



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B**

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 14 de julio de 2023

Radicado: 68001-23-33-000-2012-00392-01 (49439)
Demandante: Rito Rubén Soler Arias
Demandados: Nación-Cormagdalena
Referencia: Reparación directa

Temas: Reparación directa – responsabilidad extracontractual del Estado por obra pública – fuerza mayor – carga de la prueba.

Síntesis: El demandante solicitó la declaratoria de la responsabilidad patrimonial por el daño que habría sufrido como consecuencia de la omisión de la entidad de ejercer el control a la contratación pública, durante la ejecución de un contrato relacionado con obras para el control de inundaciones.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, el 15 de octubre de 2013, que negó las pretensiones de la demanda¹.

Contenido: 1. Antecedentes – 2. Consideraciones – 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante – 1.2. Posición de la parte demandada – 1.3. Sentencia recurrida – 1.4. Recurso de apelación y trámite relevante en segunda instancia

1.1. Posición de la parte demandante

1. El 13 de diciembre de 2012 Rito Rubén Soler Arias presentó una **demand**, en ejercicio del medio de control de **reparación directa**, en contra de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena (Cormagdalena), con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (se transcribe):

“PRIMERA: Que la NACIÓN - CORMAGDALENA, son administrativamente responsables de los perjuicios materiales y morales causados al señor RITO RUBÉN SOLER ARIAS, por omisión administrativa al no ejercer el eficiente y oportuno Control en la Contratación Pública, sobre el Contrato de Obra No. O - 00043, calendado 4 de Julio de 2006, por la suma de \$1.648.773.537, cuyo

¹ El Consejo de Estado es **competente** para conocer las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

objeto era la Construcción de Obra para el control de inundaciones en el sector de "El Roble del Municipio de Morales (Bolívar), lo cual condujo a la perdida y daños en los cultivos de palma, pastos en diferentes variedades e infraestructuras correspondientes a las Fincas "San Martín", "La Palmera", "La Diana", "La Belleza", "La Esmeralda", "La Micaela" y el "El Socorro"

SEGUNDA: Condenar, en consecuencia, a la NACIÓN - CORMAGDALENA, como reparación del daño ocasionado, a pagar a mi patrocinado judicial, los perjuicios de orden material y moral, objetivos y subjetivos respectivamente, actuales y futuros, los cuales se estiman como mínimo en la suma de DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES CIENTO SEIS MIL QUINIENTOS QUINCE PESOS MCTE. (\$17.424.106.515), según pruebas adjuntas elaboradas por perito especializado y registros fotográficos que se adjuntan a la presente acción. [...]"

2. En la **demanda**², la parte actora fundamentó sus pretensiones en los siguientes **hechos**:

3. 1) El 4 de julio de 2006 Cormagdalena suscribió un contrato con el consorcio El Roble que tenía por objeto la construcción de obras para el control de inundaciones en el municipio de Morales, Bolívar.

4. 2) La veeduría ciudadana, constituida ante la Personería Municipal de Morales, en diversas actas, registró y advirtió retrasos y problemas en la ejecución de las obras, relacionados con la poca "altura de la muralla", cantidades de obra inferiores a las manifestadas por el contratista, uso de materiales diferentes a los establecidos en los términos de referencia del contrato, agrietamientos, entre otros.

5. 3) Según el demandante, el residente de la interventoría de la obra también le refirió al contratista deficiencias en la construcción. A su vez, el director de la interventoría, mediante oficio de 8 de febrero de 2007, "relacionó los hechos que modificaron totalmente los diseños iniciales del contrato".

6. 4) Añadió que envió peticiones a Cormagdalena para ponerla en conocimiento del "riesgo a que esta[ba] sometida la Isla del municipio de Morales".

7. 5) Según afirmó, de conformidad con la certificación de la Secretaría de Planeación e Infraestructura del Municipio, el dique construido por Cormagdalena colapsó el 9 de noviembre de 2010. Esto sucedió a pesar de que el río estaba por debajo de la cota de desbordamiento.

8. 6) La parte actora sostuvo que, como consecuencia de la omisión administrativa y de la inactividad de los entes de control, se ocasionaron daños en las fincas de su propiedad, por la inundación de cultivos de palma de aceite y pastos, así como perjuicios morales.

² Folios 1-14 del cuaderno principal 1.

9. 7) Concluyó que Cormagdalena omitió "ejercer el eficiente y oportuno control a la contratación pública sobre el contrato de obra [...] pese a que la veeduría ciudadana y la comunidad les advirtió" sobre las irregularidades que se estaban presentando en la construcción.

1.2. Posición de la parte demandada

10. Cormagdalena **contestó la demanda de manera extemporánea**³.

1.3. Sentencia recurrida

11. El 15 de octubre de 2013 el Tribunal Administrativo de Santander profirió **Sentencia de primera instancia**⁴, en la que negó las pretensiones de la demanda.

12. El Tribunal encontró acreditada la afectación a la propiedad del demandante consistente en la inundación de una de las fincas (San Martín), que fue incluida en el censo del Comité Local de Atención y Prevención de Desastres. Sobre los demás predios, concluyó que no se había acreditado afectación alguna.

13. Luego de advertir que se presentaron algunas omisiones en cabeza de Cormagdalena, el juez de primera instancia encontró probada la fuerza mayor, a la que calificó como causa del daño, pues, de conformidad con las pruebas, el río Magdalena registró altos niveles que daban cuenta del "carácter irresistible del hecho dañino, que no pudo ser detenida no solo por parte de la entidad demandada, sino por los demás organismos competentes". Recordó que el fenómeno de la Niña que vivió el país en el 2010 y 2011 llevó a que el Gobierno Nacional declarara la emergencia económica, social y ecológica por la grave calamidad pública que tuvo lugar.

1.4. Recurso de apelación y trámite relevante en segunda instancia

³ A pesar de que la entidad contestó de manera extemporánea la demanda, el Tribunal, durante el trámite de la audiencia inicial, resolvió las excepciones que fueron formuladas (caducidad de la acción; "ausencia de responsabilidad por fuerza mayor o caso fortuito"; falta de legitimación en la causa, pues el contratista debía ser el llamado a responder por los eventuales perjuicios, y falta de litisconsorcio necesario por no haber demandado al contratista), y señaló que fueron "estudiadas de oficio" (min. 14:30). Frente a esta decisión las partes no presentaron recurso alguno (min. 23:10).

En la sentencia de primera instancia, el juez también tuvo en cuenta los argumentos de la entidad presentados en la contestación extemporánea, según los cuales, para la entidad demandada, "la situación que se presentó en los predios del demandante obedeció a un asunto de fuerza mayor y caso fortuito como [consecuencia] de la problemática relacionada con la ola invernal que afectó a Colombia en el año 2010". La entidad sostuvo que no podía ser declarada responsable porque cumplió en forma diligente con sus deberes constitucionales y legales. Indicó que el demandante advirtió una "supuesta omisión", sin haber hecho señalamientos concretos ni advertir en qué consistió la supuesta falla del servicio que atribuyó a la entidad demandada, ni haber referido la acción o la obligación legal que, de haberse realizado, había evitado los perjuicios.

⁴ Folios 171-192 del cuaderno del Consejo de Estado.

14. El 23 de octubre de 2013 la parte demandante presentó un **recurso de apelación**⁵ en el que insistió en que se había presentado una falla en el servicio por la omisión consistente en no haber acatado las recomendaciones del interventor. Afirmó que la conducta omisiva de la entidad demandada no podía dar lugar a que se configurara el eximente de responsabilidad y añadió que no se pudo haber presentado una fuerza mayor porque, según el Tribunal, el evento, aunque fue irresistible, no fue imprevisible, por lo que no estaban presentes todos los elementos que conforman este eximente de responsabilidad.

15. En la oportunidad para **alegar de conclusión** la parte actora insistió en los argumentos presentados durante el trámite del proceso⁶. La parte demandada apuntó que las obras “se ejecutaron de acuerdo a las especificaciones técnicas y cantidades contratadas”, que el daño “nada tiene que ver con las obras realizadas y finalizadas en el año 2007 tres (3) años antes” de la ocurrencia de los hechos. Añadió que estaba probada la fuerza mayor por un fenómeno natural que ocasionó fuertes lluvias, causadas por el fenómeno de la Niña ⁷.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Análisis sustantivo – 2.2. Sobre la condena en costas

2.2. Análisis sustantivo

16. La Sala **confirmará** la sentencia de primera instancia porque está acreditada la fuerza mayor alegada por la entidad demandada.

17. En el expediente obra copia del contrato de obra para el control de inundaciones en el sector de El Roble⁸; de diversos “informes de veeduría”⁹, informes de interventoría y de la certificación del IDEAM en la que se da cuenta del “comportamiento de los niveles [del río Magdalena] entre los días 1 al 30 de noviembre de 2010”¹⁰.

18. Esta Sala comparte las conclusiones del Tribunal, quien fundamentó la ausencia de responsabilidad en la configuración de una fuerza mayor, como causa eximente de la responsabilidad. El Tribunal refirió la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, adoptada mediante el Decreto 4580 de 2010, en cuya parte considerativa se indicó (se transcribe): “que el fenómeno de La Niña desatado en todo el país, constituye un desastre natural de dimensiones extraordinarias e imprevisibles, el cual se agudizó en forma inusitada e irresistible en el mes de noviembre de

⁵ Folios 816-836 del cuaderno del Consejo de Estado.

⁶ Folios 859-874 del cuaderno del Consejo de Estado.

⁷ Folio 397 del cuaderno del Consejo de Estado.

⁸ Folios 157-161 del cuaderno principal.

⁹ Folios 181-207 del cuaderno principal.

¹⁰ Folios 309-310 del cuaderno principal.

Radicado: 68001-23-33-000-2012-00392-01 (49439)
Demandante: Rito Rubén Soler Arias
Demandados: Nación-Cormagdalena
Referencia: Reparación directa
Decisión: Confirmar la sentencia

2010 [que] ha generado un grave impacto, con la afectación de 52.735 predios, 220.000 hectáreas dedicadas a agricultura, sin incluir las tierras inundadas destinadas a ganadería, la muerte de 30.380 semovientes y el traslado súbito de 1.301.892 animales". Asimismo, la decisión de primera instancia se fundó en la certificación del IDEAM, en la que se da cuenta de los niveles cercanos y superiores a la cota de desbordamiento en la zona de la afectación.

19. A diferencia de lo afirmado por el recurrente, el Tribunal señaló que el acontecimiento no solo era irresistible, sino que también fue imprevisible, pues el desbordamiento del río superó niveles históricos, por lo que también se encontraba configurado ese elemento constitutivo de la fuerza mayor.

20. El recurrente insistió en que se presentó una omisión en cabeza de la entidad demandada durante la ejecución del contrato de obra. A pesar de que el demandante no acreditó la manera en la que las inquietudes presentadas a la entidad, durante la ejecución del contrato de obra (terminado tres años antes de la ocurrencia del hecho dañino), constituían omisiones de la demandada que tuvieron injerencia en el daño alegado; con todo, está acreditado en el expediente que, para la época de los hechos, el río Magdalena presentó niveles atípicos, superiores a la cota de desbordamiento del río, con (se transcribe): "registros [que] indican que en los quince primeros días del mes de noviembre llovió más de lo que llueve en todo el mes. El nivel superó todos los registros históricos de precipitaciones para el mes de noviembre" y con un río Magdalena que presentó "niveles nunca antes registrados en la historia de la hidrología colombiana", como se advierte en el citado decreto de emergencia. Consideraciones que resultan suficientes para tener por acreditada la fuerza mayor como causal eximente de la responsabilidad del Estado.

2.2. Sobre la condena en costas

21. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 188 del CPACA y el numeral 3 del artículo 365¹¹ del CGP, se condenará en costas de esta instancia a la parte demandante. En los términos del numeral 3.1.3. del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura¹², se fijan 6 salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de agencias en derecho, comoquiera que la parte demandada participó en esta instancia.

¹¹ Artículo 365: "En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

[...]

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda [...]"

¹² "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho".

Radicado: 68001-23-33-000-2012-00392-01 (49439)
Demandante: Rito Rubén Soler Arias
Demandados: Nación-Cormagdalena
Referencia: Reparación directa
Decisión: Confirmar la sentencia

3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, el 15 de octubre de 2013, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante. Se fija la suma de 6 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de agencias en derecho, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría del Tribunal, se ordena liquidar las costas, que incluirán, por concepto de agencias en derecho, lo indicado en esta providencia.

Por Secretaría, una vez ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firma electrónicamente
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Firma electrónicamente
FREDY IBARRA MARTÍNEZ

Firma electrónicamente
ALBERTO MONTAÑA PLATA