

Santiago de Cali, septiembre doce (12) de dos mil veinticuatro (2024).

Sentencia nro. 020

RADICACIÓN	76001-33-31-011-2008-00078-02
ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	Luis Eduardo Henao Tola y otra abogadoguillermorengifo@gmail.com
DEMANDADO	Municipio de Dagua contactenos@dagua-valle.gov.co Instituto Nacional de Vías - Invias njudiciales@invias.gov.co Consorcio Progreso Buga, conformado por: Cubides & Muñoz Ltda. -CADSA Gestiones y Proyectos S.S. - Lobo Guerrero Constructores Ltda. - Concrearmado Ltda. - Lavicon Ltda. -Reyes y Riveros Ltda - Geofundaciones S.A. - Sociedad Melo & Álvarez Ltda. - Compañía de Estudios Interventoría y Construcciones - CEIC Ltda. - Constructora Castell Camel Ltda. - Constructora Precomprimidos S.A. - Consultores Civiles e Hidráulicos Ltda. - jaioroserol@yahoo.com Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC notificacionesjudiciales@cvc.gov.co Departamento del Valle del Cauca njudiciales@valledelcauca.gov.co
LLAMADA EN GARANTÍA	Compañía Aseguradora de Fianzas - Confianza S.A. icardona@confianza.com.co notificacionesjudiciales@litigando.com La Previsora S.A. Compañía de Seguros marisolduque@ilexgrupoconsultor.com
TEMA	Decreto 01 de 1984 / Falla en el servicio /Disposición de escombros/ Falta de legitimación en la causa por activa
MAGISTRADO PONENTE:	Víctor Adolfo Hernández Díaz

I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. Se revoca la sentencia del 14 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Cali porque la Sala encuentra probada con suficiencia la posesión que los demandantes ostentaban sobre el bien inmueble objeto de la demanda para fines indemnizatorios.
2. EL Consejo de Estado ha reconocido a los poseedores un interés jurídico

sustancial para demandar¹

II. ANTECEDENTES

II.I La demanda y pretensiones².

3. Mediante demanda presentada por apoderado judicial, la parte actora pretende se declare a las demandadas administrativa y extracontractualmente responsables por los perjuicios materiales, morales y de daño en relación como consecuencia del vertimiento de roca muerta y escombros en la vereda La Chapa del Municipio de Dagua, Valle del Cauca.

4. Solicita, se condene al pago de los perjuicios enlistados en la demanda.

II.II Hechos relevantes:

5. En los meses de marzo, mayo y junio de 2006 en el corredor vial de Buenaventura - Buga, se presentaron unos derrumbes en el tramo Loboguerrero - Buenaventura, lo que generó desplazamientos de tierra hacia la carretera y cuantiosas pérdidas materiales por el taponamiento de la vía y de vidas humanas.

6. Invías suscribió el Contrato nro. 1877 de 2005 con el Consorcio Progreso Buga, para el mejoramiento y mantenimiento integral de la ruta Buenaventura - Buga, del corredor vial del Pacífico, (Incluido el mantenimiento rutinario, la señalización, el monitoreo y vigilancia y los conteos de tránsito) Ruta 40 Tramo 4001, el cual estaba bajo la supervisión e interventoría del Consorcio Ingeniería de Proyectos Ltda.

7. Invías a través del Consorcio Progreso Buga, retiró los escombros de la carretera y depositó los residuos de sedimentación y roca muerta en la vereda la Chapa, corregimiento Loboguerrero y destruyó toda la vereda y la tierra donde habitan más de 12 familias.

8. El depósito de escombros se realizó sin la autorización de los propietarios de los terrenos y sin el permiso de la Alcaldía del Municipio de Dagua.

9. La mala planificación para el vertimiento de los escombros, el peso, la movilización de maquinaria pesada y los trabajos de compactación ocasionaron el agrietamiento de las casas, avería del terreno, pisos, paredes y techos, incluida la vivienda de los demandantes.

10. La vereda se convirtió en un sitio de alto riesgo y los habitantes se vieron en la necesidad de desalojar su lugar de habitación y vivir de arrendamiento en el municipio de Dagua.

11. Mediante fallo de tutela se ordenó a Invías pagar a favor de los afectados un canon de arrendamiento de \$200.000 por seis meses y a la Alcaldía de Dagua, entre otros, a reubicar a estas personas, lo que no se cumplió.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de marzo del 2000, exp. 12497, actor: Juan de la Cruz Castillo Vargas y otro, C.P. María Elena Giraldo Gómez y, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 41001-23-31-000-1993-07279-01 (19432), actor: Jorge Enrique Sánchez Rodríguez, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

² Archivo digital "1_Expediente_Cdo. 1 Ppal(pdf) NroActua 195" - índice 195 Samai

II.III. Contestación de la demanda

12. **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS**, se opuso a las pretensiones de la demanda. Indicó que los demandantes invadieron los predios de uso público ubicados en zona de alto riesgo debido a la topografía del terreno, en el cual hay una franja de derrumbes y han hecho uso sin tener propiedad.

13. Señaló que las causas del daño no son imputables a la entidad y existe culpa exclusiva de la víctima.

14. Propuso como excepciones: i) falta de legitimación en la causa por activa; ii) inexistencia de responsabilidad; iii) culpa exclusiva de la víctima; iv) compensación; y v) genérica.

15. El **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** se opuso a las pretensiones y señaló que el Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres de Dagua tenía la facultad para que en conjunto con Invías y el contratista Consorcio Progreso Buga establecieran los planes de contingencia.

16. Informa que las actividades del proyecto podían causar afectación a la comunidad, a la infraestructura y/o al medio ambiente como consta en el oficio nro. 049 del 18 de abril de 2008 expedida de la Subsecretaría de Prevención y Atención de Desastres del Departamento.

17. Indicó que la administración departamental no tiene responsabilidad en los perjuicios causados con el vertimiento de escombros en la vereda la chapa del municipio de Dagua al no existir nexo causal.

18. Señaló como responsable al Instituto Nacional de Vías - Invias, el Consorcio Progreso Buga y el Comité Local para la Prevención y Atención de Desastres del municipio de Dagua.

19. Formuló como excepciones: i) la falta de legitimación por pasiva; y ii) la innominada.

20. La **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA - CVC** se opuso a las pretensiones y sostuvo que solo conoció de unos hechos ocurrido el 12 de abril de 2006 en los sitios “El Cuarenta” y “Bendiciones” de la vía Cali - Buenaventura por lo que se declaró mediante acto administrativo la emergencia por la fuerte ola invernal en los municipios del Departamento del Valle del Cauca.

21. Manifestó que en la demanda no se indica una fecha exacta de los acontecimientos y ello no permite demostrar el nexo causal, tampoco la comunidad realizó algún tipo de comunicación en torno a lo ocurrido.

22. Que en cumplimiento de la orden de tutela proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cali, se practicó una visita técnica a la vereda La Chapa y se emitió un concepto técnico en el que se concluyó que el material donde estaban construidas las viviendas no era reciente, sino antiguo.

23. Se confirmó que el sitio había sido utilizado como depósito de material mucho antes que las viviendas se construyeran y aclaró que no se hace mención a que el manejo dado con el material hubiese sido el causante de los daños a las viviendas.

24. Formuló como excepción la inexistencia de responsabilidad.

25. El **CONSORCIO PROGRESO BUGA** se opuso a las pretensiones por existir ausencia de responsabilidad.

26. Señaló que es cierto que realizaron labores de levantamiento de materiales (tierra y escombros), pero que no fueron depositados en la vereda La Chapa, sino, en una zona denominada con el mismo nombre previa autorización de la CVC, por ser destinada para esos menesteres, además, la actividad contó con la aprobación previa de la entidad contratante Invías.

27. Desmintió que el vertimiento de escombros en la vereda La Chapa la haya afectado en gran manera y ocasionado el desplazamiento de varias familias, como tampoco que ello se hubiere ocasionado producto de la imprevisión y negligencia del Consorcio, dado que, de manera previa, solicitó las respectivas indicaciones y autorizaciones a la entidad competente, esto es, a la CVC.

28. Manifestó que la zona donde se encuentran ubicadas las viviendas objeto de la demanda está en un espacio público por tratarse de terrenos de propiedad del Estado y, además, está catalogada como de alto riesgo, por lo que la decisión de habitar dicho lugar constituye una infracción al ordenamiento jurídico y es una acción tomada a riesgo propio.

29. Propuso como excepciones: i) no responsabilidad del Consorcio Progreso Buga y de las sociedades que lo integran; ii) culpa de la víctima; iii) fuerza mayor y caso fortuito; y iv) cosa juzgada.

II.IV. LLAMAMIENTOS EN GARANTIA

30. La **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS - CONFIANZA S.A** se abstiene de pronunciamiento frente a los hechos de la demanda por desconocer los fundamentos fácticos de aquella.

31. Sobre el llamamiento en garantía se opone a lo pretendido porque la compañía solo tiene asegurados perjuicios patrimoniales y no extrapatrimoniales.

32. Formuló como excepciones: i) no cobertura de los perjuicios extrapatrimoniales deprecados; y ii) deducible en cuanto al llamamiento en garantía se refiere.

33. La **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** se opone a las pretensiones porque los hechos corresponden a conjeturas y apreciaciones subjetivas que carecen de respaldo fáctico y jurídico.

34. Indicó que no se configura el daño antijurídico, ni los elementos de la responsabilidad administrativa del Estado, porque lo probado es que el sitio donde se

encuentran ubicadas las viviendas se había utilizado como depósito de material mucho antes que se construyeran.

35. Como excepciones propuso: i) Inexistencia de los elementos que configuran la responsabilidad (Régimen de la falla probada del servicio); ii) Inexistencia del perjuicio; iii) Inexistencia del nexo causal; iv) culpa exclusiva de la víctima; v) falta de legitimación en la causa por pasiva; vi) genérica; vii) inexistencia del perjuicio e inexistencia de la prueba del perjuicio.

36. Sobre el llamamiento solicita que se tengan en cuenta los términos, condiciones y exclusiones del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual contenida en la póliza número 1002598, vigentes al momento de producirse el supuesto siniestro y siempre y cuando el asegurado haya cumplido cabalmente sus obligaciones.

37. Propuso como excepciones del llamamiento: i) Falta de amparo por exclusiones pactadas; ii) sujeción a los términos, condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza; iii) indebida cuantificación del perjuicio; iv) inexistencia de la prueba del perjuicio; v) aplicación del deducible; vi) cuantificación del perjuicio; vii) prescripción de la acción derivada del contrato de seguro; viii) falta de cobertura - límite vigencia póliza y la genérica.

II.V Sentencia de primera instancia

38. El juzgado declaró probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por activa y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda porque no se acreditó la propiedad y/o dominio de los demandantes sobre el inmueble objeto de la demanda y sobre el cual reclaman resarcimiento de perjuicios.

39. También declaró probada la objeción por error grave formulada contra el dictamen rendido por el perito Luis Daniel García y la tacha de los testimonios de Carlos Alfredo Zúñiga Gómez y María Fernanda Mafla Erazo.

II.V. Recurso de apelación

40. **La parte demandante apeló.** En síntesis, sostiene que el juez de instancia no hizo una debida valoración probatoria.

41. Expresó que el perito visitó personalmente el inmueble y pudo corroborar lo concerniente a la descripción del inmueble, desvirtuar la afirmación de la demandada respecto de que se trataba de un lote baldío, identificó los propietarios y tasó el daño total del inmueble, lo que también haya sustento con los testimonios, los planos, las fotografías y la sentencia de tutela.

42. Que existe desigualdad en la apreciación de la prueba porque no se tiene en cuenta el esfuerzo del demandante para obtener la prueba y la parte pasiva se limita a señalar uno aspectos, a los que el juez le da total credibilidad.

43. Indicó que el juez de primera instancia descontextualiza los testimonios tachados dado que los deponentes estuvieron motivados en ayudar a la comunidad por convicción, sin haber recibido remuneración alguna.

44. En cuanto a la propiedad del bien, señaló que aquella está probada con los testimonios, el dictamen aportado y el informe de derrumbes.

45. También señaló que está acreditado que los demandantes construyeron la casa, con esfuerzo y su propio peculio, además, lo habitaban cuando el bien fue dañado por los demandados.

46. Argumentó que no solo se pide el pago de mejoras a la vivienda, sino también el reconocimiento de perjuicios morales por el daño de su hogar y el desplazamiento forzado de que fueron víctimas.

II.VI Actuaciones en Segunda Instancia

47. Mediante auto nro. 31 del 23 de enero de 2024 se admitió el recurso de apelación conforme el artículo 212 del CCA. Se corrió traslado para alegar de conclusión.

48. Las partes presentaron sus alegaciones, los cuales obran en el índice 10, 11, 12, 13, 14 y 15 de Samai. El Ministerio Público guardó silencio.

49. Al proceso se le ha dado el trámite que corresponde y no se encuentran causales de nulidad que puedan invalidar lo actuado, por lo que se procede a resolver de fondo el asunto, previas las siguientes.

III. CONSIDERACIONES

III.I Presupuestos Procesales

- **Competencia y límites del recurso**

50. La Sala es competente para conocer el recurso de apelación debido a la cuantía y naturaleza porque el trámite del asunto correspondía en primera instancia a los Jueces Administrativos del Circuito Judicial de Cali.

III.II Problema jurídico.

51. Corresponde establecer si se configuró o no la falta de legitimación en la causa por activa.

52. De ser negativo. Determinar si hay lugar a declarar responsables a las entidades demandadas del pago de los perjuicios materiales e inmateriales por los daños causados con ocasión del vertimiento de roca muerta y escombros realizados en la vereda la Chapa del Municipio de Dagua, Valle del Cauca.

III.III Tesis de la Sala.

53. La sentencia se revoca porque en el proceso está probada la calidad de poseedor que aducen tener los demandantes sobre la casa de habitación que presuntamente resultó afectada por el vertimiento de escombros en la vereda la Chapa del municipio de Dagua y el Consejo de Estado ha reconocido a los poseedores un interés jurídico

sustancial para demandar³.

54. Se encuentra acreditado el daño alegado por la parte actora.

III.IV Marco Normativo aplicable.

III.V Forma de probar la propiedad sobre un bien inmueble

55. El Consejo de Estado mediante providencia del 13 de mayo de 2014 unificó la jurisprudencia “en relación con la forma de probar el derecho real de dominio sobre un bien inmueble dentro de los procesos que cursan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con ocasión del examen del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el día 12 de octubre de 2001, mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda”. En tal sentido señaló que:

“Para acreditar los derechos reales sobre bienes inmuebles, según la jurisprudencia actual de la Sección Tercera del Consejo de Estado, se requiere necesariamente el aporte - en la forma y con los requisitos que disponga la ley para estos efectos- necesario del título y modo que exija el ordenamiento, de modo tal que ante la no acreditación de alguno de los elementos enunciados, se entenderá que la propiedad no se encuentra acreditada.(...) tratándose, por ejemplo y como ocurre en este caso, de la acreditación de la propiedad sobre un bien inmueble, cuyo título lo constituya un contrato de compraventa, en los términos de la posición actual de esta Corporación, quien acuda al proceso en calidad de titular de ese derecho de dominio, deberá aportar la correspondiente escritura pública -título-, en los términos del artículo 1857 del Código Civil y la constancia de la inscripción de ese título en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos - modo-, de manera que ante la ausencia de cualquiera de los referidos documentos no se entenderá probada la propiedad y, por consiguiente deberá declararse la ausencia de legitimación en la causa por activa cuando sea el demandante el que hubiere acudido al proceso en calidad de propietario sobre un predio”. (resaltado de la Sala).

III.VI De la posesión en lo Contencioso Administrativo

56. El Consejo de Estado ha sostenido que si un ciudadano acude a la administración de justicia con la finalidad de obtener reparación por el daño o destrucción de un bien material, en principio debería estar acreditada la titularidad del derecho, pero que si dentro del proceso aquella no queda probada, ello no le impide al Juez para ordenar el restablecimiento si se logra demostrar “otro derecho subjetivo sobre la cosa” en tal sentido dijo que:

“10.6. De conformidad de todo lo expuesto, la Sala observa que, en los casos en que se demanda con la finalidad de obtener la reparación por el daño o destrucción de un bien material, como sucede en el asunto concreto frente a la pérdida del bus de placas XKC-032, le correspondería al demandante en principio probar la titularidad del derecho que adujo tener en relación con aquél para efectos de no sólo demostrar la existencia del daño aseverado como causado sino también su interés para demandar y dar inicio al proceso contencioso administrativo, lo que claramente no es óbice para que el juez de la reparación directa pueda ordenar el restablecimiento que corresponda de

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de marzo del 2000, exp. 12497, actor: Juan de la Cruz Castillo Vargas y otro, C.P. María Elena Giraldo Gómez y, sentencia del 31 de agosto de 2006, exp. 41001-23-31-000-1993-07279-01 (19432), actor: Jorge Enrique Sánchez Rodríguez, C.P. Ruth Stella Correa Palacio

conformidad con las funciones que le son propias y los hechos que encuentre probados en el caso concreto, de haberse demostrado que el accionante ostentaba otra condición respecto del bien que de todas formas permita atribuirle la calidad de víctima -aspecto de mayor relevancia en el marco de un proceso judicial de responsabilidad-, situación que se podría presentar cuando en el libelo introductorio se invoca el carácter de propietario pero sólo se logra demostrar otro derecho subjetivo sobre la cosa, como lo es la posesión, el usufructo, la habitación, u cualquier otro interés o derecho que permita colegir que el actor efectivamente sufrió un detrimento, al ser cierto que tenía una conexión con el bien sobre el que ocurrió el hecho dañoso”

III. VII Legitimación en la Causa por activa

57. La Jurisprudencia Constitucional orienta desde un sentido amplio que la legitimación en la causa corresponde a la *“calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”*⁵ de modo que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas⁶.

58. Dentro del concepto de legitimación en la causa se encuentra la *legitimación de hecho*, derivada de la alegación de esa condición en la demanda, tal como lo indica el artículo 86 del C. C. A., al decir que *“la persona interesada podrá”*, siendo ese ese el interés mínimo suficiente para autorizar el accionar ante la instancia procesal de inicio del proceso⁷. En cambio, la legitimación material hace relación a la condición y calidad necesaria, alegada, para obtener una decisión estimatoria de las pretensiones⁸.

59. Sobre este aspecto, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha sostenido⁹:

“Es así que la jurisprudencia de la Sala reconoce la legitimación en la causa sustantiva para actuar como demandante dentro del proceso de reparación directa cuando, además del daño antijurídico, el actor demuestra que ha sufrido un perjuicio cierto y personal.

Para el asunto que llama la atención de la Sala en este momento interesa resaltar el carácter personal del perjuicio, lo que significa que para que éste exista y pueda ser indemnizado es necesario que quien demande reparación sea la persona que lo sufrió. En consecuencia, “(...) [E]l daño es personal cuando se deriva de los derechos que tiene el demandante sobre el bien que sufrió menoscabo, debiendo establecerse la titularidad jurídica sobre el derecho que tiene respecto de ese bien menguado”. Así las cosas, el carácter personal del perjuicio supone que éste puede ser sufrido por toda persona, quien quedará en la posibilidad de formular una petición para que le sean indemnizados todos los perjuicios que sufrió directamente.

Así las cosas, es claro que la posición de la Sala de Sección ha sido admitir que las personas lesionadas o perjudicadas en sus derechos e intereses, ya sean éstos de carácter

⁵ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCION B - Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH - Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017). - Radicación número: 68001-23-31-000-2000-01767-01(38727) - Actor: GILBERTO MONTOYA PÁEZ Y OTROS - Demandado: NACIÓN-RAMA JUDICIAL-NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL Y OTROS

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C- 965 de 2003.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2011, exp. 20.146.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de agosto de 2011, exp. 19.237.

⁹ Consejo de Estado, Sentencia Tercera, del 10 de agosto de 2005, exp. 13444.

⁹ C.E. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., doce (12) de noviembre del dos mil catorce (2014) Radicación número: 520012331000200101210 01 (29.139)

material o moral, asumen la condición de víctimas y están legitimadas en la causa por activa para iniciar un proceso de responsabilidad civil a fin de que sean reparadas integralmente. Es decir que la legitimación en la causa por activa, en sentido material, se presenta cuando quien acude al proceso tiene relación con los intereses inmiscuidos en el mismo y guarda una conexión con los hechos que motivaron el litigio, en otras palabras, es titular de un interés jurídico susceptible de ser resarcido

Del mismo modo, cuando el demandante ha sufrido un daño como consecuencia de la acción u omisión del Estado acude al proceso en calidad de víctima directa o víctima inicial; en cambio, quienes pretenden la reparación de los perjuicios personales derivados del daño sufrido por otra persona (generalmente lesiones o muerte) están legitimados para demandar en calidad de víctimas indirectas o damnificados, dado que han sufrido un daño por rebote que en todo caso es independiente y autónomo del daño inicial”.

60. De esta forma, y para lo que interesa al caso concreto, entiende la Sala que la legitimación en la causa sustantiva o material para actuar como demandante dentro de un proceso de reparación directa se reconoce cuando, además del año antijurídico¹⁰, el demandante acredita que ha sufrido un perjuicio *cierto*¹¹ y *personal*. En relación con el carácter personal del perjuicio, la jurisprudencia lo ha definido así¹²:

“(…) [E]l daño es personal cuando se deriva de los derechos que tiene el demandante sobre el bien que sufrió menoscabo, debiendo establecerse la titularidad jurídica sobre el derecho que tiene respecto de ese bien menoscabado”.

61. El carácter personal del daño implica entonces, que éste puede alcanzar a cualquier persona, quedando en consecuencia habilitada para formular pretensiones indemnizatorias siempre que acredite haber sufrido perjuicios.

62. Bajo esa consideración, la jurisprudencia ha admitido que todas las personas lesionadas o perjudicadas en sus derechos e intereses materiales o inmateriales, tienen por esa sola circunstancia la condición de víctimas y, por tanto, están legitimadas para iniciar procesos judiciales para obtener la reparación integral de los perjuicios correspondientes¹³. En decir, por el hecho básico de ser titulares de un interés jurídico susceptible de reparación, son hábiles para accionar.

IV. Análisis probatorio - daño e imputación

63. La parte demandante pretende imputarles a las entidades demandadas responsabilidad patrimonial con ocasión al presunto depósito de escombros en un inmueble de su propiedad, el cual está ubicado en la vereda la Chapa del municipio de Dagua, que ocasionó daños a su predio.

64. Para lograr la prosperidad de sus pretensiones expuso que, en los meses de marzo, mayo y junio de 2006 debido a la ola invernal ocurrieron una serie de derrumbes

¹⁰ La prueba de la existencia del daño, entendido éste como *la alteración negativa de un estado de cosas existente*, es un requisito indispensable para que surja la responsabilidad civil del Estado y, en consecuencia, el deber de repararlo de manera integral (Entre otras sentencias, CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 15 de julio de 2000, Exp. 15800).

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de julio de 2000, exp. 15800.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera sentencia de 22 de junio de 2011, Exp. 19311.

¹³ Ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 20 de septiembre de 2001, Exp.: 10973, de 23 de abril de 2008, Exp. 16271 y de 19 de agosto de 2011, Exp. 19237.



en el tramo de Loboguerrero y ello ocasionó una reiterada recolección de escombros de la carretera, que fueron dejados en la vereda La Chapa.

65. También que, el depósito del material de la carretera generó grietas en las casas, averías de los terrenos, pisos, paredes y techos, por lo que la vereda La Chapa fue considerada un lugar de alto riesgo y los demandantes se vieron en la necesidad de abandonar su vivienda.

66. De lo probado en el expediente se tiene que, en efecto, por las fechas mencionados se generaron los desastres naturales expuestos en el corredor vial Buenaventura - Buga¹⁴ y, por ende, se adelantaron obras de recuperación de la vía¹⁵.

67. También está acreditado que la zona fue declarada como inestable y con alto riesgo.¹⁶

68. Para acreditar el daño causado y que este ocurrió por acción y/u omisión de quienes componen el extremo pasivo del litigio, así como también el nexo causal, se trajo al proceso el testimonio de las personas cercanas a los demandantes, los que al unisonó coincidieron en que los señores Luis Eduardo Henao y María Luisa Estrada residían en la vereda las Chapas en un inmueble de su propiedad.

69. No obstante, revisado el asunto y como bien es aceptado por la parte actora, resulta claro que los señores Luis Eduardo Henao y María Luisa Estrada no cuentan con el título de propiedad y/o derecho de dominio del inmueble que presuntamente resultó dañado por responsabilidad del Estado.

70. La parte demandante defiende en el recurso de apelación, respecto que la propiedad o en su defecto, la posesión, que aquella se demostró con los testimonios arrimados al proceso.

71. En primer lugar, debe dejarse en claro que no está probada la propiedad sobre el inmueble objeto de este asunto, la Sala analizará si los demandantes cumplen con los elementos de la posesión y/o ocupación de la vivienda afectada para tener así acreditada la legitimación en la causa por activa.

72. En el asunto fueron aportadas las siguientes pruebas:

1. Constancia de no acuerdo del Centro de Conciliación Fundafas de fecha 30 de enero de 2007, en relación con la convocatoria de conciliación realizadas por los señores María Luisa Estrada y otros al Consorcio Progreso Buga, teniendo como llamada en garantía a la compañía de seguros Confianza S.A. (Folios 6 a 11 cdno. ppal.)	2. Copia del plano del predio La Mesa ubicado en la vereda La Chapa, en la que se indica que es propietario el señor Jorge Roberto Espejo. (Folio 12 cdno. ppal.).	3. Manifestación de asociación del Consorcio Progreso Buga para participar en la Licitación Pública nro. SRN-084-2004 adelantada por el Instituto Nacional de Vías - Invias cuyo objeto era el “mejoramiento y mantenimiento integral de la ruta Buenaventura - Buga del corredor vial del pacífico (Incluido el mantenimiento rutinario, la señalización, el monitoreo y vigilancia de los conteos de tránsito) ruta 40
--	--	--

¹⁴ Oficio nro. CIJ-122-603 del 09 de diciembre de 2006, emanado de la directora de interventoría del Consorcio Ingeniería de Proyectos Ltda. - José Manuel Guardo Polo.

¹⁵ Contrato nro. 1877 de 2004 suscrito entre el Instituto Nacional de Vías - Invias y el Consorcio Progreso Buga

¹⁶ Concepto técnico nro. 0660-09-31977-2006 del 26 de septiembre de 2006 suscrito por geólogo e ingeniero civil adscritos a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC, titulado “Riesgo por deslizamiento del terreno en viviendas del sector La Chapa, corregimiento Loboguerrero, municipio de Dagua. Zona de Depósito”



		tramo 4001". (Folios 13 a 15 , 408 a 410 y 547 a 549 del cdno. ppal.).
4. Petición dirigida al Instituto Nacional de Vías – Invias suscrito por el representante de la señora Argenis Castañeda (Folios 16 a 18 del cdno. ppal.).	5. Oficio nro. 048370 del 17 de noviembre de 2006, por medio del cual el Instituto Nacional de Vías – Invias da respuesta a la petición (Folios 19 a 20 del cdno. ppal.).	6. Oficio nro. 052411 del 14 de diciembre de 2006, a través del cual Invias complementa la respuesta dada a la solicitud. (Fl. 21 del cdno. ppal.)
7. Oficio CIJ-122-603 del 09 de diciembre de 2006, emanado del consorcio Ingeniería de Proyectos Ltda. – José Manuel Guardo Polo, dirigido a Invias en relación con la presunta afectación del predio de la señora Argenis Castañeda. (Fls. 22 a 23 del cdno. ppal.).	8. Sentencia de tutela nro. 167 del 20 de septiembre de 2006 emitida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cali. (Folios 24 a 29 del cdno. ppal.)	9. Sentencia de tutela de segunda instancia emanada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Civil. (Folios 30 a 41 del cdno. ppal.)
10. Informe general efectuado a los habitantes de la vereda La Chapa emitido con base en la visita realizada el 08 de diciembre de 2006 por la psicóloga Andrea Ospina Hernández. (Folios 42 a 52 del cdno. ppal.).	11. Petición suscrita por la abogada María Fernanda Mafla Erazo dirigido al Instituto Nacional de Vías – Invias (Folio 53 cdno. ppal.).	12. Declaración extraproceso rendida por los demandantes ante la Notaría Única del Círculo de Dagua respecto de la convivencia en unión libre los señores Luis Eduardo Henao y María Luisa Estrada. (Folio 55 del cdno. ppal.).
13. Oficio nro. GPYP-001-08 del 23 de enero de 2007, por medio del cual el Gerente de Planeación y Proyectos del municipio de Dagua informa al Juzgado Noveno Administrativo de Cali sobre la inexistencia de permisos para depositar desechos y sobrantes del deslizamiento de tierra en la vereda La Chapa para el año 2006. (Folio 59 cdno. ppal.).	14. Recibos sobre gastos realizados por diferentes trámites a nombre del señor Guillermo Rengifo. (Folios 60 a 61 cdno. ppal.)	15. Concepto Técnico No. 0660-09-31977-2006 del 26 de septiembre de 2006, rendido por geólogo e ingeniero civil adscritos a la Dirección técnica Ambiental de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, titulado “Riesgo por deslizamiento del terreno en viviendas del sector La Chapa, corregimiento Loboguerrero, municipio de Dagua. Zona de depósito” (Fls. 239 a 242 y 255 a 259 del cdno. ppal.).
16. Recibos y certificados de paz y salvo de pago de canon de arrendamiento por parte del Consorcio Progreso Buga en cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela (Folios 327 a 356 del cuaderno principal)	17. Oficios emitidos por el director de obra del Consorcio Progreso Buga dirigido a la alcaldía del municipio de Dagua y al director de la interventoría informando sobre el seguimiento a la reubicación de las familias del sector La chapa y el pago del canon de arrendamiento mensual por el mismo concepto. (Folios 342 y 551 a 558 del cuaderno principal).	18. Contrato nro. 1877 suscrito entre el Instituto Nacional de Vías – Invias y el Consorcio Progreso Buga que tiene por objeto el: “Mejoramiento y mantenimiento integral de la ruta Buenaventura – Buga del corredor vial del pacífico (Incluido el mantenimiento rutinario, la señalización, el monitoreo y vigilancia de los conteos de tránsito), Ruta 40 Tramo 4001. (Fls. 360 a 407 y 559 a 568 del cdno, ppal. y 569 a 578 del cuaderno 1A).
19. Oficio nro. 0110-25-SADE 159917 del 26 de noviembre de 2014, por medio del cual el secretario de macroproyectos de infraestructura y del transporte del Departamento del Valle del Cauca informa que el tramo vial Loboguerrero – Buenaventura hace parte de la Ruta Nacional 4001 Buenaventura-Cruce Ruta 25 (Buga), de competencia del Instituto Nacional de Vías – Invias. (Folio 716 cdno. 1A)	20. Testimonio rendido ante el Despacho por la señora Lilia María Gómez el 11 de junio de 2015 (Folios 777 a 779 del cdno. 1A).	21. Testimonio rendido por el señor Carlos Hernán Londoño Estrada el 16 de junio de 2015 (Folios 783 a 786 del cdno. 1A).
22. Testimonio rendido por el señor Francisco Javier Caicedo Astudillo ante el Despacho el 26 de julio de 2016 (Acta folios 821 a 823 y CD visible a folio 824 del cdno. 1A)	23. Dictamen rendido por el perito evaluador de bienes, Gilberto Gonzalo Acosta Acosta, en relación con el avalúo comercial del inmueble objeto de la litis. (Folios 849 a 859. Anexos 860 a 813 del cuaderno 1A).	24. Aclaración y complementación del dictamen rendido por perito evaluador de bienes. (Folios 923 a 924 del cdno 1A)
25. Informe de derrumbes presentados en la vía Buenaventura – Loboguerrero durante el año 2006 presentados por la Dirección Ambiental Regional Pacífico Este de la	26. Testimonio rendido ante el Despacho por el señor Carlos Alfredo Zúñiga Gómez el 17 de abril de 2015. (Folios 36 a 42 del cuaderno de pruebas).	27. Testimonio rendido ante el Despacho por la señora María Fernanda Mafla Erazo el 21 de abril de 2015 (Folios 45 a 49 del cuaderno de pruebas)



Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC. (Folios 1 a 22 del cdno. de pruebas).		
28. Testimonio rendido por el señor Juan Carlos Lugo ante el Despacho el 23 de abril de 2015 (Folios 55 a 58 del cuaderno de pruebas)	29. Interrogatorio de parte adelantado con el demandantes Luis Eduardo Henao el 27 de abril de 2015. (Folios 62 a 64 del cuaderno de pruebas).	

73. El juez de primera instancia consideró que los demandantes no se encontraban legitimados en la causa por activa, en razón a que no ostentan la calidad de propietarios, ni poseedores.

74. No obstante, para la Sala resulta de especial relevancia que probado está que para la fecha de los hechos los demandantes ocupaban la vivienda afectada y el desalojo, lo que está acreditado, con elementos de prueba como la formulación de la acción de tutela por los hechos aquí debatidos, el concepto técnico y el oficio de reubicación expedidos por la C.V.C., y las constancias de haber recibido auxilio para arriendo, pruebas suficientes para tener por demostrado que padeció el daño, consistente en tener que dejar su lugar de habitación, por lo tanto le asiste el derecho a pedir indemnización por dicho daño, como se verá.

75. Con la copia de la sentencia de tutela de primera instancia nro. 167 del del 20 de septiembre de 2006 proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cali, se aprecia entre los actores, los señores LUIS EDUARDO HENAO TOLA y MARIA LUISA ESTRADA, a quienes se les amparó *“el derecho a la vida como mecanismo transitorio, ante la amenaza que representa para sus vidas, el estado de deterioro en que han quedado sus vivienda a raíz presuntamente de los trabajos de remoción de tierra y roca muerta por los derrumbes en la vía al mar a la altura de la vereda La Chapa..”* y en consecuencia, ordenó al Alcalde del Municipio de Dagua, Subsecretario de prevención y Atención de Desastres de la Gobernación del Valle, al Director del CLOPAD Dagua, C.V.C e INVIAS, realizar visita de carácter técnico a las casas de los accionantes para concretar una reubicación inmediata.

76. Impugnado el fallo, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante providencia del 1º de noviembre de 2006, adicionó y complementó la decisión y ordenó a INVIAS el pago de un auxilio de arrendamiento a los accionantes de \$200.000 por el termino de seis (6) meses y a la Oficina de Prevención y Atención de Desastres de la Gobernación del Valle, al Director del CLOPAD Dagua, y la Oficina de planeación del mismo Municipio, adelantar el programa de reubicación de los accionantes de acuerdo con el artículo 56 de la ley 9 de 1989 modificado por el artículo 5 de la ley 2 de 1991.

77. La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca-Dirección Técnica Ambiental a través de ingenieros geólogo y civil rindieron el CONCEPTO TÉCNICO 0660-09-31977-2006 fechado septiembre 26 de 2006, con ocasión a las determinaciones de la Acción de tutela respecto de las viviendas en riesgo sobre la margen izquierda de la carretera Loboguerrero-Buenaventura, en el sector de La Chapa, y concluyeron que *“En el estado actual toda la zona donde se ubican las viviendas es inestable con alto riesgo, la mayor parte de éstas se localizan dentro de las superficies y volúmenes de la falla presentada”* y se recomienda:

“Reubicar los habitantes de la zona considerada de alto riesgo por deslizamiento rotacional del material de depósito, con el consecuente efecto de volcamiento y colapso de las viviendas.”

78. De las declaraciones recibidas se extrae que los demandantes vivían en el inmueble y para la percepción de esos testimonios, el reconocimiento que aquellos hacen de los demandantes es que los mismos habitaban en esa casa en calidad de “propietarios” por haber adquirido el bien por compraventa realizada al “suegro” del demandante Luis Eduardo Henao, situación que fue reconocida por el mencionado en su interrogatorio.

79. Para la Sala aparece demostrada en el plenario la legitimación en la causa de los señores LUIS EDUARDO HENAO TOLA y MARIA LUISA ESTRADA, dado que se acreditó por un lado, los actos de señor y dueño que ejercían sobre el inmueble y por el otro, que fueron afectados en su patrimonio debido a la disposición de material en la zona - Vereda la Chapa - donde se encontraba su vivienda, circunstancia que se demuestra con la visita realizada por Dirección Ambiental Regional DAR Pacífico, quien recomienda la reubicación de los habitantes de la zona, entre ellos, los actores.

80. En los casos de responsabilidad estatal se debe configurar el nexo de causalidad entre un hecho dañino y el daño, situación que permite imputar el resultado dañoso al Estado.

81. En este caso, para acreditar el daño considera la Sala que con las pruebas antes relacionadas se acredita este elemento, teniendo en cuenta que la Corporación Autosoma Regional del Valle del Cauca C.V.C., mediante el CONCEPTO TÉCNICO 0660-09-31977-2006 fechado septiembre 26 de 2006, informa al Alcalde Municipal de Dagua, sobre la visita realizada al sector La Chapa Corregimiento de Loboguerrero, ***“con el fin de determinar el estado de las viviendas afectadas por el depósito de materia proveniente de la vía”***, siendo necesario la reubicación de un grupo de personas para favorecer sus vidas, pues sus viviendas se encuentran ubicadas en alto riesgo, entre ellas, la de los demandantes.

82. También con la acción de tutela presentada entre otros, por los actores, con ocasión a los mismos hechos que hoy se ventilan, en la cual solicitaron la protección de los derechos fundamentales a la vida, integridad física y propiedad privada y que fueron amparados emitiéndose órdenes de protección entre ellas, reubicación y pago de cánones de arrendamiento.

83. Se tiene entonces, que la vivienda de los demandantes está ubicada en zona de alto riesgo utilizada como depósito de material proveniente de deslizamientos en la vía y con las pruebas mencionadas, se puede colegir que existen elementos suficientes que acreditan la afectación esta por el depósito de material proveniente del deslizamiento ocurrido en la vía Loboguerrero, y por ende el daño que pretende le sea reparado.

84. En cuanto a la imputabilidad del daño se tiene, por un lado, que el consorcio Progreso Buga en calidad de contratista de obra, era el encargado de desarrollar la actividad de recuperación de la vía tras la emergencia invernal que ocasionó deslizamientos sobre la misma, vertió escombros en la vereda La Chapa sin autorización de las entidades competentes, lo que desencadenó las circunstancias dañinas aquí

deprecadas; y por otro, no solo fue la conducta del Consorcio la que consolidó el daño aquí alegado.

85. En el proceso quedó probado que las casas que habitaban los afectados fueron construidas sobre terrenos utilizados para depósitos de material, por lo que no eran seguras, ni estables; también que se trataban de asentamientos subnormales en una zona de alto riesgo, e incluso, invadieron la vía pública tal y como quedó evidenciado en la acción constitucional adelantada.

86. Así entonces, los daños deprecados también son atribuibles a los mismos demandantes, pues en parte se expusieron al construir en zona de alto riesgo, por lo que en el presente caso se cumple la concausalidad y por ende, da lugar a la reducción de las medidas indemnizatorias.

87. En cuanto a la responsabilidad de INVÍAS, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁷ en la cual se indica que *“las entidades estatales son responsables de los daños por el hecho de sus contratistas, porque se considera que cuando la Administración contrata a un tercero para la ejecución de una obra, o para la prestación de un servicio público, es como si la misma entidad ejecutara o prestara directamente”*, resulta solidariamente responsable de los perjuicios que se derivaron del vertimiento de escombros realizado por su contratista.

88. Respecto de las demás entidades demandadas, se advierte que no le resultan atribuible los daños pretendidos en el presente caso.

89. En tales circunstancias no le asiste razón al juez de primera instancia cuando afirmó que del elenco probatorio allegado al proceso no se encontró demostrado la propiedad y/o posesión en cabeza de los demandantes, y, por ende, se revoca la sentencia apelada.

90. El juez de primera instancia en la sentencia objeto de estudio, también resolvió la objeción por error grave formulada contra el dictamen rendido por Luis Daniel García y la tacha de los testimonios de Carlos Alfredo Zúñiga Gómez y María Fernanda Mafla Erazo.

91. Como quiera que aquellas decisiones también fueron objeto de recurso, se hace innecesario analizar los argumentos del apelante.

IV.I Objeción por error grave contra el dictamen rendido por Luis Daniel García

92. La llamada en garantía objetó por error grave la experticia realizada y argumentó que la finalidad de la experticia era lograr la determinación del valor de las propiedades y los daños ocasionados, ubicación y titulación del inmueble.

93. Señaló que se agrega un valor que no puede hacer parte del inmueble porque está ubicado en terrenos de propiedad de la Nación y por ende, no puede tenerse en cuenta para su avalúo.

¹⁷ C.E Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. 30 de Octubre de 2013. Radicación: 19-001-23-31-000-1997-06001-01(20090).

94. También que el mismo hace referencia a derechos posesorios; carece de información catastral y se limita a señalar que el avalúo se hizo con la ubicación de coordenadas satelitales GEO, pero sin indicar cuales son las coordenadas.

95. Indica que a la pericia no se acompaña prueba que corrobore que se realizó el ejercicio del método comparativo del mercado y de los precios de otros inmuebles de las mismas características y concluye que no existen elementos de juicio que permitan validar las afirmaciones del dictamen por no estar debidamente sustentado.

96. Revisada la experticia se constata que le asiste razón al juez de instancia cuando concluyó que, en el dictamen, pese a otorgarse un avalúo al inmueble, en el mismo no se indicó lo referente a los daños causados, ni la ubicación exacta de aquel, lo que se aleja del objeto por el cual fue solicitado, esto es: *“...b. Avaluador: Para determinar el valor de las propiedades y los daños ocasionados, ubicación y titulación del inmueble...”*

97. En tal sentido, resulta claro que el peritaje omitió analizar aspectos solicitados y ordenados y arribó a conclusiones no pedidas. Por tanto, se confirma la prosperidad de la objeción planteada.

IV.I Tacha de los testimonios de los abogados Carlos Alfredo Zúñiga Gómez y María Fernanda Mafla Erazo

98. La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC y del Instituto Nacional de Vías – Invias tachó los testimonios de los abogados Carlos Alfredo Zúñiga Gómez y María Fernanda Mafla Erazo.

99. Del material probatorio allegado, no admite discusión alguna que se aportaron actuaciones realizadas por los profesionales del derecho en reclamo de los derechos que presuntamente se conculcaron a los aquí demandantes.

100. No encuentra eco en esta Sala el argumento que ofrece el recurrente, respecto que aquellos actuaron en defensa de “causas altruistas” y de manera gratuita, pues resalta al palmario el interés que les asiste para que las pretensiones aquí deprecadas salgan favorables a la parte actora.

101. Con ello, es suficiente para no admitir las declaraciones de aquellos vertidas en el asunto, pues la característica principal de la prueba por testimonio es precisamente obtener un relato espontáneo de lo que conste del fundamento fáctico que soporta las pretensiones, lo que aquí no se puede rescatar, se itera, porque quedó demostrado que los abogados fungieron como asesores de los habitantes de la vereda La Chapa para obtener indemnizaciones con ocasión de los daños que percibieron en sus casas por el vertimiento de escombros.

102. Se confirma la prosperidad de la tacha declarada en la sentencia de primera instancia.

V. Conclusiones

103. Hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial de la demandada INVIAS, por los daños causados por su contratista. Se precisa que el Consorcio Progreso de Buga

en calidad de contratista, deberá reintegrar a INVÍAS las sumas pagadas por este de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política.

104. Lo anterior, dado que el actuar gravemente culposamente en el que incurrió el Consorcio Progreso de Buga, por haber efectuado el vertimiento de escombros en la Vereda La Chapa, sin contar con la autorización, causó un daño imputable a INVÍAS como dueño de la obra, por lo que deberá responder patrimonialmente.

105. Finalmente, al estar acreditado que en la producción del daño, actuó la culpa del Consorcio Progreso de Buga, como la de los demandantes, se configuró la concausalidad y por tanto, se dispondrá la reducción del 50% en la condena que se reconocerá.

V.I La liquidación de perjuicios

V.II Perjuicios morales

106. Cabe destacar que el Consejo de Estado ha señalado que si bien el detrimento en objetos o pérdida de bienes pueden llegar a producir congoja, tristeza o aflicción, estas circunstancias debían ser acreditadas con el fin de que se tenga por cierto el mencionado perjuicio y sea viable acceder a su reparación¹⁸. Al respecto, señaló que:

“La Jurisprudencia de la Corporación ha adoptado un criterio amplio en relación con este tipo de daños y la consecuente indemnización de perjuicios cuando los mismos devienen de una pérdida material, siempre que su ocurrencia sea probada debidamente en el proceso. En este sentido ha expresado:

“No obstante, la Sala ha adoptado un criterio más amplio, para considerar que hay lugar a indemnizar todo perjuicio moral, sin importar su origen, como el derivado de la pérdida de bienes materiales o el causado con el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, siempre que, como sucede en relación con cualquier clase de perjuicios, aquéllos sean demostrados en el proceso”¹⁹.

Tanto la doctrina²⁰ como la jurisprudencia nacionales han sido unánimes en advertir que el fundamento que debe servir al juez para reconocer la existencia de dichos perjuicios y para proceder consecuentemente a declararlos indemnizables estriba en que los mismos aparezcan probados.”²¹

107. Los demandantes solicitaron el equivalente a cien (100) SMLMV por la pérdida del inmueble que habitan, situación que naturalmente ocasionó sentimientos de aflicción, dado que de manera intempestiva fueron desplazados del sitio que consideraban su hogar, pero como quiera que los señores LUIS EDUARDO HENAO

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto del 2005, exp. 15001-23-31-000-1990-10957-01(15338), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁹ [13] Sentencia del 24 de septiembre de 1987, Exp. 4039. Citada en: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 18 de marzo de 2004. C. P. Ricardo Hoyos Duque. Exp. 14589.

²⁰ [14] Véase: TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de responsabilidad civil. Tomo II. Bogotá. Legis S. A. 2007. Págs. 496 y ss. Con similares argumentos se expresa OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Bogotá. Editorial Temis S. A. 2001. pág. 118 y ss.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, exp. 63001-23-31-000-1998-00622-00(16980), actor: Rodrigo Rodríguez Estrada, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

TOLA y MARIA LUISA ESTRADA no ostentan la propiedad, sino la posesión del bien afectado, sería el equivalente a cincuenta (50) SMLMV, valor indemnizatorio sobre el cual debe aplicarse el 50% en razón a la concausalidad.

108. Se reconocerá por concepto de perjuicio moral, en favor de los demandantes la suma equivalente a veinticinco (25) SMLMV.

V.II Otros perjuicios

109. Respecto de los perjuicios materiales invocados (daño emergente, lucro cesante, lucro cesante pasado, lucro cesante futuro) y los inmateriales (daño a la vida en relación) y demás pretensiones de la demanda, se advierte que no existen elementos probatorios que demuestren la causación de los mismos, cuestión que siempre fue de autorresponsabilidad procesal en el agenciamiento de los intereses procesales de la parte actora, por lo que serán negados.

V.III Llamamiento en garantía

110. Una vez confrontadas las pólizas de responsabilidad civil extracontractual, se tiene que los daños morales fueron excluidos de la protección y por ende, no hay lugar a reembolso alguno.

VII. Costas

111. Por la actitud asumida por las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 55 de la ley 446 de 1998 que modifica el artículo 171 del C.C.A. y dado que no se evidencia temeridad ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas.

DECISION

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

FALLA:

PRIMERO: **REVOCAR** la sentencia del 14 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Cali, que declaró probada de oficio la falta de legitimación en la causa por activa, y en su lugar, se dispone:

***“PRIMERO:** Declarar patrimonialmente responsable al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS por los daños causados a los señores LUIS EDUARDO HENAO TOLA y MARIA LUISA ESTRADA como consecuencia del vertimiento de escombros y demás material generado por los deslizamientos ocurridos sobre la vía Buga - Buenaventura a la altura de Loboguerrero, en la vereda La Chapa, por las razones consignadas en la parte motiva de este fallo.*

***SEGUNDO:** En consecuencia, **CONDENAR** al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, a pagar a los señores LUIS EDUARDO HENAO TOLA y MARIA LUISA ESTRADA, suma equivalente a veinticinco (25) SMLMV, a título de perjuicios morales,*

suma resultante luego de aplicar la concurrencia de culpas como precedente de explico.

TERCERO: CONDENAR al Consorcio Progreso de Buga en calidad de contratista, para que reintegre al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, las sumas que la entidad pública cancele por los perjuicios aquí reconocidos a los demandantes.

CUARTO: DECLARAR PROBADA la excepción denominada “no cobertura de los perjuicios extrapatrimoniales deprecados” y “Falta de amparo por exclusiones pactadas” formuladas por las llamadas en garantías COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS - CONFIANZA S.A y la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS. Se exonera del reembolso de la condena impuesta al Consorcio Progreso de Buga.

QUINTO: ABSOLVER de responsabilidad a las demás entidades demandadas, conforme a las razones expuestas.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO. ORDENAR el cumplimiento de este fallo en los términos previstos por los artículos 176, 177 y 178 del CCA.”

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: COMUNICAR la decisión al juzgado de origen para lo de su competencia mediante anotación en SAMAI y la devolución del expediente

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha, según consta en acta que se entrega a la Secretaría de la Corporación por medios virtuales, y suscrita electrónicamente en la plataforma <http://samairj.consejodeestado.gov.co> en donde se puede corroborar su autenticidad.



ANDRÉS GONZÁLEZ ARANGO
Magistrado



ZORANNY CASTILLO OTÁLORA
Magistrada



VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado