

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Sentencia

PROCESO No. 76-001-23-33-000-2012-00604-00
ACCIONANTE: POLLOS Y POLLITAS S.A.S.
ACCIONADO: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – MUNICIPIO DEL CERRITO (V.) – CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA,

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali (V.), siete (07) de diciembre de dos mil quince (2015).

Se decide mediante la presente Sentencia, sobre la demanda interpuesta a través de apoderado judicial por la sociedad Pollos y Pollitas S.A.S. a través del medio de control de Reparación Directa, en contra del Departamento del Valle del Cauca, el Municipio del Cerrito (V.) y la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC).

ANTECEDENTES

La sociedad Pollos y Pollitas S.A.S interpuso el 3 de diciembre de 2012 demanda a través del medio de control de Reparación Directa, en contra del Departamento del Valle del Cauca, el Municipio del Cerrito (V.) y la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC), con fundamento en los siguientes:

HECHOS

1. Que el día 28 de noviembre de 2010 a eso de las 7:00 am. se salió del cauce el Río Sabaletas a la altura de la granja o predio denominado El Cerrito o El Rin ubicada en la vía naranjal y al Municipio de Ginebra, ocasionando un grave perjuicio a la sociedad Pollos y Pollitas S.A.S. puesto que la inundación mató un total de 35.520 pollos de la raza Lohmann.
2. Adicional a lo anterior, la creciente del río también ocasionó la pérdida de alimento concentrado, equipo avícola junto con los muebles y enceres de dos (02) familias que habitaban y trabajaban en la granja como galponeros.
3. El desbordamiento del Río Sabaletas obedeció, fundamentalmente, a que tanto el Departamento del Valle del Cauca como el Municipio del Cerrito (V.) y la CVC fueron omisivos en el manejo de la cuenca del Río, a pesar de que el invierno en esa época era excepcionalmente fuerte.

260

PRETENSIONES

Si bien en la demanda se solicitaron una serie de pretensiones,¹ las relevantes para el presente proceso son las siguientes:

1. Que se declare civilmente responsables a los demandados por las consecuencias derivadas del desbordamiento del Río Sabaletas.
2. Que como consecuencia de todo lo anterior, se ordene a los demandados a reparar 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, la suma de TRESCIENTOS SEIS MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS OCHO MILLONES DE PESOS (\$306'272.908) o las sumas que resulten probadas en el decurso del proceso.
 - b. A título de lucro cesante la suma de SESENTA MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS (68'384.000).
 - c. A título de reparación por el daño moral causado, una suma equivalente a QUINIENTOS (500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES al momento de proferirse sentencia o la suma que el fallador considere apropiado.

-
- ¹ 1. Que se declare que los accionados han omitido sus obligaciones, constitucionales, legales y reglamentarias de protección del medio ambiente y de manera especial la protección de la cuenca del Río Sabaletas y sus afluentes.
2. Que se declare que, como consecuencia de la omisión de los accionados, se ha venido incrementando la destrucción de páramos, bosques y vegetación protectores en la cuenca del Río Sabaletas y sus afluentes.
3. Que se declare que la omisión en la que incurrieron los demandados contribuyeron de manera directa, efectiva y determinante en el aumento en la erosión de la cuenca del Río Sabaletas, situación esta que incrementa la sedimentación del cauce del Río Sabaletas.
4. Que se declare que, como consecuencia de la declaratoria anterior, se disminuye la capacidad de caudal del Río Sabaletas.
5. 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 la cuenca del Río Sabaletas y sus afluentes.
6. Que se declare que, como consecuencia de las anteriores declaratorias, el Río Sabaletas recibe, el día 28 de noviembre del 2010, un volumen de aguas superior al que puede encauzar saliéndose de su cauce a la altura de la Granja o Predio El Rin o El Cerrito.
7. Que se declare probado que la muerte de todos los semovientes (pollonas) alojadas en la Granja o Predio El Rin o El Cerrito fue consecuencia del desbordamiento del Río Sabaletas.
8. Que se declare probado que la pérdida de los bienes materiales alojados en la Granja o Predio El Rin o El Cerrito es consecuencia del desbordamiento del Río Sabaletas.
9. Que se declare que los accionados han causado, con su conducta omisiva, daños antijurídicos al demandante, quien no tiene la obligación de soportar.

d. 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.

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

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

El Departamento del Valle manifestó que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que a dicho ente territorial no le asiste ninguna responsabilidad puesto que los daños se presentaron por fuerza mayor o caso fortuito, circunstancias que constituyen eximentes de responsabilidad ya que los sucesos escapan a la voluntad humana, y además no fueron previstos sino que acontecieron por casualidad.

Indicó que en este caso en particular, el desbordamiento del Río Sabaletas no se presentó por acción u omisión de las autoridades ambientales o del Departamento como equívocamente lo pretende hacer ver el demandante, pues por el contrario, para nadie es un secreto que en el año 2010 la temporada invernal fue excepcionalmente alta en todo el territorio nacional, lo cual ocasionó que en todo el país se presentaran crecientes súbitas de muchos de los ríos y cauces de la geografía incluyendo el Río Sabaletas, algo que no se preveía ni tampoco hacía parte de la intervención humana, razón por la cual no se puede responsabilizar al Departamento del Valle del Cauca o a la CVC, puesto que no operó dolo ni culpa en la producción del daño.

Refirió además, que en relación con las labores de prevención de desastres previstas en la Ley 99 de 1993, son los Municipios quienes conocen de las problemáticas en cada uno de sus territorios, y por tanto deben formular, presentar y gestionar los proyectos que se requieran para solucionar las problemáticas medioambientales ante las demás entidades incluido el Departamento, pero en este caso la competencia inicial es de los Municipios.

Se reconoció además, que la autoridad pública tiene que velar por la seguridad y el bienestar general, pero también exige de los ciudadanos ciertos requisitos mínimos, para este caso el de respetar los márgenes de los ríos y riachuelos de conformidad con la Ley, mantener limpias las riveras y no arrojar desechos inorgánicos que puedan llegar a represar los cauces, y por tanto deberá ser objeto de la investigación, en donde estaban ubicados los galpones, si la sociedad demandante respetaba las normas ambientales, si ayudaba a mantener limpio el Río Sabaletas, si informó oportunamente el riesgo en que se encontraba, pues de no cumplirse con las responsabilidades sería dable aplicar la figura de la

362

culpa exclusiva de la víctima.

Finalmente propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el argumento de que la Ley 99 de 1993 le confiere al Departamento unas funciones específicas en el sector ambiental, pero en ningún caso puede ser responsable de forma directa por las fallas en las acciones u omisiones acontecidas, puesto que son los Municipios los encargados de priorizar, elaborar, gestionar y presentar proyectos para lograr los cometidos medioambientales.

MUNICIPIO DEL CERRITO (V.)

Contestó la demanda de forma extemporánea, según la Constancia Secretarial obrante a f. 176 del C. Ppal.

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA (CVC)

Contestó la demanda de forma extemporánea, según la Constancia Secretarial obrante a f. 176 del C. Ppal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte Demandante

El apoderado judicial de la sociedad demandante presentó escrito de alegatos de conclusión, haciendo referencia a los documentos que fueron allegados al proceso y lo que se demuestra con cada uno de ellos, concluyendo que los demandados tuvieron la oportunidad procesal de aportar las pruebas que desvirtuaran lo dicho en la demanda, sin embargo, la CVC y el Municipio del Cerrito (V.) la desaprovecharon, y por ello queda claro que existió omisión de los accionados en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales.

Se indicó además por parte del apoderado de la demandante, que el fenómeno climático de "la niña" no puede ser entendido como un hecho fortuito no previsible, ya que se empieza a manifestar con meses de anterioridad, y así lo señaló el IDEAM en el documento allegado al plenario, y en este caso el desbordamiento del Río Sabaletas se produjo el 28 de noviembre de 2010, a pesar de que los efectos del fenómeno de "la niña" se empezó a registrar desde mediados del 2010.

En cuanto a la fuerza mayor, alegó el apoderado de la sociedad actora que el pluriacudado río se desbordó no porque el caudal haya sido exageradamente elevado, sino por la deforestación puesto que así lo señaló el Ingeniero Norberto Urrutia Cobo; y además de ello se alegó, que la causa última del

desbordamiento del río fue el arrastre de empalizada, lo cual represó el canal justo en la intersección del Río Sabaletas y la vía que conduce al Corregimiento de El Naranjal, de tal forma, que sin el represamiento del caudal no se habría presentado el siniestro.

Finalmente se alegó, que como la sociedad Pollos y Pollitas S.A.S. no es la propietaria del predio Villa Olga o El Rin o el Cerrito, los argumentos de los accionados en cuanto al incumplimiento de los límites de la franja protectora aledaña al río, no es una situación que pueda llegar a desestimar las súplicas de la demanda, máxime que sólo la mitad de uno (01) de los galpones está construido dentro de la franja protectora, pero además esta situación no se encuentra vinculada con el represamiento del caudal, y aunado a ello debe tenerse en cuenta que los galpones se han construido hace más de cuarenta (40) años, por lo que la franja protectora no aplica sobre dichos bienes de conformidad con el artículo 83 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente.

Municipio de El Cerrito (V.)

En la oportunidad procesal respectiva, se allegó escrito de alegatos de conclusión en el que se expresa que no se estableció cuál fue la presunta omisión del ente territorial, que pudieran ocasionar los hechos que posteriormente desencadenaron con las presuntas inundaciones de las instalaciones de la sociedad actora, dado que por encontramos en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa la cual es eminentemente rogada, por ende, como la carga de la prueba está en cabeza de quien solicita las pretensiones, por ningún motivo corresponde al Juez suplir las deficiencias probatorias.

Se indicó adicionalmente, que se encuentra plenamente establecido y demostrado en el proceso, que los hechos se originaron por causas ajenas a la voluntad de las entidades accionadas, especialmente con el informe rendido por el IDEAM y el testimonio de uno de los socios de la accionante, quienes dan cuenta que la temporada de lluvias en el último trimestre del año 2010 fue excepcionalmente alta y por ello fue considerada como el invierno más duro en los últimos cincuenta (50) años en el Valle del Cauca, habiendo ocasionado daños a la infraestructura de carreteras, edificios públicos y privados, así como a grandes extensiones de cultivos por toda la geografía, por lo cual se sobrepasó cualquier previsión o prevención para siquiera aminorar las posibles consecuencias de las inundaciones, avalanchas, desprendimientos de tierra, vendavales y otros sinnúmero de fenómenos naturales originados por la presencia del fenómeno denominado "*del niño*", que contrario al del "*la niña*", origina la caída de la lluvia en una mayor proporción a la esperada, y a la que las estadísticas puedan mostrar con el seguimiento que se hace año a año, tal como lo explicó el IDEAM, quien señaló que en el año 2010 y el primer trimestre del 2011 los picos de lluvia fueron los de más precipitaciones por lo cual se consideró como "*fuerte*", en donde además el mismo testigo señaló que el río nunca antes había desbordado su cauce.

Aunado a lo expuesto, se señaló que tanto el Municipio de El cerrito (V.) como la CVC han dado

364

cumplimiento a los mandatos de Ley, en lo que a sus funciones y obligaciones corresponde, tal y como se constata en la relación de obras adelantadas para la preservación del Río Sabaletas en el cuatrienio de la administración anterior, tal como se desprende de la declaración del alcalde anterior, y de los documentos que reposan como prueba en el expediente, donde se constatan las cuantiosas inversiones efectuadas durante los últimos veinticinco (25) años para la protección del medio ambiente y en concreto a la cuenca y cauce del Río Sabaletas.

En relación con la Bioseguridad de la Granja conforme a los documentos aportados por el ICA, señaló el apoderado del Municipio accionado que dichas pruebas se relacionan con los procesos de cría y desarrollo de los animales, mas no tienen incidencia en los hechos que aquí se discuten.

Finalmente hizo referencia a los demás testimonios que fueron recepcionados en el proceso, para concluir indicando que en este proceso no se configuran los presupuestos que permitan dictar una sentencia condenatoria, puesto que no existe suficiente claridad en la responsabilidad del ente público.

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA (CVC)

La CVC presentó alegatos de conclusión, argumentando que no se ha demostrado la configuración de un daño antijurídico del cual se desprende la solicitada indemnización, desconociéndose con ello la carga de la prueba establecida en el estatuto procesal civil.

Indicó además, que en la CVC se adelanta un proceso sancionatorio por ocupación de la zona forestal protegida, en este caso la zona de protección del Río.

En relación con la prueba testimonial, indicó que el testigo John Jair Cuervo Lozada nada pudo aportar en su interrogatorio sobre la demostración del daño antijurídico, el Ingeniero Norberto Umutia Cobo manifestó que no conocer el predio ni su ubicación, el Contador Guillermo Ramirez informó que para la fecha del siniestro no trabajaba en la sociedad demandante ni conocía la cantidad de galpones existente, el Alcalde Reinaldo Garcia Burgos ilustró sobre las intervenciones realizadas al Río Sabaletas en la época de la ola invernal.

Argumentó la apoderada de la CVC, que en relación con la erosión e inundaciones, se demostró que las condiciones y niveles de erosión de la cuenca del Río Sabaletas son buenas, sin embargo, los galpones están dentro del área potencialmente inundable del río, es decir, que el dueño de los mismos proyectó y sostuvo en el tiempo un negocio a riesgo.

Finalmente explicó los fenómenos del niño y la niña, concluyendo que los totales de lluvia históricos fueron superados en la zona andina del Departamento del Valle del Cauca, en el mes de noviembre con

el 49% más de lluvias y el 29% para el mes de diciembre.

DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

CONSIDERACIONES

CUESTIÓN PRELIMINAR

Antes de entrar al análisis del asunto puesto a consideración, es pertinente verificar lo siguiente:

Mediante memorial radicado en la secretaría de esta Corporación el día 08 de noviembre de 2013 (fs. 286 y 287 del C. Ppal.), surtiéndose la etapa de alegatos el referido apoderado de la parte accionante presenta una serie de cuestionamientos a los documentos aportados como pruebas al proceso, señalando que las entidades a quienes se les ofició para remitieran las pruebas al proceso son las mismas que actualmente se demandan, y por ello han eludido dar cumplimiento a la remisión de las pruebas tal como fue ordenado por el Despacho, y en razón de ello solicita dar saneamiento al proceso respecto de esta situación.

De conformidad con el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, la Audiencia de Pruebas es la oportunidad procesal para recaudar las pruebas oportunamente solicitadas y decretadas, para lo cual el Legislador previó que la misma se debe realizar sin interrupción durante los días consecutivos que sean necesarios, sin que la duración de pueda exceder de quince (15) días, a pesar de ello, y en aras de incorporar al proceso la totalidad de las pruebas que fueron decretadas, la Audiencia de pruebas se realizó en las sesiones del 15 de octubre de 2103 y 01 de noviembre del mismo año, sin que fuera jurídicamente posible continuar suspendiendo la diligencia, razón por la cual en la última cesión se determinó que al hallarse recaudadas y practicadas todas las pruebas, debía proseguirse con la etapa de alegatos, decisión que se notificó en estrado y se corrió traslado a las partes para que se pronunciaran al respecto, sin embargo, en dicha oportunidad el apoderado de los demandantes no manifestó ninguna objeción al respecto.

Al respecto, considera la sala que si el apoderado de la parte demandante tenía algún cuestionamiento respecto de los documentos y pruebas que fueron aportados al proceso, la etapa para haberlo advertido no era otra que en la Audiencia de Pruebas, de conformidad con el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, que a su letra reza:

"Artículo 181. Audiencia de pruebas. En la fecha y hora señaladas para el efecto y con la

366

dirección del Juez o Magistrado Ponente, se recaudarán todas las pruebas oportunamente solicitadas y decretadas. La audiencia se realizará sin interrupción durante los días consecutivos que sean necesarios, sin que la duración de esta pueda exceder de quince (15) días.

Las pruebas se practicarán en la misma audiencia, la cual excepcionalmente se podrá suspender en los siguientes casos:

1. En el evento de que sea necesario dar traslado de la prueba, de su objeción o de su tacha, por el término fijado por la ley.

2. A criterio del juez y cuando atendiendo la complejidad lo considere necesario.

En esta misma audiencia el juez y al momento de finalizarla, señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días, sin perjuicio de que por considerarla innecesaria ordene la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de veinte (20) días siguientes al vencimiento de aquel concedido para presentar alegatos. En las mismas oportunidades señaladas para alegar podrá el Ministerio Público presentar el concepto si a bien lo tiene"

Ahora bien, conforme a la citada disposición de orden procedimental, la oportunidad para haber indicado que los documentos aportados por las entidades no cumplían en su integridad con lo decretado por el Despacho, no era otra que la Audiencia de Pruebas, pues es en esta diligencia en donde se practican las pruebas decretadas oportunamente por las partes, y en ese sentido, no hay lugar a abordar un nuevo estudio al respecto, comoquiera que las etapas procesales son preclusivas, y ya feneció para la parte accionante la oportunidad de cuestionar las pruebas que fueron oportunamente decretadas, practicadas e incorporadas al proceso siguiendo las ritualidades procesales previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Conforme a lo manifestado y no encontrándose vicios que invaliden lo actuado, procede la Sala a proferir la Sentencia de primera instancia que en derecho corresponda, con base en el siguiente,

PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta que el litigio ya fue fijado por parte del Magistrado Ponente en el desarrollo de la Audiencia Inicial, habrá de despejarse el siguiente interrogante:

Establecer si el Departamento del Valle del Cauca, Municipio del Cerrito y la Corporación Autónoma Regional del Vale del cauca son administrativamente responsables por los daños materiales y morales causados a la Sociedad POLLOS Y POLLITAS S.A.S. por la omisión de sus obligaciones constitucionales, legales y reglamentarias de protección de la cuenca del río Sabaletas y sus afluentes.

Para efecto de resolver el anterior interrogante, como primera medida se explica que la responsabilidad administrativa del Estado, jurídicamente se encuentra sustentada en el artículo 90 de la Constitución, que a su letra reza lo siguiente:

"ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

En este caso concreto de acuerdo a los hechos expuestos, el análisis del actual proceso debe efectuarse bajo el régimen subjetivo de responsabilidad por falla probada del servicio, la que se configura con la comprobación de los siguientes tres elementos: i) el daño, ii) la falla del servicio propiamente dicha, y iii) el nexo causal, es decir, que el daño se hubiere producido por la falla del servicio.

Aclarado lo anterior se procede a analizar uno a uno los elementos constitutivos de la falla probada del servicio.

EL DAÑO

A partir de 1991, con la expedición de la Nueva Constitución y especialmente con la consagración en el artículo 90 de la misma, del concepto de "Daño Antijurídico" como fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo padece no tiene el deber jurídico de soportarlo, y así fue definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado, veamos:

"El concepto de daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de

360

soportarlo."²

Precisado lo anterior, en el *sub judice* el daño consistente específicamente en la inundación del predio conocido como Villa Olga, El Rin o El Cerrito, que ocasionó según el actor la pérdida de los bienes muebles de los trabajadores de la sociedad y las aves que allí se encontraban; situación que está debidamente acreditada con el material probatorio obrante en el informativo, y que a continuación se relaciona:

- (f. 7 del C. Ppal.) Reposo Constancia suscrita por el Ct. Arbey Hernán Trujillo Méndez del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de El Cerrito (V.), en el cual se indicó que el día domingo 28 de noviembre de 2010 fue atendida una emergencia por inundación en la granja El Rin alquilada por Pollos y Pollitas S.A.S., en la cual se ahogaron 35.520 aves y los enceres de dos familias que vivían en la granja.
- (f. 8 del C. Ppal.) Obra Certificado del señor Daniel Escobar Arango Secretario de Turismo, Desarrollo Económico y Rural de El Cerrito (V.), en el cual se manifestó que "...el señor JAIRO PORRAS con Nit 900318074-6, con predio denominado GRANJA EL CERRITO, o el Naranjal, ha sido afectado por fenómenos climáticos causando la pérdida de 35.520 aves y generando pérdida total de los enseres de dos (2) familias que viven en dicha granja".
- (Minutos 27:45 a 29:12 de la Audiencia de Pruebas del 15 de octubre de 2013) El testigo John Jairo Cuervo Lozada dio cuenta de que el día 28 de noviembre de 2010 el río se represó y luego envistió directamente a la granja, afectando los muebles y enceres de dos (02) casas de habitación de trabajadores, 23 toneladas de concentrado, equipo y ahogando a todas las pollitas.

Conforme a lo anterior, queda claro entonces para la Sala que en el plenario se ha demostrado la configuración del daño, sin embargo, la calificación de si el mismo puede ser entendido como antijurídico o no, se hará al momento de estudiarse el caso concreto, y se prosigue en el estudio del siguiente de los elementos de configuración de responsabilidad jurídica del Estado.

LA FALLA PROBADA DEL SERVICIO PROPIAMENTE DICHA

La falla del servicio se da cuando el hecho dañoso es causado por la violación del contenido obligacional a cargo del Estado, contenido obligacional que se puede derivar de textos específicos como los son las leyes, reglamentos o estatutos que establecen las obligaciones y deberes del Estado y sus servidores, también de deberes específicos impuestos a los funcionarios y el estado, o de la función genérica que tiene el Estado y se encuentra consagrada en el inciso segundo de la

² Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "A". C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón. Bogotá, 26 de mayo de 2011. Radicación: 19001-23-31-000-1998-03400-01.

Constitución Política, que no es otra cosa que el deficiente funcionamiento de la administración, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo o porque lo hizo de manera tardía o equivocada.

Conforme a lo anterior, atribuir el daño causado al Estado significa analizar la misma frente a las posibles acciones u omisiones de las entidades públicas y sus competencias

En cuanto a las competencias de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, tenemos que la Ley 99 de 1993 dispuso lo siguiente:

"Artículo 31º.- Funciones. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

(...)

2. Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

(...)

9. Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva;

(...)

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

(...)

370

17. Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados;

(...) 19. Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes; Cuando se trate de obras de riego y avenamiento que de acuerdo con las normas y los reglamentos requieran de Licencia Ambiental, esta deberá ser expedida por el Ministerio del Medio Ambiente;

(...)

23. Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación..."

A su turno, los artículos 83 y 84 de dicha norma consagran:

"Artículo 83º.- Atribuciones de Policía. El Ministerio del Medio Ambiente y las Corporaciones Autónomas Regionales, además de los departamentos, municipios y distritos con régimen constitucional especial, quedan investidos, a prevención de las demás autoridades competentes, de funciones policivas para la imposición y ejecución de las medidas de policía, multas y sanciones establecidas por la ley, que sean aplicables según el caso.

Artículo 84º.- Sanciones y Denuncias. Cuando ocurriere violación de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo de recursos naturales renovables, el Ministerio del Medio Ambiente o las Corporaciones Autónomas Regionales impondrán las sanciones que se prevén en el artículo siguiente, según el tipo de infracción y la gravedad de la misma. Si

37 18

fuere el caso, denunciarán el hecho ante las autoridades competentes para que se inicie la investigación penal respectiva."

Con relación a los Municipios, el artículo 311 de la norma superior establece:

"Artículo 311. Al municipio como entidad fundamental de la división político administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes..." Por su parte, el artículo 315 al definir las atribuciones del alcalde, establece: "(...) 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante."

A su vez, el artículo 65 de la Ley 99 de 1993, definió las competencias ambientales de los municipios entre las que se destacan las siguientes:

"Artículo 65º.- Funciones de los Municipios, de los Distritos y del Distrito Capital de Santafé de Bogotá. Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que le sean delegadas por la ley o de las que se le deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:

(...)

6. Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano.

7. Coordinar y dirigir, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, las actividades de control y vigilancia ambientales que se realicen en el territorio del municipio o distrito con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o con

372

actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo.

(...)

10. Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas y micro-cuencas hidrográficas."

Por su parte los Departamentos, la Ley 99 de 1993 determina lo siguiente:

"Artículo 64º.- Funciones de los Departamentos. Corresponde a los Departamentos en materia ambiental, además de las funciones que le sean delegadas por la ley o de las que se le deleguen a los Gobernadores por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:

1. Promover y ejecutar programas y políticas nacionales, regionales y sectoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables.
2. Expedir, con sujeción a las normas superiores, las disposiciones departamentales especiales relacionadas con el medio ambiente.

(...)

6. Promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, **defensa contra las inundaciones** y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas hidrográficas." (Negrillas de la Sala.)

Conforme a lo anterior, es posible concluir que a todas las entidades les atañe el promover, cofinanciar o ejecutar, en coordinación obras y proyectos de defensa contra las inundaciones, sin embargo, esto no basta por sí sola ya que el Consejo de Estado ha señalado en lo que atañe a la responsabilidad del Estado por desbordamiento de ríos, que la misma procede cuando se demuestra que las entidades han

incumplido sus deberes, a pesar de haber tenido conocimiento de la posible ocurrencia del fenómeno natural, veamos:

"La Sala ha estudiado la configuración de la falla del servicio en el caso de fenómenos naturales como lo es el desbordamiento de ríos y quebradas y ha estimado que la declaratoria de responsabilidad es posible si se logra demostrar que las entidades demandadas incumplieron con su deber de vigilancia y cuidado y se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas para cada caso concreto, a pesar de haber tenido conocimiento de la posible ocurrencia del hecho natural.

(...)

*Por manera que los perjuicios por los cuales se demanda fueron producto de un fenómeno natural, respecto del cual no se probó la forma exacta y precisa del desarrollo del suceso, ni la previsibilidad del hecho, ni la falla del servicio en la prevención del mismo o en la debida adopción de medidas de protección o de reacción previas a su ocurrencia"*³

Se extracta de la anterior jurisprudencia, que para atribuirle responsabilidad al Estado, no solo vasta la verificación de las competencias que le asisten a las entidades del Estado en cuanto a la prevención de desastres, o la ejecución de obras para prevenir inundaciones, y la ocurrencia del daño sino además debe analizarse la misma a la luz de la previsibilidad del hecho y la omisión de la adopción de las medidas preventivas o contingentes a la que estaban obligadas, de lo contrario no podría predicarse falla en el servicio.

Al llegar a este punto, se analizan las pruebas allegadas al informativo, a fin de determinar si hubo o no previsibilidad del siniestro:

A fls. 23 a 25 del C. de Pruebas., obra documento del Instituto de Hidrología, Meteorología y estudios Ambientales (IDEAM), en el cual se informa lo siguiente:

"Los fenómenos de la Niña registrados en el período de 1949 hasta el año 2013, se pueden observar en la siguiente tabla:

FECHA DE OCURRENCIA	ANOMALÍA
SEP-1949/AGO-1950	-1,4

³ Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá, 20 de Septiembre de 2007. Radicado: 70001-23-31-000-1997-06259-01(16014).

374

OCT-1950/FEB-1951	-0,8
MAYO-1964/DIC-1964	-0,8
JUL-1970/ENE-1972	-1,9
MAY-1973/JUL-1974	-2,0
OCT-1974/ABR-1976	1,7
SEP-1983/ENE-1984	-0,9
OCT-1984/SEP-1985	-1,1
MAY-1988/MAY-1989	-1,9
SEP-1995/MAR-1996	-0,9
JUL-1998/MAR-2001	-1,7
NOV-2005/MAR-2006	-0,9
AGO-2007/JUN-2008	-1,5
NOV-2008/MAR-2009	-0,8
JUL-2010/ABR-2011	-1,5
SEP-2011/MAR-2012	-1,0

El valor de las anomalías se puede interpretar de la siguiente manera:

LIGERA: entre -0,5 y -1,1

MODERADA: entre -1,2 y -1,6

FUERTE: mayor a -1,6

(...)

¿Cuáles son los principales impactos?

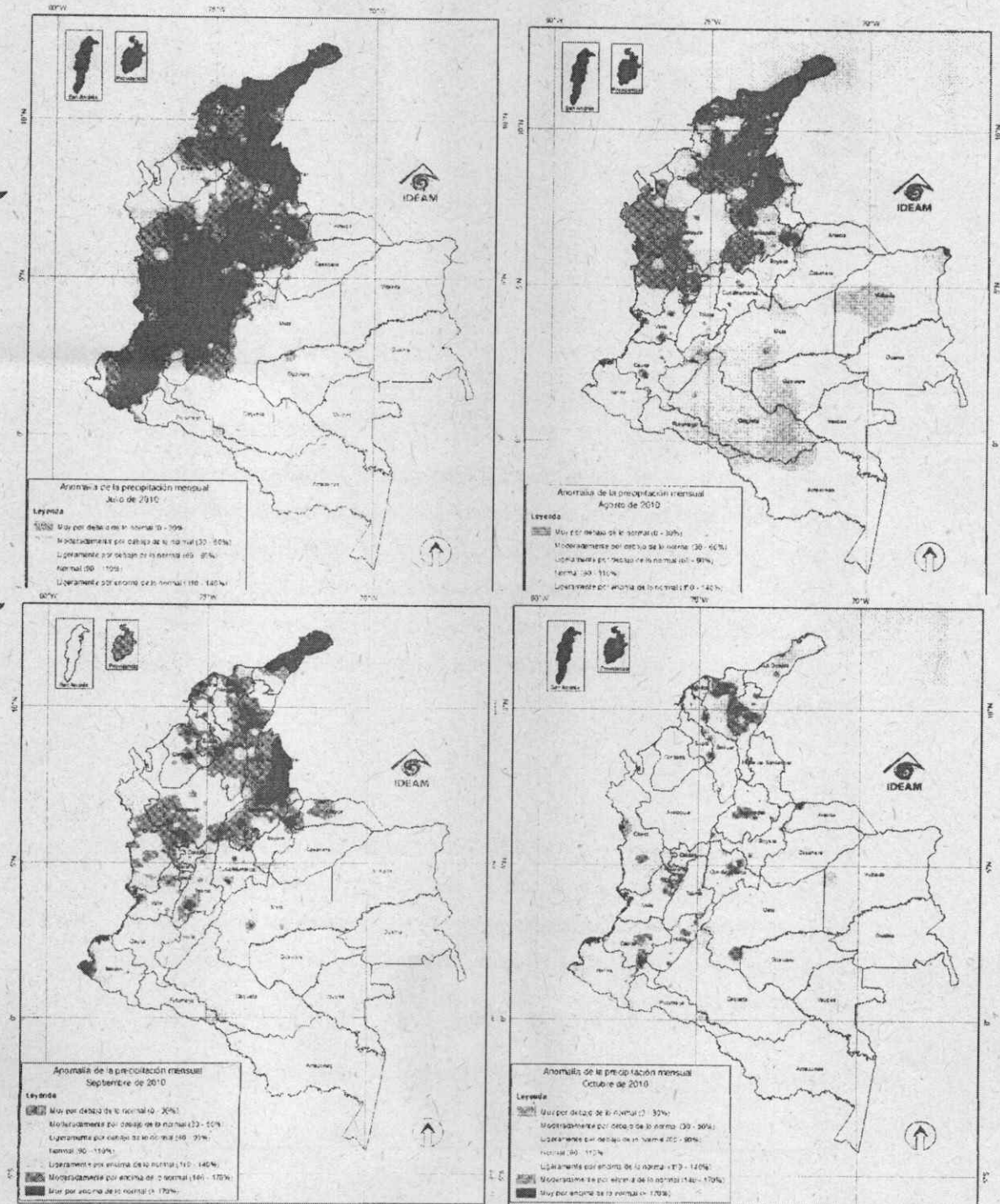
De acuerdo a los análisis, ante un evento típico de "La Niña", los efectos climáticos empiezan a sentirse desde mediados de año con un incremento de las lluvias en las regiones Caribe y andina, sus impactos se esperan hasta el primer trimestre del 2012, manifestándose en un aumento significativo de los niveles de los ríos y con ellos la posibilidad de inundaciones lentas, crecientes súbitas en las zonas de alta pendiente y aumento en la probabilidad de inundaciones lentas, crecientes súbitas en las zonas de alta pendiente y aumento en la probabilidad de deslizamientos de tierra."

Del análisis de la referida prueba, se aprecia claramente que el fenómeno de la niña se presenta de forma irregular, no sólo porque entre los años de 1950 y 2012 se originó en meses diferentes, sino también porque su intensidad varía notablemente.

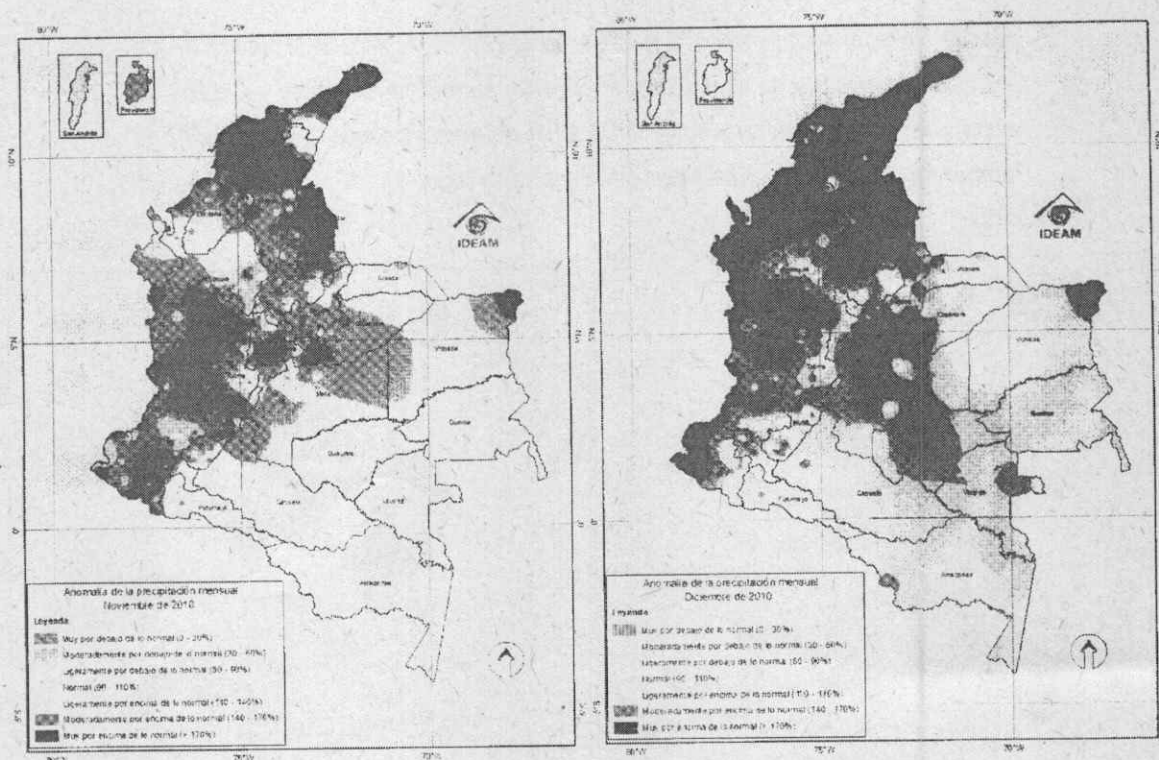
375 70

De igual manera, el IDEAM a fis. 28 a 34 del C. de Pruebas., aportó documento en el cual se explica lo siguiente:

"así las cosas, el departamento del Valle del cauca (sic) se vio impactado por el frío - 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)



375



"El análisis, a partir del mosaico de mapas de anomalías de precipitación, muestra que para todos los meses solicitados (julio a diciembre) las lluvias del departamento del Valle del Cauca tuvieron 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 del Valle del Cauca.

(...)

Históricamente, el fenómeno de 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 (sic) estudiado."

Ahora bien, la C.V.C. allegó al plenario las siguientes pruebas, las que en su mayoría fueron solicitadas

377 21

por la parte accionante:

- A fls. 2 a 17 del C. de Pruebas se dio a conocer el informe de visita técnica realizado por la CVC en el lugar de los hechos el día 14 de noviembre de 2012, el cual contiene fotografías de las construcciones realizadas en el predio, y se señaló entre muchas otras cosas lo siguiente:

"Se recorrió la totalidad del área afectada, encontrando que, actualmente las obras se encuentran construidas sobre la zona protectora del río Zabaletas (sic), donde no se conserva ninguna zona protectora, no se verificó la parte legal de las obras construidas, en relación con el Concepto de Uso de Suelo y Licencia de Construcción.

(...)

2.-2 CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

De acuerdo a los hechos narrados por el ciudadano convocante a través de apoderado judicial, no se observan acciones u omisiones por parte de la corporación que contravengan lo dispuesto en normativa.

El demandante nunca comunicó ante la corporación sobre la presunta ocurrencia de este fenómeno natural.

De acuerdo a la visita técnica practicada por los profesionales adscritos a la corporación, (que se aportó ante el Despacho Judicial), el predio donde al parecer ocurrió el siniestro, se encuentra construido en área cuyo destino único es el de 'área forestal protectora y de amortiguación de crecientes'.

Los hechos narrados no se compadecen con la realidad, ya que el predio donde se encuentra funcionando la sociedad Pollos y Pollita, se denomina predio "Villa Olga" de propiedad del señor Alfredo Tascón

El predio denominado EL CERRITO o EL RIN se encuentra ubicado frente al predio Villa Olga y según información suministrada por su agregado, es normal que en época de invierno ocurran inundaciones pero que en dicho predio no ha pasado nada."

- A su vez, la CVC a fls. 42 a 76 del C. de Pruebas rindió un extenso informe donde se da respuesta a los puntos solicitados por el apoderado de la parte accionante al momento de solicitar la prueba, y en el cual se llegó a la siguiente conclusión:

373

"En conclusión, la ola invernal 2010 – 2011 fue una de las más fuertes que se hayan presentado en los últimos años en Colombia y la que más desastres causaron a la población, ribereña y la que más daños materiales y económicos generaron en nuestro país."

- La CVC también allegó al plenario, múltiples CDs en los cuales se aprecia el plan de acción 2012-2015, el informe de gestión del año 2012 y el boletín hidroclimatológico del año 2012.
- Reposa igualmente en el expediente, concepto técnico de control de erosión del Municipio de El Cerrito (V.), el cual contiene estudios de geología, tectónica, geomorfología, hidrobiología e hidrología, encaminado a la verificación de la inestabilidad de las laderas.
- Finalmente la CVC allegó al plenario, extensos documentos denominados *"índice de presencia mediática ola invernal 2010"* y *"presencia mediática ola invernal primer semestre 2011"*, en la cual se aprecia múltiples boletines, de los cuales se extrae como relevante la siguiente información:

"B-224, Tuluá 19 de noviembre de 2010

(...)

La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, hace un llamado a los organismos de socorro y a la comunidad en general para que estén alerta, y le pide a la comunidad que vive en las riveras de los ríos o en zonas con pendientes tener en cuenta que:

De acuerdo al nivel del río, desalojar mientras vuelve su nivel de cauce normal.

Cuando se presenten grietas, rellenar con tierra y apisonar.

No construir en áreas de falla geológica.

Dar aviso de manera inmediata al Clodap de cada Municipio."

"B-221 Cali, noviembre 18 de 2010. Actualmente el embalse de Salvajina registra un 70% de su capacidad total de almacenamiento. Las lluvias presentadas en noviembre han aumentado los niveles de la presa y la correcta regulación del embalse ha servido para menguar crecientes súbitas de mayor envergadura. Inversiones de la CVC para evitar

377-22

emergencias superan los 23.800 millones de pesos en los últimos cuatro años."

"B-216, noviembre 04 de 2010 La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC realiza continuos monitóreos al río Cauca para verificar su nivel y prevenir posibles inundaciones. Ayer hacia el medio día la cota de inundación dl río llegó a 911.88 mts a la altura de Roldanillo cuando el limite es de 912.00."

"B-187 Cali, octubre 11 de 2010. En el mes de septiembre del presente año hubo 20% más de lluvias que en el promedio histórico. Según información del Grupo de Hidroclimatología de la CVC durante los meses de noviembre y diciembre el Fenómeno de la Niña tendrá su punto más alto de intensidad."

Se colige de la reseñadas pruebas, que el fenómeno climatológico de La Niña influye en las precipitaciones, que el mismo es irregular ya que no siempre acontece en los mismos meses del año, y además de ello en el año 2010 el referido fenómeno alcanzó niveles sumamente altos, con el agravante de que coincidió simultáneamente con otros eventos que incidieron en el comportamiento de las lluvias, tales como las Ondas Tropicales y los Sistemas Frontales del hemisferio norte, tal y como fue explicado por el IDEAM.

Lo anterior significa, que independientemente de la previsibilidad del fenómeno natural de La Niña lo cual se dificulta porque no siempre se presenta en el mismo mes, lo cierto es que en el año 2010 la ola invernal *"fue una de las más fuertes que se hayan presentado en los últimos años en Colombia"*, lo cual imposibilitó la adopción de medidas de contención, pero que como fue comprobado por la CVC, sí se generaron las alertas necesarias para la activación de los planes de emergencia ante cualquier eventualidad las cuales no fueron suficientes ante la inminencia de las fuertes precipitaciones, y ello hace que se desdibuje la figura de la falla del servicio, comoquiera que la fuerte ola invernal tuvo *"un comportamiento por encima de los valores medios mensuales multianuales"*⁴, y fue precisamente por ello que el señor Jhon Jairo Cuervo Lozada quien fue socio fundador de Pollos Y Pollitas S.A.S., al momento de rendir su testimonio fue claro en manifestar que no era el primer invierno que pasado pero de igual forma nunca había pasado nada, veamos:

"Sírvasse indicar a este Despacho, en opinión suya, cuál fue la causa última por la cual el río Sabaletas el día 28 de noviembre del año 2010, se desbordó y inundó (sic) la granja El Rin o el Cerrito, CONTESTÓ: En mi concepto, la causa fue el represamiento que tuvo, más o menos una cuadra abajo en el puente sobre la carretera, porque esas empalizadas

⁴ Así lo manifestó el IDEAM a f. 30 del C. de Pruebas.

que bajaron frenaron el río de agua, entonces se represó mientras se salió, fue eso. PREGUNTADO: Cuando usted hace referencia a las empalizadas, sírvase indicar a este Despacho a que se refiere usted con esas empalizadas y de donde vienen esas empalizadas. CONTESTÓ: Pues es que más hacia arriba hay guaduales, entonces ahí bajó mucha guadua y mucha madera y eso fue lo que yo llamo empalizada, esas guaduas y madera y eso cayó allá, el paso por debajo de la carretera en el puentecito es muy pequeñito, y no se necesita demasiado para haber taponado como taponó entonces ahí fue donde se rebotó y se salió porque es que no es el primer invierno, ahí a nosotros nos tocó varios inviernos y fue la primera vez que se salió de esa manera, ahí ha habido varios inviernos, y entonces ya uno después de que, después de eso ya que va a ir por allá a revisar eso, ahora se viene otra, para mí no se a quien le corresponda, después nosotros mandamos a limpiar, después contratamos doce personas pero eso de ahí para arriba estaba lleno de ese material, de guaduas y madera. Ahora, perdón hago una explicación, esa granja lleva muchos años porque antes de nosotros tenerla la tuvo un señor (no se entiende) de Suramericana, con reproductoras pesadas, entonces eso no fue algo que acabara de pasar, eso fue de mucho tiempo por eso nosotros también la cogimos, porque hubo el antecedente de que Suramericana la tuvo yo creo que como treinta años."⁵

Tal como lo mencionó el testigo, en el sitio del siniestro no había pasado nada en varias décadas de funcionamiento del criadero de pollos, y fue justamente en el fuerte ola invernal del 2010 donde el río Sabaletas se desbordó y ocasionó la inundación del sitio, lo cual demuestra a la Sala que no existió previsión de los hechos y por ende falla del servicio, puesto que hasta ese momento el río Sabaletas no había presentado desbordamiento en ese sitio, y es que el mismo testigo volvió a insistir que durante el tiempo que Pollos y Pollitas estuvo operando en el sitio, nunca hubo un siniestro similar, veamos:

"Durante el tiempo que usted estuvo allí hubo, pues a causa de la lluvia hubo inundaciones en aquel predio. CONTESTÓ: No, en el de nosotros no, mientras nosotros la tuvimos no, solo ese no más, más no hubo, más eventos de inundaciones no. (...) eso fue un invierno muy fuerte, supremamente fuerte que hubo en esa época y que hubo daños en muchas partes"⁶

Como puede apreciarse, el mismo socio fundador de Pollos y Pollitas S.A.S. es consciente de la fuerte ola invernal que azotó al país en el año 2010, sin embargo, no se evidencia en su testimonio ni en la demás pruebas que fueron arrimadas al proceso, que las entidades accionadas hayan sido omisivas en el cumplimiento de sus funciones, ni tampoco la previsibilidad de que en ese año las precipitaciones serían mucho más fuertes que las de los años anteriores, y por lo cual pueda predicarse que tanto la

⁵ Audiencia de Pruebas No. 1 Minuto 37:00 en adelante.

⁶ Audiencia de Pruebas No. 1 Minuto 1:01:35 en adelante.

CVC como el Departamento del Valle y el Municipio de El Cerrito hubiesen sido negligentes para prevenir el lamentable acontecimiento.

Adicionalmente, no debe olvidarse que en el informe presentado por la C.V.C. se indicó claramente que parte de los galpones que resultaron afectados con la ola invernal del 2010, se encontraban contruidos dentro de la zona de protección de 30 mts, prevista en el artículo 3º del Decreto 1449 de 1977 del siguiente tenor:

"Artículo 3º.- En relación con la protección y conservación de los bosques, los propietarios de predios están obligados a:

1. *Mantener en cobertura boscosa dentro del predio las áreas forestales protectoras.*

Se entiende por áreas forestales protectoras:

(...)

b. Una faja no inferior a 30 metros de ancha, paralela a las líneas de mareas máximas, a cada lado de los cauces de los ríos, quebradas y arroyos, sean permanentes o no, y alrededor de los lagos o depósitos de agua;

(...)" (Negrillas fura de la norma.)

Finalmente, la Sala debe resaltar que la Sociedad Pollos y Pollitas S.A.S. quien hoy depreca del Estado la reparación de un daño sufrido en el ejercicio de una actividad económica, no contaba con la licencia o permiso de uso del suelo para su ejercicio, situación que en principio fue señalada por la CVC quien mencionó que al momento de la visita técnica al lugar de los hechos no le fue exhibida la referida licencia, y que confirmada por parte de la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de El Cerrito (V.), cuando a f. 82 del C. de Pruebas allega el certificado que a continuación se transcribe:

"Dando respuesta al oficio de la referencia me permito informarle que en nuestros archivos y bases de datos de esta dependencia no aparece los documentos exigidos para otorgar la licencia de construcción de Galpones para la cría de aves de corral, (...)

En un caso muy similar al que hoy ocupa la atención al Tribunal, el Consejo de Estado señaló lo siguiente:

"Sin embargo, no encuentra la Sala elementos de juicio que permitan deducir el

332

incumplimiento de las entidades demandadas a sus deberes legales o que hayan actuado de manera negligente frente a la ocurrencia de las inundaciones producidas por el desbordamiento del río Cauca, en primer lugar, porque no existe certeza de la forma como ocurrió el hecho, pues si bien en la demanda el demandante afirmó que los daños por los cuales se reclama son producto de unas inundaciones ocurridas durante el primer semestre del año de 1996, daño que se tiene por cierto, pues esta información también fue sostenida por los testimonios practicados en este proceso y por los peritajes aportados al proceso como prueba anticipada, no existe prueba alguna acerca de la fecha exacta de ocurrencia de las inundaciones, ni de la forma precisa en que éstas ocurrieron y, en segundo lugar, porque no se acreditó el nexo entre el daño y el actuar de la Administración, ni la configuración de la alegada falla del servicio.”⁷

Conforme al análisis precedente, no existe certeza para la Sala que las entidades accionadas hayan incurrido en falta o falla del servicio, razón por la cual no habría lugar a continuar con el análisis del último elemento de este régimen subjetivo de responsabilidad, ni mucho menos atribuirle responsabilidad al Estado por el desbordamiento del río Sabaletas el 28 de noviembre del año 2010 que causó daños a la sociedad Pollos y Pollitas S.A.S., precisamente porque lo hasta aquí comprobado no permite predicar omisión de la CVC, ni del Departamento del Valle, ni al Municipio del Cerrito, es decir, que no demostró que las entidades demandadas hubieran incumplido con su deber de vigilancia y cuidado o se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas, ante un posible conocimiento de la ocurrencia del fenómeno, pues se demostró que el siniestro se presentó por causas de la naturaleza, sin que de las demás pruebas obrantes en el informativo de forma extensa y en especial de las aportadas por la CVC se desvirtúe dicha situación, y en esa medida, hay que indicar que el daño alegado no puede ser calificado como antijurídico, ya que proviene única y exclusivamente de la naturaleza.

Finalmente debe señalarse en relación con las pruebas, que si bien el Departamento del Valle del Cauca fue omisivo en aportar las pruebas que fueron decretadas, lo cierto es que lo que se pretendía demostrar con ellas fue suplido con los documentos probatorios frente a los cuales se ha hecho referencia en las presentes consideraciones, salvo las acciones adelantadas por el Departamento para contener la ola invernal, sin embargo, y como ya fue argumentado ampliamente, la ola invernal del año 2010 y 2011 tuvo un alto nivel difícilmente contenible, no obstante, en la Audiencia de Pruebas que tuvo lugar el 01 de noviembre de 2013 se compulsaron copias ante la Procuraduría General de la Nación para que se investigue la conducta omisiva del funcionario omisivo del Departamento del Valle del Cauca que no allegó las pruebas, y se cerró la etapa probatoria sin que los apoderados de las partes hubieran presentado alguna objeción al respecto.

⁷ Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá, 20 de Septiembre de 2007. Radicado: 70001-23-31-000-1997-06259-01(16014).

303 24

Bajo ese orden de ideas, desde este momento se anuncia que serán despachadas desfavorablemente las pretensiones de la sociedad Pollos y Pollitas S.A.S.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas de esta instancia a la parte vencida en el proceso, las cuales serán liquidadas por la Secretaría de esta Corporación según lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P.

Por ello, en aplicación del numeral 4° del artículo 366 del C.G.P. en concordancia con el Acuerdo 1887 de 2003 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y atendiendo los criterios fijados en el numeral 3.1.2 del mencionado Acuerdo, se fijan agencias en derecho en la suma del 0,5% de las pretensiones denegadas en la Sentencia.

De conformidad con lo manifestado, 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 de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta Sentencia.

SEGUNDO.- Condenar en costas de esta instancia a la parte vencida en el proceso, las cuales serán liquidadas por la Secretaría de esta Corporación de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO.- Fijar como agencias en derecho el 0,5% del valor de las pretensiones de la demanda, según lo aquí expuesto.

CUARTO.- Una vez ejecutoriada la presente Sentencia, hágase entrega de los remanentes por gastos del proceso obrantes dentro del expediente.

8

384

Esta decisión fue discutida y aprobada en Sala, tal como consta en Acta de la fecha.

Notifiquese y Cúmplase

JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado

FERNANDO GUZMÁN GARCÍA
Magistrado

JAN 13 2 51 PM 2015

RECIBIDO
13 JAN 2015