo de Estado, se ha referido a la fuerza mayor como eximente de responsabilidad frente a la falla del servicio por omisión, al expresar:

“[S]e evidencia que para la época de los hechos como consecuencia del “fenómeno de la niña” se registraron cantidades de precipitación que superaron los promedios históricos. Sobre el particular, la sentencia de primera instancia enfatizó en que en la cuenca media del río Magdalena durante el 2010 permaneció una tendencia de ascenso en los niveles para los últimos meses del año, alcanzando ese año el valor máximo de toda serie histórica de datos de niveles registrados y concluyó que el caso no puede analizarse aislado de la situación nacional de la época para concentrarse exclusivamente en la omisión de la demandada. (...)”

A juicio de la Sala, y contrario a lo expuesto por el apelante en el recurso, si bien se acreditó en primera instancia la omisión de la demandada, esa circunstancia no es la causa adecuada del daño. **El menoscabo se produjo como consecuencia del “fenómeno de la niña”** que azotó al país en el 2010, con lo cual, además se descarta una eventual con-causalidad. (...) Cabe resaltar que sin perjuicio de que la inundación se haya producido en un día en que no se había superado la cota de desbordamiento, lo cierto es que con todo lo que acaba de verse, es claro que para la época de los hechos un fenómeno natural sin precedentes ocasionó emergencia en el territorio colombiano haciéndose evidente una grave calamidad nacional; la cual constituye a todas luces el eximente de fuerza mayor. **Dicho fenómeno fue irresistible e inevitable;** la demandada no tenía la posibilidad de llevar a cabo algo para evitar el daño, fue imprevisible en el entendido que, si bien pudo ser, hasta cierto punto,

¹³ Subsección A, C.P. José Roberto Sáchica Méndez, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021), Radicación: 68001-23-33-000-2013-00144-01(51444), Actor: José Antonio Salazar Pallares, Demandado: CORMAGDALENA

imaginado, resultó repentino y abrumador ya que nunca se había presentado algo de tal magnitud en el país. (...) En consecuencia, al margen de la omisión de vigilancia y control por parte de CORMAGDALENA sobre el contrato de obra (...) enunciada, aunque no declarada por el tribunal en primera instancia, por encontrar probado el evento extraño, lo cierto es que para la época de ocurrencia de los hechos los niveles ascendentes del río, las fuertes lluvias y la ola invernal en **niveles sin precedentes, como consecuencia del fenómeno denominado “de la niña”, resultan ser la causa adecuada del daño.** Es por ello que se encuentra configurado el eximente de responsabilidad de fuerza mayor por el hecho de la naturaleza y se confirma la sentencia objeto de alzada.”

Con relación al daño por fenómenos de la naturaleza, la imputación de responsabilidad del estado, la **prevención de desastres previsibles y los elementos de la fuerza mayor**, la Sección Tercera¹⁴ del Consejo de Estado, ha considerado:

“[L]a Sección Tercera ha desarrollado un marco jurisprudencial del análisis de la responsabilidad del Estado en eventos de ocurrencia de desastres naturales, dado que estos se consideran, en principio, como constitutivos de fuerza mayor. La imputación de responsabilidad al Estado por los daños antijurídicos derivados de la ocurrencia de fenómenos de éste tipo dependerá de que se establezca su previsibilidad y resistibilidad en conjunto con la inactividad del Estado que, conocedor de la potencial ocurrencia del fenómeno natural, no ejecuta acción alguna tendiente a conjurarlo, encontrándose obligado a ello, responsabilidad que también resulta comprometida si se establece que con su conducta activa, el Estado expuso a los administrados al fenómeno natural.

[A]l estudiar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños provenientes de la ocurrencia de fenómenos naturales, tales como el desbordamiento de ríos y quebradas, deslizamientos de tierra, desprendimiento de rocas, inundaciones por lluvias, entre otros, ha deducido tal responsabilidad frente a la demostración de que las entidades demandadas incumplieron su deber de vigilancia y cuidado y se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas para cada caso concreto, a pesar de haber tenido conocimiento previo de la posible ocurrencia del hecho natural.

Si a efectos de enervar su responsabilidad la administración aduce que el desastre natural constituyó una fuerza mayor, deberá acreditar que aquél no podía ser previsto por ella y, aún en el evento de que sí pudiera ser anticipado, que era irresistible. Dados los avances tecnológicos, muchos de los desastres naturales pueden ser pronosticados con antelación; por lo tanto, en relación con la característica de la imprevisibilidad de los fenómenos naturales, se señala que este elemento no se excluye con la simple posibilidad vaga o general de que el hecho pueda ocurrir, sino con la posibilidad concreta y real de que el mismo pudiera ser anticipado y también,

¹⁴ Sección Tercera, Subsección A, C.P. María Adriana Marín, seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020), Radicación: 73001-23-31-000-2011-00114-01(44362), Actor: Edilberto Batta Ortega y Otros, Demandado: MUNICIPIO DE IBAGUÉ

que debe distinguirse entre el evento mismo y sus consecuencias, porque si bien el suceso como tal pudo ser imprevisible, los daños concretos que ese suceso cause, pueden no serlo.

En relación con la irresistibilidad, es importante precisar que esta se vincula con juicios de carácter técnico y económico, es decir, la valoración sobre la resistibilidad del suceso involucra una valoración de los avances de la técnica, pero también de los recursos de que deban disponerse para conjurar los eventos causantes del daño. La magnitud del desastre natural puede superar la capacidad técnica o económica del Estado para resistirlo, pero su previsibilidad impone la adopción de medidas para atenuar el daño, si no es posible en relación con los bienes, por lo menos sí frente a la vida y la integridad física de sus moradores, que como lo ha reiterado la Sala en otras oportunidades, con un adecuado sistema de alarmas, o siendo evacuados oportunamente de las zonas de riesgo, pueden ser protegidos.”

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

5.1 De la existencia del daño.

En el caso sometido a consideración, la parte actora instaaura el presente medio de control de reparación directa pretendiendo pago indemnizatorio de los perjuicios sufridos en la Granja Avícola Los Portales, por la **pérdida de 36.927 gallinas ponedoras, concentrado, equipos avícolas, muebles, enseres** y daños a dos familias de trabajadores galponeros.

Lo anterior argumentando en suma que, el 29 de noviembre de 2010 se produjo una inundación provocada por el desbordamiento de los ríos Guachal, Palmira, Amaime y Bolo, confluyendo en el corregimiento Matapalo, donde está ubicado el predio y simultáneamente inundando a la Zona Franca del Pacífico.

Señaló que si bien, para la época se vivió una fuerte ola invernal, la inundación obedeció fundamentalmente a la omisión de la CVC en el cumplimiento de las obligaciones de protección al medio ambiente.

En oposición, las demandadas CVC y Municipio de Palmira solicitaron denegar las pretensiones, argumentando que los efectos de la ola invernal producidos por el fenómeno de “La Niña” constituyeron fuerza mayor, al tiempo que, el predio está situado en una zona propensa a inundaciones, correspondiendo al propietario adelantar obras de protección.

Sea lo primero indicar que, a fin de soportar el daño alegado, la parte actora aportó:

i) 3 folios con estados de ganancias y pérdidas a diciembre de 2009, noviembre 30 de 2010 y al 31 de diciembre de 2011, suscritos por contadora pública, sin soportes del origen ni cuantificación de los balances.¹⁵

¹⁵ Folios 5 a 7 cuaderno No. 1

ii) 3 folios contentivos de certificado con fecha del 20 de diciembre de 2010 de la Secretaría de Agricultura y Desarrollo Económico del Municipio de Palmira, en el que se realizó una proyección de los **daños sufridos en la Granja Avícola Los Portales**, cuantificándose en 36.927 gallinas ponedoras y un total de pérdidas económicas de \$868.537.725 pesos¹⁶; y

iii) un (1) folio de certificación del 19 de febrero de 2013 expedido por contadora pública indicando que las **pérdidas materiales de la Avícola con ocasión de la inundación del año 2010 ascendieron a \$62.713.818 pesos** teniendo en cuenta el inventario de alimento, de huevos, la compra de anticorrosivos, el inventario de bandejas y los contratos de mano de obra por arreglo de jaulas, empero, sin soportes documentales de la información certificada¹⁷.

Adicionalmente, a folio 19 del cuaderno principal, en oficio de la CVC se indicó: “Contrato 076 de 2011.- Fundación Biocidad – Actividades realizadas: Manejo y disposición final de la **mortandad aviar** y demás residuos **generados en la Granja Avícola Los Portales**, a raíz de las inundaciones presentadas en el municipio de Palmira.”

Conforme a las pruebas allegadas se halla deficiencia probatoria para la **cuantificación del daño** en relación con las pruebas certificadas por la contadora de la parte demandante al no tener respaldo documental, no obstante, está demostrada la existencia del daño al haber certificado la Secretaría de Agricultura y Desarrollo Económico del Municipio de Palmira que conforme a sus registros y proyecciones, en la Avícola Los Portales se podría afirmar la pérdida de alrededor de 36.927 gallinas ponedoras, al tiempo que la CVC también informó sobre la existencia de contrato para la disposición final por la mortandad aviar en la granja del demandante, siendo clara la **existencia irrefutable del daño**.

Así mismo, está fuera de controversia – *especialmente al haber sido un hecho notorio y de público conocimiento- que todo el sector aledaño al parque industrial de Zona Franca del Pacífico –en el que afirma situarse el demandante-* y el Departamento del Valle en general, **sufrió inundaciones** a finales de los años 2010, como lo demuestran notas periodísticas de diarios nacionales en los que se anunciaron los sucesos como: El País, 16 de diciembre de 2010 “*Dique del río Frayle se rompió e inundó zona de la Dolores*”; 25 de noviembre de 2010 “*El Valle del Cauca continua en estado de emergencia*”; 30 de noviembre de 2010 “*Autoridades plantean soluciones para controlar inundaciones*”; El Tiempo, 17 de diciembre “*Río Frayle tiene en vilo a zona industrial de Palmira*”; El Espectador, 25 de diciembre de 2010 “*Las inundaciones del Valle del Cauca*”.¹⁸

¹⁶ Folios 8 a 10 cuaderno No. 1

¹⁷ Folio 11 cuaderno No. 1

¹⁸ Ver folios 31 a 57 cuaderno No. 1

En consecuencia, no es objeto de controversia y por el contrario es un hecho aceptado por todos los extremos de la litis la afectación por inundaciones con ocasión del fenómeno de La Niña en los años 2010-2011 en la zona marginal del río Guachal y el río Cauca.

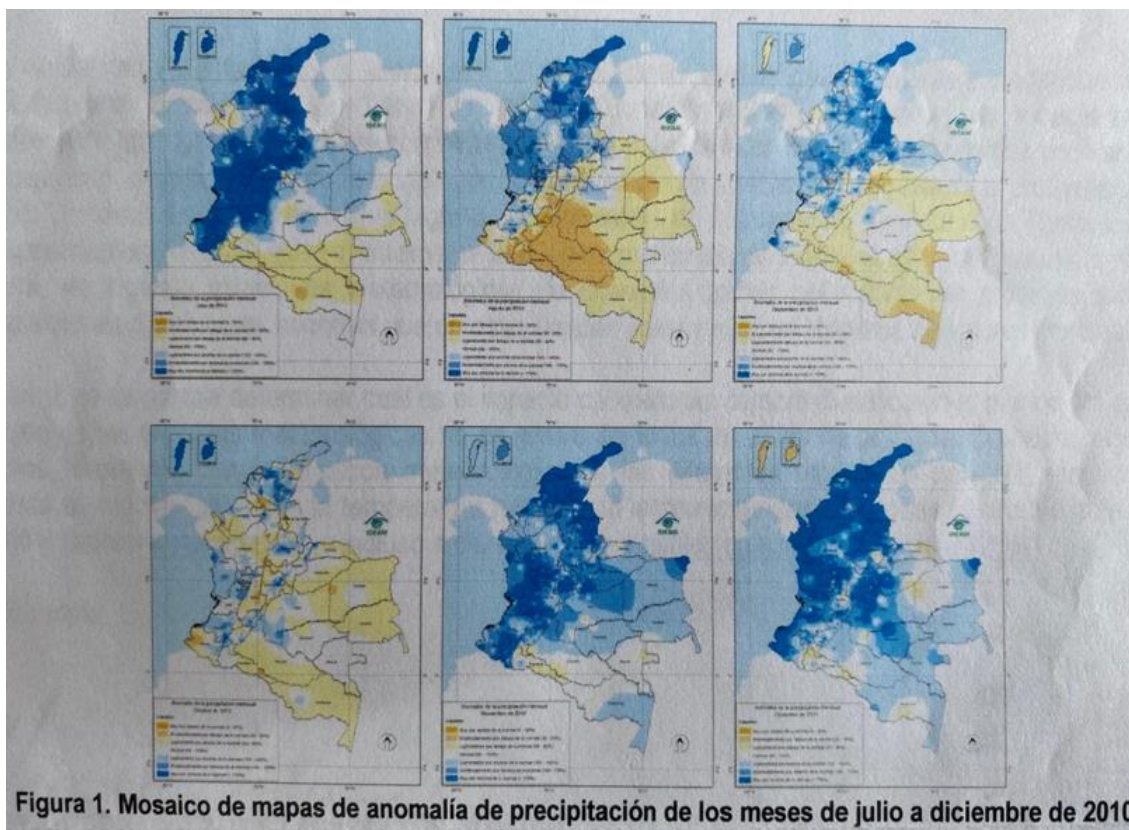
5.2 De la fuerza mayor como eximente de responsabilidad.

Respecto de la situación climatológica del momento de los hechos, importa precisar que el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, *en adelante IDEAM*, en respuesta a prueba decretada en el proceso, indicó:

“De acuerdo a los análisis, ante un evento típico del "Fenómeno La Niña", los efectos climáticos empiezan a sentirse desde mediados de año con un incremento de las lluvias en las regiones Caribe y Andina, sus impactos se manifiestan en un aumento significativo de los niveles de los ríos y con ellos la probabilidad de inundaciones lentas, crecientes súbitas en las zonas de alta pendiente y aumento en la probabilidad de deslizamientos de tierra.

El impacto del Fenómeno La Niña alcanza a afectar el comportamiento de variables atmosféricas en la región Andina, y por consiguiente al comportamiento de las variables precipitación y temperaturas, entre otras, en el departamento de Valle del Cauca.

Así las cosas, el departamento de Valle del cauca se vio impactado por el evento frío - Fenómeno La Niña que se presentó en el año 2010, iniciándose en el mes de julio de dicho año. El impacto en las precipitaciones se ve reflejado en el mosaico de mapas de anomalías de precipitación (<http://institucional.ideam.gov.co/jsp/1497>) (figura 1).



El análisis, a partir del mosaico de mapas de anomalías de precipitación, muestra que para los meses solicitados (julio a diciembre) las lluvias en el departamento de Valle del Cauca, registraron un comportamiento por encima de los valores medios mensuales multianuales, respondiendo a la acción del fenómeno frío - La Niña, en dicho periodo. Esto permite estimar que para el periodo de análisis, las precipitaciones fueron afectadas positivamente por el Fenómeno La Niña, aumentando representativamente las lluvias en el departamento de Valle del Cauca.

La intensidad de cada uno de los fenómenos registrados Fenómeno El Niño Fenómeno La Niña es diferente siempre, aun a pesar de que ocasionalmente coincidan en los valores de anomalías. Es decir, cada fenómeno tiene una incidencia particular diferente a cualquiera presentado con anterioridad, no obstante mantenerse la condición de anomalía positiva (precipitaciones por encima de lo normal) en las regiones, Caribe, Andina y Pacífica en eventos Fenómeno La Niña. El comportamiento de las precipitaciones es del tipo estocástico, lo que en otras palabras significa que la lluvia no depende de sí misma sino de la ocurrencia e incidencia de otras variables meteorológicas en su comportamiento futuro.

Históricamente, el Fenómeno La Niña 2010-2011, ha sido el de mayor impacto en la historia de las precipitaciones en el país, ya que además coincidió con la ocurrencia simultánea de otros eventos que inciden en el comportamiento de las lluvias como las Ondas Tropicales y los Sistemas Frontales del hemisferio norte, los cuales fueron particularmente activos en el periodo de tiempo de estudio."

Así pues, en voces del IDEAM, es claro que el fenómeno de “La Niña” del periodo 2010-2011 ha sido el de mayor impacto histórico en el país al confluir no solo circunstancias climatológicas internas, sino también por la influencia de ondas tropicales y los sistemas frontales del hemisferio norte, luego entonces fueron circunstancias sin precedentes que sobrepasaron los pronósticos y acciones de respuesta.

De otra parte, también allegó el IDEAM al expediente certificación de precipitaciones, denotándose los siguientes datos de la estación ICA-PALMIRA para los meses de noviembre y diciembre del año 2010¹⁹:

AÑO	OCT	NOV	DIC
PROMEDIO	121,0	125,9	73,0
2010	117,7	397,8	198,3
I (%)	97	>170	>170

El índice de precipitación I (%), se interpreta de la siguiente manera:

90-110: Lluvias normales para el mes

111-140: Lluvias ligeramente por encima de lo normal (**mes lluvioso**)

141-170: Lluvias moderadamente por encima de lo normal (**mes muy lluvioso**)

Mayor de 170: Lluvias muy por encima de lo normal (**mes extremadamente lluvioso**).

Nótese que, durante los meses de noviembre y diciembre del año 2010 para el municipio de Palmira, se registraron precipitaciones muy por encima de lo habitual respecto de lo esperado, conllevando a que dichos meses fueran considerados por el IDEAM lluviosos en extremo.

De otra parte, consultada la página web del IDEAM y revisados los boletines climatológicos mensuales de los meses de noviembre y diciembre del año 2010 se encuentra²⁰:

“ANÁLISIS DE LAS CONDICIONES METEOROLÓGICAS PRESENTADAS DURANTE EL MES DE NOVIEMBRE DE 2010
PARA DESTACAR:

Noviembre de 2010, ha sido el noviembre más lluvioso en los últimos 30 años en Santa Marta, Bogotá, Medellín, **Cali**, Pasto, Pereira y Puerto Carreño. Fue el segundo más lluvioso en Barranquilla, el tercero en Barrancabermeja y el cuarto en Leticia.

1. CONDICIONES DE MACROESCALA (GRÁFICOS I1; ANEXO I)

El fenómeno La Niña ha continuado durante noviembre de 2010 ya que las anomalías de temperatura superficial del mar han permanecido negativas.

¹⁹ Folios 76-77 cuaderno No. 2

²⁰ Página oficial del IDEAM. Boletines Climatológicos. Consultar el mes.

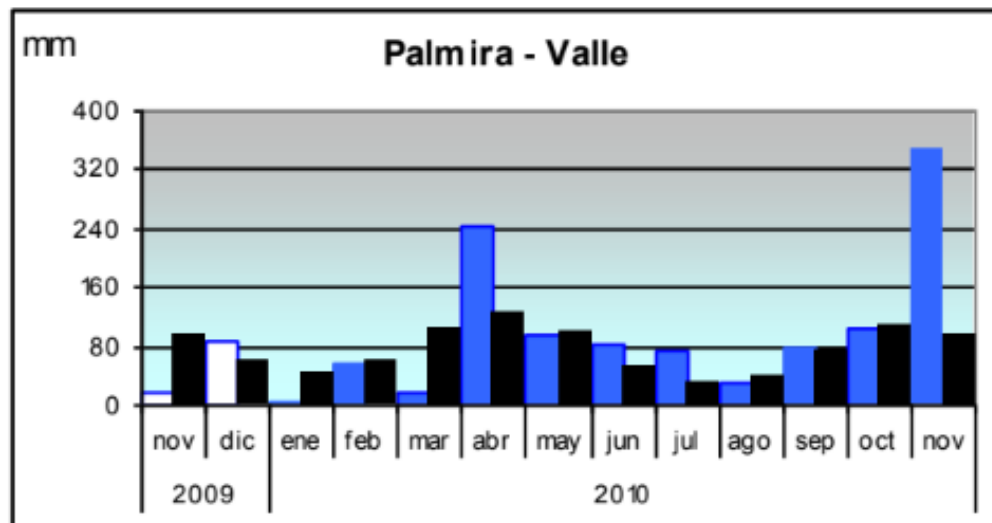
<https://drive.google.com/drive/folders/11GAqU1eK6QCODAYIFI0lm5Tm7UoRSyBM>

2. COMPORTAMIENTO ESPACIAL DE LA LLUVIA TOTAL MENSUAL (MAPAS 1 Y 2): En el mes de noviembre de 2010, predominaron las lluvias por encima de lo normal en la mayor parte del país, especialmente al norte y centro de la región Caribe, y departamentos de la región Andina como Norte de Santander, sur de Antioquia, Eje Cafetero, **Valle**, Nariño, Huila y altiplano cundiboyacense, en los cuales llovió alrededor del doble de lo normal.

Los principales núcleos se localizaron en los siguientes sitios: (...)

Región Pacífica: lluvias superiores a lo largo de toda la región. Algo menores en sectores del litoral nariñense.

GRÁFICO 4. Seguimiento de la lluvia en los últimos 12 meses



.0 ■ Media

ANÁLISIS DE LAS CONDICIONES METEOROLÓGICAS PRESENTADAS DURANTE EL MES DE **DICIEMBRE DE 2010** PARA DESTACAR:

Diciembre de 2010, ha sido el diciembre más lluvioso en los últimos 30 años en Barrancabermeja, Cúcuta, Bogotá, Ibagué, Quibdó y Tunja. Estuvo entre los cinco años más lluviosos en Cartagena, Barranquilla, Valledupar, **Cali**, Armenia, Medellín, Buenaventura, Puerto Carreño y Villavicencio.

1. CONDICIONES DE MACROESCALA (GRÁFICOS I1; ANEXO I)

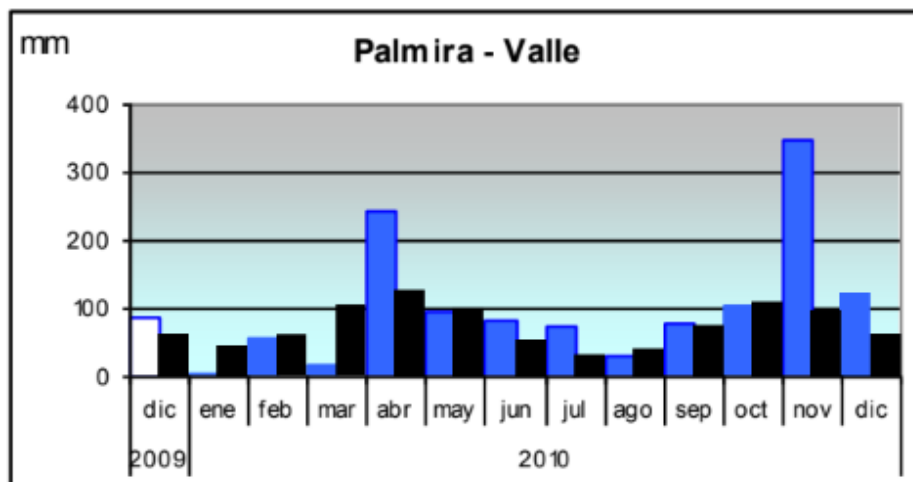
En diciembre/2010, el evento La Niña, clasificado en **el rango de moderado a fuerte, ha continuado**. Las anomalías negativas de temperatura superficial del mar (TSM) han permanecido inferiores al promedio a través del Océano Pacífico. (...)

2. COMPORTAMIENTO ESPACIAL DE LA LLUVIA TOTAL MENSUAL (MAPAS 1 Y 2):

En el mes de diciembre de 2010, predominaron las lluvias por encima de lo normal en la mayor parte del país. (...)

Los principales núcleos se localizaron en los siguientes sitios: (...)

Región Pacífica: lluvias superiores a las normales a lo largo de toda la región.



De los boletines del IDEAM se puede concluir que los meses de noviembre y diciembre de 2010 fueron en extremo lluviosos, presentándose las lluvias más fuertes en los últimos **30 años** para el mes de noviembre de 2010 y en los últimos 5 años para el mes de diciembre.

Así mismo, se extrae que los estragos climáticos impactaron no solo los municipios de Palmira-Cali, sino que, por el contrario, existió afectación en todo el Valle del Cauca y en las demás regiones del País, habiendo sido un fenómeno climatológico de efectos adversos a nivel nacional que perduró hasta finales del año 2011.

En consonancia con lo anterior, se hallan los “**boletines informativos sobre el monitoreo del fenómeno de “La Niña”**” igualmente rendidos por el IDEAM para los años **2010-2011**, los cuales fueron expedidos sobre mes vencido a fin de analizar el comportamiento hidrológico de los meses conforme transcurrieron. En detalle:²¹

AÑO 2010		
Boletín No. 22, elaboración 08/11/2010	Boletín No. 23, elaboración 09/12/2010.	Boletín No. 24, elaboración: 06/01/2011.
Comportamiento de la precipitación durante el mes de octubre de 2010.	Comportamiento de la precipitación durante el mes de <u>noviembre de 2010.</u>	Comportamiento de la precipitación durante el <u>mes de diciembre de 2010.</u>
se evidencia los efectos climáticos de la fase de maduración del fenómeno de “La Niña”; ya que en la mayor parte de la región Caribe, Pacífica y en	Las precipitaciones con respecto al mes de octubre se incrementaron en gran parte del país , especialmente en el centro y norte del país; las anomalías de lluvia excesivas se presentaron en	Las anomalías de lluvia <u>excesivas</u> se presentaron en la región Caribe, norte de la Pacífica y Andina. Cabe resaltar que, durante este mes, en la mayoría de las principales ciudades de la

²¹ Página oficial IDEAM. Boletines. Seguimientos ENOS. Buscar mes a mes. De octubre de noviembre de 2010: https://drive.google.com/drive/folders/1icveaYjAffuJiW_zrP1avtP7f5UOrXyl
De diciembre de 2010, consultar el mes de enero de 2011: https://drive.google.com/drive/folders/1Y1IGkFOjRozB2Q_vv6eFFaZHquLZ3GNk

sectores distribuidos a lo largo de la región Andina se registraron lluvias con excesos entre moderados y altos. Durante octubre de 2010, disminuyó un poco la actividad ciclónica en aguas del Mar Caribe, y con ello, en relación con el mes anterior, se 2 redujo considerablemente la cantidad de vapor de agua en superficie sobre esta zona del Atlántico. Las precipitaciones se siguieron concentrando en el norte del país. Se destacan excesos mayores al 70% por encima del promedio en amplios sectores de los departamentos de La Guajira, Magdalena, norte del Cesar, sur de Sucre, Atlántico, norte de Bolívar, Chocó, Cauca, montañas de Nariño, sectores del Eje Cafetero, Huila, sur de Antioquia, Cundinamarca, Santander y el archipiélago de San Andrés y Providencia.	la región Caribe y Andina, cabe resaltar que en este mes para las ciudades de Cartagena, Santa Marta, Medellín, Pereira, Armenia, Bogotá, Cali, Pasto y Puerto Carreño, se presentaron las precipitaciones más altas de los últimos treinta años; Se destacan en promedio excesos mayores al 150% por encima del promedio en amplios sectores de los departamentos de La Guajira, Magdalena, centro del Cesar, norte de Sucre, Atlántico, norte de Bolívar, Valle del Cauca, montañas de Nariño, sectores del Eje Cafetero, sectores del Huila, montañas de Antioquia, centro de Cundinamarca, los Santanderes y oriente del Vichada. Estado de los principales ríos. El río Cauca también registra niveles altos y superiores a las cotas de afectación, desde Cali (Valle) hasta su desembocadura en el río Magdalena. Se presentan condiciones críticas con amplia afectación en las vías en diversas áreas de Antioquia, Quindío, Risaralda, Caldas, Chocó, Huila, Tolima, Valle y los Santanderes, regiones en las que continúa la amenaza por deslizamientos de tierra. Así mismo se han registrado incrementos súbitos y aportes importantes a los ríos que descienden de la Sierra Nevada Santa Marta, manteniéndose los niveles altos, la tendencia general en estos sectores es al ascenso continuando los niveles altos.	región Caribe llovió cuatro veces lo que debía llover en diciembre y en la región Andina en la mayoría de las principales ciudades, dos veces y media lo que debió haber llovido en un diciembre en condiciones normales. En amplios sectores de la región Pacífica, norte de la Amazonia y occidente de la Orinoquia se registraron excesos de lluvia entre moderadas y altas hasta en un 180% por encima del promedio;... se registraron lluvias con excesos altos, cabe resaltar que en este mes para las ciudades de Cartagena, Santa Marta, Medellín, Pereira, Armenia, Bogotá, Cali, Pasto y Puerto Carreño, se presentaron las precipitaciones más altas de los últimos cuarenta años (son los registros con los que cuenta el IDEAM); Estado de los principales ríos. El río Cauca también registra niveles altos y superiores a las cotas de afectación, desde Cali (Valle) hasta su desembocadura en el río Magdalena. Se presentan condiciones críticas con amplia afectación en las vías en diversas áreas de Antioquia, Quindío, Risaralda, Caldas, Chocó, Huila, Tolima, Valle y los Santanderes, regiones en las que continúa la amenaza por deslizamientos de tierra. Así mismo se han registrado incrementos súbitos y aportes importantes a los ríos que descienden de la Sierra Nevada Santa Marta, manteniéndose los niveles altos, la tendencia general en estos sectores es al ascenso continuando los niveles altos. Continuarán presentando emergencias asociadas con inundaciones muy seguramente hasta final de marzo, más aún, si los efectos de “La Niña” prevalecen hasta el segundo trimestre del 2011, como actualmente está previsto.
--	--	--

AÑO 2011²²

Comportamiento de la precipitación durante los diez meses del año 2011. Desde finales de noviembre de 2011, los ríos Cauca y Magdalena, mantienen su tendencia de ascenso; aunque esta condición es normal para la época, **los incrementos de los niveles se han visto influenciados por incrementos en las precipitaciones...** Se destaca que varios de los afluentes a estos ríos también han presentado incrementos considerables, cuya respuesta se observa en los tránsitos de ondas de crecidas en forma casi que permanente, especialmente en las últimas dos semanas.

Río Cauca. Cuenca alta: el río Cauca ha registrado incrementos importantes en la cuenca alta debido a los aportes de algunos afluentes principalmente de los ríos Palo, Otún y La Vieja. Adicionalmente, **varios de sus afluentes** como son los ríos Morales, Guadalajara, Cali y Dagua **han presentado crecientes súbitas**, y también los ríos Riopaila y Zarzal, asociados con el distrito de riego del RUT (Roldanillo - La Unión - Toro). Se destaca que en el municipio de La Victoria, se mantienen niveles altos superando la cota crítica de desbordamiento; también se presentan niveles muy altos y superiores a las cotas de desbordamiento en Yotoco, Yumbo y Bugalagrande. Otros afluentes como los ríos Meléndez y Pance permanecen en el rango de niveles medios a altos. **El río Palo ha presentando crecientes súbitas que superan la cota de desbordamiento, afectando la parte baja de su cuenca y elevando los niveles del río Cauca a la altura de Cali (Valle del Cauca).**

Los boletines en cita y que son de público conocimiento al estar en la página oficial del IDEAM, resultan ser de suma importancia toda vez que, arrojan los resultados con posterioridad a los eventos de precipitaciones e inundaciones de los años 2010 y 2011, son la radiografía de lo sucedido.

En consecuencia, nótese que la realidad de lo sucedido superó las expectativas, evidenciándose en los boletines *-posteriores a los hechos-*, demostraron una crudeza invernal que superó en demasía lo que se esperaba, habiendo iniciado en noviembre de 2010 y prolongándose hasta finales del año 2011, lo que da cuenta de su magnitud.

Conforme a los boletines, debe precisarse que, para el año 2010 si bien en el mes de octubre ya eran visibles los efectos de la ola invernal, lo cierto es que, el alza en las precipitaciones y en los ríos no se presentaba en el Valle del Cauca, a pesar de sus efectos en otros sectores de la región pacífica como Chocó y Nariño; no obstante, vertiginosamente para el mes de noviembre, las precipitaciones se incrementaron, **alcanzando para el Valle del Cauca y otros departamentos del país alzas hasta de un 150% respecto de lo usual y además un registro de las mayores precipitaciones para la ciudad de Cali en los últimos 30 años.**

Para el mes de diciembre de 2010 igualmente continuó el alza en las precipitaciones, **superando hasta en un 180% lo que normalmente se presentaba en la región pacífica en años anteriores, hallándose lluvias para ciudades como Cali y sus alrededores más altas en los últimos 40 años y por ende afectándose las cotas de ríos como el Cauca.**

²² Página oficial IDEAM. Boletines. Seguimientos ENOS. Buscar mes a mes. De diciembre de 2011:
https://drive.google.com/drive/folders/1Y1IGkFOjRozB2Q_vv6eFFaZHquLZ3GNk

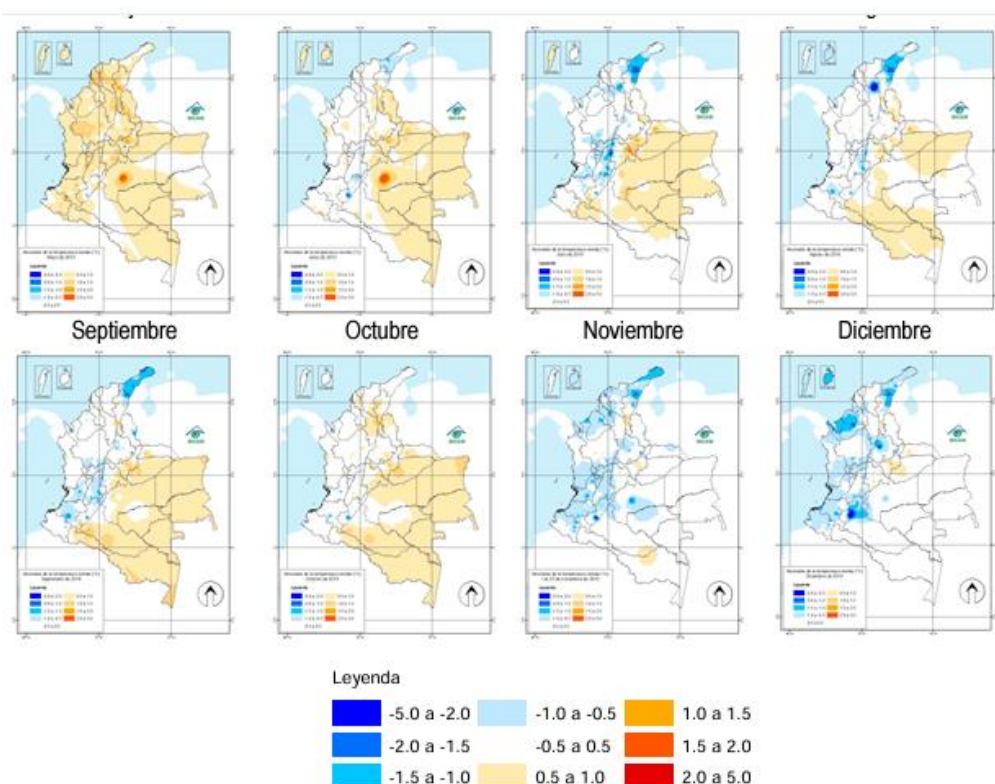
Así mismo, el año 2011 fue con tendencia al alza de las precipitaciones y aumento de los niveles de los ríos como el Cauca, presentando crecientes súbitas y superando la cota de desbordamientos.

Se agrega que, una vez superada la ola invernal, el IDEAM emitió otro estudio denominado ***“Análisis del impacto del fenómeno “la niña” 2010-2011 en la hidroclimatología del país”***, concluyendo²³:

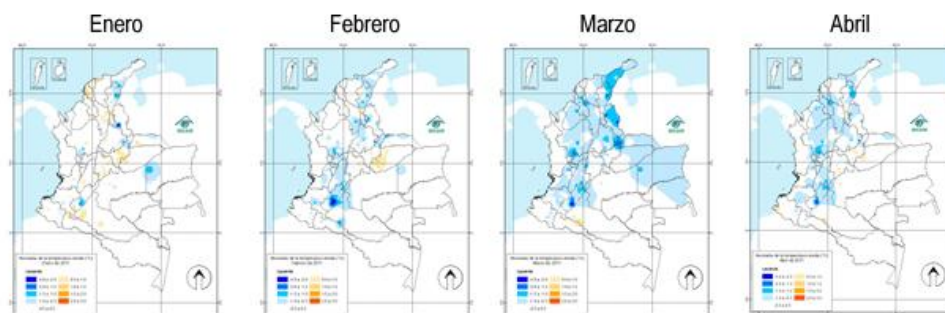
“La situación generada por las lluvias excesivas, se reflejó en el comportamiento de los principales ríos y sus afluentes de todo el país. Los ríos Magdalena y Cauca, que atraviesan el país de sur a norte, mantuvieron niveles críticos desde la cuenca media en adelante, superando cotas de desbordamiento para numerosas poblaciones ubicadas a lo largo de la zona ribereña, que afectaron infraestructuras y ocasionaron muchos damnificados por destrucción de viviendas y vías de acceso; también se inundaron extensas áreas de cultivo de toda la región Caribe y se generaron millonarias pérdidas en agricultura y ganadería. Además, las intensas lluvias ocasionaron numerosas crecientes súbitas en ríos de montaña, afluentes a las cuencas altas de los principales ríos, ubicados en zonas del suroccidente y centro del país. Particularmente el río Bogotá, en el centro del país, registró importantes incrementos de nivel, que causaron el rompimiento de algunos diques y originaron inundaciones en extensos campos de cultivo, destruyendo importantes estructuras destinadas a industrias de flores y de leche, entre otras, además de generar destrucción en la propia capital del país. Otras ciudades principales como Cartagena, Barranquilla, Santa Marta, Cali y Medellín fueron afectadas por las crecientes de los ríos que atraviesan esas ciudades.

²³ chrome-

extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclclefindmkaj/http://www.ideam.gov.co/documents/21021/418818/An%C3%A1lisis+Impacto+La+Ni%C3%B1a.pdf/640a4a18-4a2a-4a25-b7d5-b3768e0a768a



Mapas 17 al 28. Mapas de anomalías de temperatura media entre enero y diciembre de 2010. Fuente: IDEAM, 2011.



Todo lo anterior, *boletines y análisis*, permiten evidenciar que si bien el IDEAM fue diligente en la monitorización y estudio del comportamiento hidrológico y dio publicidad de la ola invernal a medida que avanzaba, lo cierto es que, lo sucedido en los meses de noviembre y diciembre de 2010 e inicios y finales de 2011, **desfasó los pronósticos y superó los registros históricos**, alcanzando los hechos niveles traumáticos más allá de lo previsto en relación con los periodos pasados, denotándose los mayores volúmenes de precipitaciones en las últimas cuatro décadas y crecientes súbitas de los niveles de los ríos ocasionando desbordamientos a causa de superarse las cotas máximas y rompimientos de diques.

Adicional a lo dicho, obra informe realizado en forma conjunta bajo la orientación de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal), con el

Departamento Nacional de Planeación y con el apoyo técnico y financiero del Banco Interamericano de Desarrollo, denominado “Valoración de daños y pérdidas ola invernal en Colombia 2010-2011” en el que se consignó²⁴:

“La estación invernal en Colombia en 2010-2011 **se presenta como una anomalía marcada respecto a las estaciones invernales “normales”, con precipitaciones e inundaciones muy superiores a las observadas históricamente.** Esta emergencia resultó totalmente anormal, afectando gran parte del país, y con consecuencias económicas, sociales y ambientales severas, **sin precedentes.**”

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

La ola invernal se manifestó con **intensas lluvias que afectaron con inundaciones, avalanchas y remociones en masa a varias zonas del país.** En particular, en la **región Pacífica se presentó una mayor pluviosidad, con un total de lluvia dos veces por encima de lo normal** frente a la misma época de años anteriores.

Desde abril de 2010 ocurrieron niveles de **precipitación generalizados muy por encima de los promedios históricos**, en particular en julio, noviembre y diciembre de 2010, y marzo y mayo de 2011 (mapas 1.1). Esta anomalía se reflejó también en el exceso de precipitación observada en las principales ciudades del país, **en particular en los meses de noviembre y diciembre de 2010**, y abril y mayo de 2011 (gráfico 1.1).

(...) Un comportamiento relativamente similar se presentó en la **cuenca del río Cauca**, en particular en sus partes media y baja. En general, **los niveles respondieron bruscamente al alto aporte de precipitación durante noviembre y diciembre de 2010**, y de febrero a abril de 2011, y estuvieron por encima de los máximos promedios históricos.

De modo que, si bien existía el anuncio y el conocimiento del fenómeno de la “Niña”, lo cierto es que sus **efectos resultaron imprevisibles e irresistibles** por cuanto no se esperaba las dimensiones titánicas que alcanzó en espacios tan cortos de tiempo, lo que añadió el carácter sobreviniente ante el efecto sorpresa por la magnitud de los cambios súbitos en los caudales de los ríos ante la intensidad no esperada de precipitaciones, así como tampoco se esperaba el nivel de devastación generado.

Prueba de lo anterior es que, debido a la fuerza del fenómeno de “La Niña” y las consecuencias catastróficas a nivel nacional, el Presidente de la República profirió

²⁴ Ver CD folio 252 del cuaderno No. 1

el Decreto 4580 del 07 de diciembre de 2010, declarando “el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública”, considerando:

“1. Hechos sobrevinientes que constituyen grave calamidad pública:

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

1.2. Que la magnitud de las precipitaciones inusitadas resulta extraordinaria e imprevisible, como lo demuestran los registros del IDEAM...

1.3. Que esta agudización inusitada e imprevisible del mes de noviembre de 2010, se sumó al hecho de que durante el segundo semestre del año la lluvia ya había superado los niveles históricos registrados...

1.4. **Que igualmente, de acuerdo al Índice Multivariado ENSO- MEI (por sus siglas en inglés) el cual estima la intensidad del fenómeno de La Niña, el nivel de este evento durante 2010, indica que ha sido el más fuerte jamás registrado**. Este fenómeno de variabilidad climática ha ocasionado además, una mayor saturación de humedad de los suelos, generando eventos extraordinarios de deslizamientos y crecientes rápidas en cuencas, ríos y quebradas de alta pendiente en la región Andina, Caribe y Pacífica.

(...)

1.5. Que además, de acuerdo con el IDEAM, el fenómeno descrito, como lo muestran los patrones de los eventos anteriores, puede extenderse hasta el segundo semestre de 2011, empatando con el segundo régimen de lluvias de ese año...

2. Gravedad de la calamidad pública y su impacto en el orden económico, social y ecológico.

a. Que la Dirección de Gestión del Riesgo del Ministerio del Interior y de Justicia informó al Gobierno Nacional que, como consecuencia del actual fenómeno de La Niña, han perdido la vida más de 200 personas, han desaparecido más de 120, han resultado heridas cerca de 250, hay 337.513 familias afectadas, 2.049 viviendas destruidas y 275.569 viviendas averiadas en 654 municipios de Colombia.

b. ...se ha presentado una afectación aproximada de 1.614.676 personas por el fenómeno de La Niña.

c. Que como consecuencia del extraordinario fenómeno de La Niña, se ha producido una considerable destrucción de inmuebles, se ha interrumpido la prestación de servicios públicos esenciales, se han afectado vías de comunicación y se ha perjudicado gravemente la actividad económica y social en el territorio nacional.

d. Que el Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, según consta en acta de fecha 7 de diciembre de 2010, señaló que la situación presentada a causa del fenómeno de La Niña en todo el territorio nacional, ha provocado graves inundaciones, derrumbes, dalías de vías, pérdidas de zonas agrícolas, de viviendas y centros educativos, acueductos, hospitales, y daños en la infraestructura de los servicios públicos. También ha generado un grave impacto, con la afectación de 52.735 predios, 220.000

hectáreas dedicadas a agricultura, sin incluir las tierras inundadas destinadas a ganadería, la muerte de 30.380 semovientes y el traslado súbito de 1.301.892 animales.

f. Que a causa del fenómeno de La Niña se ha afectado y destruido parte de la red vial primaria, secundaria, terciaria y por concesión, ocasionando cierres totales de vías en más de treinta sitios, y cierres parciales o pasos restringidos en más de ochenta lugares de la geografía nacional, así como daño de diques, obras de contención, acueductos, alcantarillados, etc.

g. Que las graves inundaciones han afectado tierras dedicadas a la agricultura y a la ganadería, y, han ocasionado hasta el momento, severos daños en cultivos...

h. Que por el fenómeno de La Niña, más de quinientos establecimientos educativos de dieciocho departamentos y ciento cincuenta municipios se han visto seriamente afectados...

j. Que se han producido graves e inminentes daños a la salud de los colombianos, como el desabastecimiento de agua potable, inseguridad alimentaria y nutricional, el incremento de riesgos de enfermedades transmisibles, zoonóticas y por vectores, entre otros..."

Conforme a lo transcrito no cabe duda que la ola invernal sufrida a finales del año 2010 y que avanzó hasta finales del año 2011, ocasionada por el fenómeno de "La Niña" alcanzó niveles históricos en la meteorología del país, **alcanzando niveles nunca antes registrados**, por cuanto debido a las altas precipitaciones se ocasionaron aumentos en los caudales de los ríos, rompimientos de diques y de obras de contención, afectaciones predios públicos y privados, pérdidas humanas, de cultivos y animales, inundaciones, deslizamientos de tierras, inaccesibilidad de las carreteras, afectación en la prestación de servicios públicos esenciales, incremento de enfermedades, desabastecimiento de agua y demás a lo largo y ancho del territorio, razón por la que el Gobierno requirió la declaratoria de calamidad pública ante la magnitud de las consecuencias derivadas del invierno, convirtiéndose en un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles, el cual, además, se agudizó en forma inusitada e irresistible **en todo el territorio nacional**.

Por su parte, la Corte Constitucional por control de constitucionalidad, expidió la **Sentencia C – 156 de 2011**, declarando la exequibilidad del decreto de emergencia, al considerar en detalle:

"8.3.1. Basado en las pruebas aportadas al proceso de constitucionalidad, esta Corte encuentra que si bien el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales había anunciado que existía la probabilidad de que se presentara el Fenómeno de la Niña,²⁵ lo cierto es que la intensidad y magnitud del fenómeno **resultó ser el más fuerte si se le compara con los últimos fenómenos fuertes "La Niña" anteriores (1954, 1964, 1970, 1973 y 1998)**²⁶. En este orden de ideas, y acorde con el material probatorio allegado, se constata que **los hechos ya enunciados adquirieron carácter sobreviniente, su intensidad fue traumática, su ocurrencia fue ajena a**

²⁵ Anexo A. AZ Departamento Administrativo de Presidencia.

²⁶ Ibidem.

lo que regular y cotidianamente sucede respecto de dicho fenómeno,...

(...)

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

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

Es claro para esta Sala de Decisión que, **el fenómeno de la Niña de 2010 fue un hecho sobreviniente, extraordinario, imprevisible y especialmente irresistible**, puesto que, si bien se vaticinó la crudeza del invierno, lo cierto es que tal como lo registró el IDEAM, la ola invernal tuvo una magnitud, intensidad y agudización que alcanzó niveles muy superiores a los históricos registrados, aun comparándolos con los acontecidos en años anteriores como precisó la Corte.

Además de lo dicho, y a pesar del carácter de imprevisibilidad, se advierte que las entidades a cargo como la CVC, realizaron gestiones de cara a la situación tanto de forma preventiva como reactiva. En detalle para el municipio de Palmira se encuentra²⁷:

“En el municipio de Palmira se realizaron las siguientes obras:

Durante la pasada época de crecientes y lluvias originadas por el Fenómeno de la Niña en el Departamento del Valle del Cauca, en los meses de noviembre y diciembre de 2010

²⁷ Folios 18 vuelto y 19 cuaderno No. 1

y abril, mayo y diciembre de 2011, el río Cauca superó todos los registros históricos de caudales, presentando continuos desbordamientos en algunos municipios del Departamento, con daños en cultivos, infraestructura, viviendas y enseres de los habitantes de estos sectores.

En prevención a estos eventos se realizaron las siguientes obras en el municipio de Palmira:

Contrato 1012-2010.- Contratista Fernando Castro Spadaffora Actividades realizadas: Recuperación de obras de protección del río Palmira y el Canal Tumaco, protección PTAR Palmaseca, bombeos de aguas de inundación del corregimiento de Palmaseca (Zona Franca).

Contrato 1011-2010.- Contratista Hugo Giraldo Parra Actividades realizadas: Reconstrucción y reforzamiento dique, construcción espolones, nivelación corona dique río Frayle, corregimientos La Dolores y Piles.

Convenio 011 de 2011. Fundación Biosuelos.- Actividades realizadas: Reconfiguración de dique margen derecha, reconstrucción de chapaletas en el Canal Tumaco y bombeo de áreas aledañas.

Convenio 0240 de 2010.-Fundación Masnatural.- Actividades realizadas: Descolmatación y mejoramiento de la capacidad hidráulica del Zanjón Norte y Canal Interceptor Norte.

Contrato 1008 de 2010. Hugo Giraldo Parra.- Actividades realizadas: Descolmatación y mejoramiento de la capacidad hidráulica del río Guachal.

Convenio 0239 de 2010.- Fundación Manos Amigas por Colombia.- Actividades realizadas: Descolmatación y mejoramiento de la capacidad hidráulica de los ríos Frayle y Palmira.

Contrato 1009 de 2010.- Fundación Adelante por Colombia.- Actividades realizadas: Descolmatación y mejoramiento de la capacidad hidráulica del río Bolo.

Contrato 076 de 2011.- Fundación Biocidad. Actividades realizadas: Manejo y disposición final de la mortandad aviar y demás residuos generados en la Granja Avícola Los Portales, a raíz de las inundaciones presentadas en el municipio de Palmira.

Convenio Fundación Pacífico Verde. 2010- Actividades realizadas: Diagnóstico del estado actual y de los daños ocasionados por la ola invernal del año 2010 a la infraestructura de las obras de control de inundaciones marginales al río Cauca y sus tributarios.

Asesoría Técnica CVC abril 20 de 2011.- Rotura del dique de protección del río Guachal en el predio La Cachiporra, corregimiento de La Dolores.- Realización de batimetrías en el sector y diseño de la solución más viable y económica, seguimiento a las obras de emergencia construidas. Complementario a esto se asignaron recursos y se ejecutó mediante el Contrato 205 de 2011 con Juan Bedoya e Hijos una obra de protección consistente en 1620 metros lineales de borda o dique pequeño para la protección del sector poblado de La Dolores.

El día diciembre 20 de 2011 se presentó una inundación en la Zona Franca del Pacífico por una rotura del dique de protección contra inundaciones del Zanjón Rojo en el predio La Argelia, corregimiento de Matapalo, ocasionada por fenómenos de represamientos por la crecientes del río Cauca. La CVC prestó el apoyo técnico profesional para el cierre de la rotura presentada en el dique en el predio La Argelia mediante el sistema de pilotes hincados y big - bags.

En la emergencia presentada en los meses de enero y febrero de 2012 en los cuales se presentaron inundaciones por roturas del dique del río Palmira en el predio Zucuray y El Antojo, corregimiento de Matapalo y nuevamente en el predio La Argelia, la CVC se prestó la asistencia técnica necesaria y se apoyó con horas de retroexcavadora para el cargue de los materiales requeridos para efectuar estas reparaciones.

Ante la gestión realizada por la CVC, el Gobierno Nacional a través del Fondo Nacional de Calamidad - Colombia Humanitaria aprobó para ejecución por parte de la CVC el proyecto "Recuperación parcial de la capacidad hidráulica de cauces en diferentes sectores del Departamento del Valle del Cauca", en el marco de la implementación de acciones contenidas en el Plan de Acción para la Atención de la Emergencia y la Mitigación de sus efectos PAAEME, Convenio Marco Interadministrativo No. 1005-09-046-2011 celebrado entre el MAVDT y el Fondo Nacional de Calamidades - Subcuenta Colombia Humanitaria.

Para el municipio de Palmira este proyecto asignó los siguientes recursos:

Contrato CVC No. FNC 008-2011 - Contratista Consorcio Río del Valle: Disucón Ltda y Fernando Castro. Actividades realizadas: Recuperación parcial de la capacidad hidráulica de los ríos Frayle, Bolo y Palmira

Con la ejecución de este contrato se da mayor capacidad hidráulica a los tramos restantes de los cauces de los ríos Palmira, Guachal y Bolo que no se intervinieron en la anterior contratación, durante la pasada ola Invernal.

Mediante el Contrato CVC No. FNC 002-2011 la firma consultora HIDROCCIDENTE realizó la interventoría técnica, administrativa y contable de todos los contratos suscritos para el desarrollo del proyecto a nivel de todo el Departamento del Valle del Cauca.

CVC No FNC 009-2011: CONSORCIO FREDY GONZALEZ MATTA.- Actividades realizadas. Recuperación de un tramo de dique del río Palmira, antes de su desembocadura al Río Frayle, en el corregimiento de Palmaseca municipio de Palmira (Valle del Cauca)."

Lo anterior permite entrever las **gestiones de prevención y atención adelantadas por la Corporación Autónoma** en el marco de la ola invernal, hallándose obras importantes como la recuperación de obras de protección, nivelaciones de coronas de diques, reconstrucción de chapaletas, bombeos en zonas anegadas, descolmatación, mejoramiento capacidad hidráulica, recolección de residuos, seguimiento a las obras de emergencia, construcción de nuevos bordes y diques, cierre de roturas, asistencia técnica y de maquinaria amarilla, disposición de recursos para continuidad en contratos y demás.

Adicionalmente, **el municipio de Palmira** en informe rendido al despacho, indicó haber adquirido siete predios entre los años 2008-2011 para la conservación de cuencas hidrográficas; realizar la formulación de 25 planes de manejo para la regulación y conservación de los recursos hídricos con uso y manejo adecuado de suelos; conformación con la CVC del Parque Regional del río Nima de 3309 hectáreas adscrito al Sistema de Áreas Protegidas del departamento del Valle del Cauca SIDAP; participación activa en la formulación del POMCH²⁸ de las cuencas Amaime, Nima, Bolo y Aguaclara como elementos de ordenamiento territorial de cuencas de mayor dimensión en el POT; elaboración de resumen ilustrado sobre la vulnerabilidad a inundaciones lentas del río Cauca y sus afluentes Bolo, Frayle, Palmira, Guachal en contraste con el documento fondo de adaptación del proyecto PJAOC elaborado por la Royas Haskoning de Holanda; elaboración del proyecto Estrategias Urbanas para mitigar el cambio climático; desarrollo estratégico de la Secretaría de Movilidad para recuperar el uso de la bicicleta; campaña regional para evitar proyectos de gran minería en la cuenca del río Bolo, Aguaclara y Nima; proyecto de recuperación del río Palmira en 6000 hectáreas; evaluación integral de la cuenca del río Palmira; diseño y ejecución de obra de alivio de caudales del río Palmira, colector desde la carrera 19 hasta la carrera 33 por valor de 1800 millones para reducir la carga de aguas combinas en el tramo entamorado; obra de recuperación del entamorado del río Palmira entre la carrera 16 y la carrera 35 por valor de 1600 millones; adquisición de predio rural de 80000 metros cuadrados en el occidente del ICA en la vereda El Porvenir, entre otras²⁹.

Vistos en detalles los informes de gestión en comento, se advierten obras ejecutadas en los diversos sectores del municipio de Palmira y sus afluentes, incluso de forma preventiva y antes de inicio de la época invernal, así mismo, se avizora que una vez iniciadas las catastróficas consecuencias del fenómeno de la Niña la CVC hizo presencia y actuó en distintos municipios, veredas y corregimientos afectados por inundaciones, deslizamientos y desbordamientos.

A juicio de la Sala de Decisión, a pesar los esfuerzos de alertas y prevención de las entidades como la CVC, el Municipio de Palmira, el IDEAM y los proyectos y obras para menguar las consecuencias, los esfuerzos no fueron suficientes ante la magnitud de la catástrofe, por lo que se podría concluir la configuración de la **fuerza mayor**.

Al respecto, el Consejo de Estado sobre la **fuerza mayor** ha indicado³⁰:

“El artículo 64 del Código Civil, subrogado por la Ley 95 de 1890, aplicable para resolver los litigios bajo las reglas de la responsabilidad patrimonial en sede de reparación directa, define la fuerza mayor en los siguientes términos:

²⁸ Plan de ordenación y manejo de la cuenca hidrográfica

²⁹ Folios 48-60 cuaderno No. 1

³⁰ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Cuatro (4) de junio de dos mil veintiuno (2021). Radicación: 08001-23-31-000-2013-00188-02 (63.344)

“Se llama fuerza mayor ó caso fortuito, el imprevisto aquel que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos <sic>de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, para que se configure la fuerza mayor se requiere la concurrencia de tres elementos: **i) imprevisibilidad, ii) irresistibilidad y iii) exterioridad** respecto de la demandada³¹

La fuerza mayor exonera de responsabilidad al Estado, **salvo que el demandante demuestre la falla en el servicio por la actividad equivocada o por la no realización de labores a su cargo que habrían evitado el daño.** En cuanto a los desastres de la naturaleza, tales circunstancias pueden constituir fuerza mayor; empero, ello no opera *ipso facto*, sino que debe ser demostrado en cada caso por quien la alega³².

Entonces, en lo que respecta a la imprevisibilidad, vale la pena anotar que, a pesar de que el fenómeno de la Niña estaba vaticinado debido a los cambios en las temperaturas oceánicas que permitieron afirmar el advenimiento de las lluvias y aunque se realizaron las monitorizaciones y se realizaron las advertencias, no puede desconocerse que, *especialmente*, en los meses de noviembre y diciembre de cada anualidad (2010-2011), la intensidad de las precipitaciones no eran las que usualmente acontecían y no eran las que se esperaban recibir, debiendo replantearse a partir de dichos años los registros históricos en cuanto a la intensidad de las precipitaciones, las márgenes máximas de cotas de los ríos y capacidad hidráulica de los diques marginales, habida cuenta que, todos los pronósticos fueron superados en demasía.

Recuérdese que en palabras del IDEAM, la Presidencia de la República y la Corte Constitucional, **las precipitaciones de la ola invernal de los años 2010 y 2011 tuvieron un aumento hasta del 180% y 200%** por encima del promedio, alcanzándose **máximos históricos en los últimos 40 años**, circunstancias que llevaron al desbordamiento de ríos, rompimientos de diques y estructuras de contención a lo largo de todo el territorio nacional, pero además, surgieron serias dificultades para conjurar la crisis y paliar los efectos debido a que la intensidad de las precipitaciones no cesaron rápidamente y por el contrario, fueron prolongadas, ahondando la crisis y ocasionando pérdidas humanas, de animales, de cultivos, daños a bienes públicos y privados, cierre de vías principales y terciarias, inestabilidad en los servicios esenciales, proliferación de enfermedades, desestabilización económica y demás circunstancias que vistas en conjunto y que sin lugar a dudas se vivieron en todo el territorio nacional, permiten dimensionar la magnitud de los hechos de la naturaleza acontecidos y que distaron de la voluntad humana y en este caso, de las accionadas.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 19 de marzo de 2021, expediente 50.791, C.P. María Adriana Marín y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de marzo de 2011, expediente número 19.067, C.P. Mauricio Fajardo Gómez

³² CGP. “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”.

De igual forma, se denota que las circunstancias también fueron irresistibles habida cuenta que, ante la presencia de la crisis invernal por las lluvias y alzas de caudales, las acciones desarrolladas para detener los efectos fueron infructuosos, a pesar de haber certificado la CVC realizar obras de protección marginal, obras provisionales, reparación de diques, descolmatación y mejoramiento de la capacidad hidráulica de los ríos Frayle, Guachal, Palmira, Bolo, Zanjón Rozo.

En consecuencia, el incremento vertiginoso de las lluvias, el alza súbita de los caudales y, además, la prolongación de las precipitaciones impidió resistir la crisis invernal, muy a pesar de los esfuerzos adelantados.

Ahora, no puede perderse de vista que la jurisprudencia indica que la fuerza mayor quedaría desvirtuada, si se demuestra el cometimiento de actividad equivocada del que se predica responsable, o la no realización de labores que, de haberse hecho, habrían evitado el daño, por lo que es menester precisar que estos presupuestos tampoco se encuentran cumplidos en el sublite, habida cuenta de evidenciar que en efecto la CVC y el municipio de Palmira, de forma mancomunada con la colaboración de otras entidades oficiales, doblaron esfuerzos en la fase preventiva, al tiempo que de forma anticipada también realizaron obras de mitigación y además, una vez iniciados los impactos catastróficos, también hicieron parte de colaboración en la solución, razones por las que es dable afirmar la configuración de la fuerza mayor y descartar de paso el cargo de la parte actora sobre la falta de diligencia de las encartadas.

En caso muy similar al de ribetes, el Consejo de Estado con **sentencia del 30 de noviembre de 2023**, concluyó sobre el advenimiento de la fuerza mayor³³:

“30. Dado que se trató de la ocurrencia de un desastre natural, esta Corporación ha considerado que la imputación de responsabilidad al Estado, a menos que se configure fuerza mayor, depende de que (se transcribe) “(...) se establezca su previsibilidad y resistibilidad, en conjunto con la inactividad del Estado que, conocedor de la potencial ocurrencia del fenómeno natural, no ejecuta acción alguna tendiente a conjurarlo, encontrándose obligado a ello, responsabilidad que también resulta comprometida si se establece que con su conducta activa, el Estado expuso a los administrados al fenómeno natural.”

31. Para soportar el cargo propuesto, la Sociedad indicó que con la demanda aportó los informes diarios del IDEAM, **entre el 1 de noviembre de 2011 y el 31 de diciembre de 2011, lo cual demostraría la previsibilidad de los daños. Sin embargo, la Sala comparte la conclusión del Tribunal, en el sentido de que dichos documentos demostraban que, para la fecha de los hechos (17 de diciembre de 2011), se estaba presentando el “fenómeno de La Niña”, el cual generó precipitaciones superiores a la media registrada, no previsibles.** Es decir, los niveles ascendentes de lluvias y la

³³ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN B 76001-23-33-000-2013-00307-01 (59.618). Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata. 30 de noviembre de 2023.

ola invernal sin precedentes, según informó el IDEAM, constituyeron hechos imprevistos e imposibles de resistir, de forma tal que resultan ser la causa adecuada y eficiente del daño. Con ello, se configura el eximente de responsabilidad de fuerza mayor.

32. En este sentido, la Sala coincide con el Tribunal en la conclusión de que **la ola invernal de finales de 2011 configuró hechos imprevistos e irresistibles** y que, por tanto, (se transcribe) “(...) **se trató de un hecho externo, ajeno a la actividad administrativa de las demandadas, imprevisto en su ocurrencia e irresistible en sus efectos**, se declarará probada la existencia de la fuerza mayor como causal exonerativa de responsabilidad respecto de las entidades demandadas.”. Por tanto, el segundo cargo de la apelación tampoco está llamado a prosperar.” (negrillas de la Sala)

En consecuencia, al igual que aconteció en el caso analizado por el Consejo de Estado, y más aún, atendiendo que versó sobre la misma época invernal de los años 2010-2011, esta instancia judicial, también encuentra acreditada la existencia de la fuerza mayor.

Finalmente, en relación con el dictamen pericial rendido por Oswaldo Burgos Carrión ingeniero civil de profesión y profesor universitario de cálculo actuarial, encuentra la Sala de Decisión que concluyó:

“Realmente resulta muy alarmante lo poco o casi nada que ha logrado el Estado Colombiano en su deber de proteger el medio ambiente desde el año 1991 hasta el año 2007 y ni que decir hasta el año 2010. En ese año de 1991 en el documento del Departamento Nacional de Planeación titulado UNA POLÍTICA AMBIENTAL PARA COLOMBIA se puso en evidencia el estado de abandono en que se encontraban las zonas boscosas, los ecosistemas de las cuencas hidrográficas, la tala de bosques indiscriminada, la contaminación de las aguas, la sedimentación de los ríos, el avance de la erosión, la muerte de los manglares y ciénagas y todo un panorama desolador producto del comportamiento depredador del hombre amparado en la negligencia de la autoridades ambientales.

Sin embargo, 15 años después, al leer el Oficio 0721-80022-3-2012 de la CVC del 21 de Enero de 2013 y suscrito por el señor Samir Chavarro Salcedo, Director Territorial (C), Dirección Ambiental Regional Suroriente, se observa que, considerando solamente las cuencas hidrográficas de los ríos de las cordilleras central y occidental **hay un 53,05% del área que siendo de vocación boscosa, no tiene cobertura boscosa**; es decir, en las cuencas hidrográficas de los ríos de las cordilleras central y occidental hay un 53,05% de déficit de cobertura boscosa. Esta situación es realmente vergonzosa y lamentable teniendo en cuenta que esto trae consigo la degradación de los suelos, la sedimentación de los cuerpos de agua, la erosión que a su vez arrastra cantidades apreciables de suelo hacia corrientes de agua superficiales continentales y zonas marinas; que además induce la sedimentación de embalses, la salinización y muerte de manglares, la obstrucción de los sistemas de ciénagas, la disminución de la profundidad de los ríos, los deslizamientos y la pérdida importante de recursos biológicos.

Y como si esto fuera poco, al analizar la Tabla No. 1 se observa que **para la cuenca del río Guachal (Bolo-Fraile) el déficit forestal es del 29,71%** y para la **cuenca del río Amaime el déficit forestal es del 33,05%** resultados que realmente alarman y

empiezan a explicar el motivo principal de tragedias o desgracias después de la ocurrencia de un aguacero pico.

Hay sin embargo, un motivo mayor para terminar de preocuparse: es el déficit de los ecosistemas. En la Tabla 3 por ejemplo, se observa que para la cuenca del río Guachal, varios de sus ecosistemas han sufrido transformación por acción antrópica, es decir, cambios terriblemente dañinos protagonizados por acción del hombre, acción agresiva amparada en la desidia e inoperancia de las autoridades ambientales que no impiden estos abusos contra la naturaleza.”

Nótese que el perito designado fue contundente al afirmar que en general el territorio nacional se encuentra en estado de desprotección por parte del Estado y de las autoridades ambientales, precisando que para la cuenca del río Guachal (Bolo-Fraile) existe pérdida de boscosidad y actividad antrópica nociva, concluyendo que esas fueron las causas determinantes de la inundación que afectara al demandante; no obstante, las afirmaciones del ingeniero resultan genéricas e imprecisas y carecen de un nexo *puntual* de causalidad con la inundación de noviembre y diciembre de 2010, más aún al no haber indicado las áreas concretas afectadas por la deforestación forestal de la cuenca atendiendo que su recorrido cubija varios municipios, sumado a que se afianzó el perito en afirmar la degradación ambiental sin fundamentar a que actividades se refería, ni su localización, ni explicar los actores directos de dichas acciones.

Lo dicho sumado a que, el perito no enunció ni tuvo en cuenta a lo largo de su dictamen, consideración de las condiciones particulares de la ola invernal del periodo 2010-2011 y los registros históricos que afectaron no solo al Departamento del Valle del Cauca, y al municipio de Palmira, sino al todo el territorio nacional.

Así las cosas, el dictamen presentado no logra desvirtuar los fundamentos del advenimiento de la fuerza mayor como causal de eximente de responsabilidad.

Aunado a lo dicho, es de destacar que el **Decreto Ley 2811 de 1974** “Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente” reglamentado por el **Decreto 1541 de 1978** “*Por el cual se reglamenta la Parte III del Libro II del Decreto-Ley 2811 de 1974: “De las aguas no marítimas”*”, establece como **obligación en cabeza de los usuarios, el deber de adelantar las obras para evitar inundaciones o daños en los predios ribereños, previa presentación de planos y memorias para su aprobación**, en detalle:

Decreto Ley 2188 de 1974:

“ARTÍCULO 123.- En obras de rectificación de cauces **o de defensa de los taludes marginales, para evitar inundaciones o daños en los predios ribereños, los interesados deberán presentar los planos y memorias necesarios.**

(...)

ARTÍCULO 132.- Sin permiso, no se podrán alterar los cauces, ni el régimen y la calidad de las aguas, ni interferir su uso legítimo.

ARTÍCULO 133.- **Los usuarios están obligados a:**

- c.- **Construir** y mantener instalaciones y **obras hidráulicas** en condiciones adecuadas;
- e.- Contribuir proporcionalmente a la conservación de las estructuras hidráulicas, caminos de vigilancia y demás obras e instalaciones comunes;”

Decreto 1541 de 1978

Artículo 184. (...) **Los interesados** en adelantar obra de rectificación de cauces **o de defensa de los taludes marginales para evitar inundaciones o daños en los predios ribereños, deberán presentar los planos y memorias a que se refiere este Título...**

Artículo 188. Las obras, trabajos o instalaciones a que se refiere el presente Título, **requieren dos aprobaciones:**

a. La de los planos, incluidos los diseños finales de ingeniería, memorias técnicas y descriptivas, especificaciones técnicas y plan de operación; aprobación que debe solicitarse y obtenerse antes de empezar la construcción de las obras, trabajos e instalaciones.

b. La de las obras, trabajos o instalaciones una vez terminada su construcción y artes de comenzar su uso, y sin cuya aprobación éste no podrá ser iniciado.

Artículo 196. **Cuando por causa de crecientes extraordinarias u otras emergencias, los propietarios, poseedores, tenedores o administradores de predios o las Asociaciones de Usuarios, se vieren en la necesidad de construir obras de defensa sin permiso... Dichas obras serán construidas con carácter provisional,** cuidando de no causar daños a terceros y quedarán sujetas a su revisión o aprobación por parte del Inderena.

Artículo 255. **En caso de peligro inminente de inundación o avenida cuya ocurrencia o daños puedan conjurarse con la realización inmediata de obra o trabajos, los funcionarios de la región podrán asumir su realización.** Los dueños de predios deberán permitir y facilitar el paso y construcción y contribuir con ellos;...”

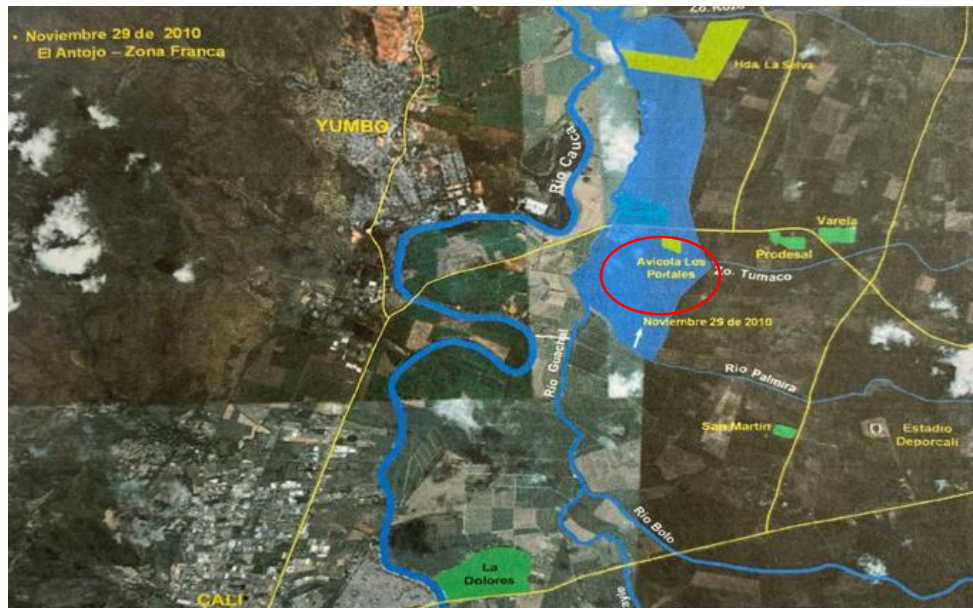
Conforme a lo anterior, la norma impone en cabeza del interesado, la labor de **construir** las obras de defensa de los taludes marginales para evitar inundaciones y daños a los predios ribereños, debiendo presentar de forma previa para su aprobación, planos, diseños finales, memorias técnicas y descriptivas, especificaciones y plan de operación y, una vez adelantadas las obras, igualmente deben ser sometidas a análisis y aprobación.

Así mismo, establece la norma la posibilidad de que los interesados ante la inminencia de crecientes extraordinarias puedan realizar obras sin permiso de forma provisional, las que, en todo caso, después quedan sujetas a aprobación. De otra parte, también habilita la norma que los *funcionarios de la región* ante un peligro inminente puedan asumir la construcción de las obras.

Lo dicho vale para afirmar que, la obligación primaria de protección al predio que pueda afectarse por inundaciones ante las cercanías de aguas, está en cabeza del

interesado de salvaguardar su inmueble de daños, debiendo asumir los costos y elaboración de los estudios respectivos sujetos de aprobación y, si bien, la norma también señala que pueden las autoridades de la región (funcionarios) realizar las obras, lo cierto es que, dicha circunstancia la sitúa en un plano excepcional.

Respecto de la ubicación de la propiedad del demandante, se encuentra:



Por tanto, nótese que al predio de la Avícola Los Portales le **correspondía adelantar obras para su protección** frente al riesgo latente de inundación con ocasión de la confluencia de ríos como el Guachal, Palmira, Cauca, y el Zanjón Tumaco, y si bien, en modo alguno se desconoce la obligación en cabeza de las entidades territoriales y de la Corporación Autónoma Regional del Valle de realizar labores, seguimiento y control para prevenir y mitigar los riesgos de zonas inundables, como también la puesta en marcha de obras y proyectos para paliar los impactos ante los sucesos, *se reitera* la obligación del interesado en la realización de las respectivas obras de protección de su predio con taludes marginales para evitar inundaciones y daños, esfuerzo que además, debe ser correlacionado con la importancia de los bienes a proteger.

Es de aclarar que en modo alguno se está imponiendo a la parte actora el deber de realizar actividades de seguimiento, control y mantenimiento a los diques perimetrales existentes fuera de su territorio y que bordean los ríos y zanjones circundantes, lo que se impone, es la obligatoriedad a la construcción *en su territorio* de las respectivas obras de protección a fin de evitar inundaciones ante el elevado riesgo propiciado ante la elección del lugar de asentamiento de tierras inundables, circunstancia que tampoco fue objeto de análisis en el dictamen pericial allegado al plenario.

Conforme a todo lo expuesto, al realizar una valoración conjunta de las pruebas y especialmente de las circunstancias particulares del periodo invernal 2010-2011, se concluye que no existe mérito para la prosperidad de las pretensiones.

5.3 Consideración final – Colombia anfibia, tierra de agua.

Atendiendo que, el debate suscitado surgió con ocasión de las inundaciones por época invernal de cara a las transformaciones de las tierras por las actividades antrópicas, considera esta instancia propicio traer a colación las reflexiones sobre las inigualables virtudes del agua y la necesidad de mejorar nuestras habilidades de adaptación que reseña **el Instituto Alexander Von Humboldt**, en su libro **“Colombia ANFIBIA**, del repositorio institucional de documentación científica”. En detalle:

“El agua lo conecta todo. Ese es el principio rector del funcionamiento de los ecosistemas y de la sociedad, y son las variaciones de esta conectividad, en el tiempo y espacio, las que definen las posibilidades de construir cultura, sus modalidades. Los distintos grupos humanos se las ingenian para adaptarse a la disponibilidad de agua, a su movilidad, a sus cualidades, tanto como lo han hecho las especies animales y vegetales a través de la historia del planeta, solo que, con un instrumental interpretativo distinto, capaz de ver el futuro. Al menos, parcialmente.

La capacidad de anticipar, lamentablemente, está operando en nuestro país como la maldición de Cassandra: vemos, pero el destino parece inexorable. **Pese al conocimiento acumulado, a la información disponible, a la evidencia, el manejo de nuestras relaciones con el agua dista mucho de ser adaptativo.** Al contrario, insistimos en profundizar las condiciones de vulnerabilidad de los colombianos al

negarnos a reconocer las cualidades del territorio, las transformaciones ecológicas al que lo hemos sometido, las fuerzas que hemos desencadenado.

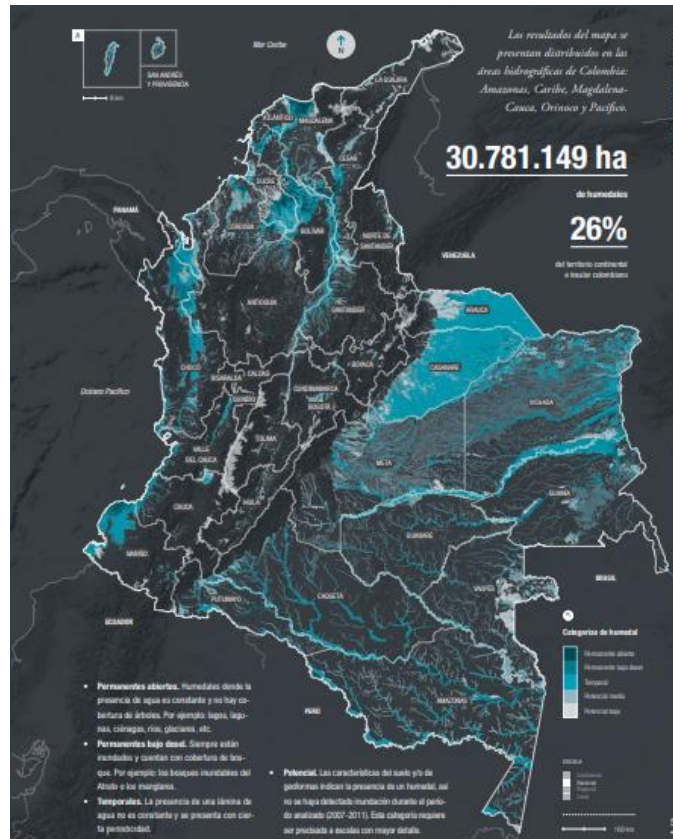
En tiempos de cambio climático, el privilegio de Colombia como país de agua debería ser considerado como factor fundamental de adaptación, como recurso obvio y a la mano para defender el bienestar de todos a largo plazo y, por tanto, de interés superior para la definición de políticas de desarrollo. **La gestión del agua** está en la base de la sostenibilidad, es parte de nuestro patrimonio.

La delimitación de páramos en la alta montaña ecuatorial hace parte de ese esfuerzo y el manejo bajo estándares científicos, combinado con el conocimiento local y práctico de todos los humedales del país, su complemento. Es la dirección correcta, creemos, para hacer que el ciclo del agua realmente sea interiorizado en el ciclo de la política ambiental y sus planes de acción: porque gobernar el agua, sabemos desde tiempos míticos, es una pretensión ilusa; es ella la que nos gobierna.”

En modo alguno, cabe la consideración de retroceder ante las exigencias de la masificación propia de las civilizaciones, pero al tiempo, es notoriamente perjudicial cerrar los ojos ante la relación de necesidad - vulnerabilidad que tenemos con el agua. De una parte, necesidad al ser la fuente de vida que permite cuanto avance ha sido, y puede ser conquistado, *por no decir menos*, la existencia del todo; y, de otra parte, la fragilidad ante la imponencia de los torrentes y/o de las sequias que nos recuerdan el carácter finito de cuanto conocemos, incluso de la naturaleza misma.

Es pues una invitación del Instituto Von Humboldt y de la que hoy se apropia esta Sala de Decisión a fortalecer la resiliencia y la capacidad de adaptabilidad al entorno desde una óptica responsable, atendiendo que, **en la gestión, implementación y respeto de políticas del agua, está la base de la sostenibilidad.**

Es necesario reconocer la abundancia y, por tanto, la fuerza hídrica que posee Colombia en general, destacando como áreas hidrográficas más importantes: Amazonas, Caribe, Magdalena, Cauca, Orinoco y Pacífico, que le otorga el rótulo de tierra *anfibia*:



Evidenciado está que Colombia es un país rico en agua en la mayoría de su territorio, precisándose que es un recurso que nos supera en fuerza y cuyo estado natural se altera debido a la transformación de los territorios con ciclos hidro sociales desbalanceados.

Así, conforme a lo brevemente expuesto, debemos llegar a la conclusión de la *casi* omnipresencia del agua y de ahí, advertir los riesgos que comporta ignorar y descuidar su presencia, reiterando el deber de dar pie, *de forma anticipada*, a una relación simbiótica, para que, ante el advenimiento del reclamo de las tierras que le pertenecieron, se pueda sortear con el menor grado de tragedia, el suceso.

Finalmente, debe precisarse que, ante un fenómeno extraordinario como lo fue el La Niña del año 2012, a ninguna entidad le es posible detener los efectos adversos, como tampoco es posible impedir la ruptura de los diques y jarillones que bordean la gran cantidad de ríos que comprende el Valle del Cauca y ciudades como Cali y Palmira, habida cuenta de la gran extensión en kilómetros de sus recorridos, siendo dable afirmar que, nadie está obligado a lo imposible.

6. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021, reza:

“ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

<Inciso adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

En reciente jurisprudencia del año 2023, el Consejo de Estado ha interpretado sobre las costas³⁴:

“92. En el caso concreto, no se advierte que haya lugar a condenar en costas a los apelantes, comoquiera que **si bien en anteriores oportunidades esta Sala de Subsección realizaba una valoración objetiva para determinar si había, o no, lugar a condenar en costas, lo cierto es que actualmente, con la entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021, es procedente efectuar un estudio respecto de la conducta de las partes en el proceso y la carencia de fundamentación jurídica**, por lo que en estos términos al hacer extensiva esa interpretación al caso bajo análisis, no puede observarse dicha situación, sino que la intervención de las partes se realizó bajo una seria argumentación jurídica y por ende no se condenará en costas en esta instancia.”

En consecuencia, atribuye el Consejo de Estado que la modificación de la Ley 2080 de 2021 introdujo un cambio al criterio objetivo para la condena en costas, debiéndose analizar actualmente la conducta de las partes a fin de determinar si existió manifiesta carencia de fundamento legal.

Adicionalmente, el artículo 365 del CGP, reza:

“En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
(...)

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente **aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación**. (...). (Subrayado de la Sala).

³⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. C.P. Gabriel Valbuena Hernández. Veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), Proceso Ejecutivo, Radicación: 25000-23-42-000-2019-00786-01 (3023-2021)

Así pues, en el sublite se advierte que si bien se negarán las pretensiones de la demanda, lo cierto es que no se verifica ni la causación de las costas por las demandadas, como tampoco una manifiesta carencia de fundamento legal por parte del actor y en tal sentido, no habrá condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones incoadas por la parte demandante, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha (Acta virtual)

Los Magistrados,

CARLOS ARTURO GRISALES LEDESMA (E)

EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS

OMAR EDGAR BORJA SOTO

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE EN SAMAI

IAGS