



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

SENTENCIA N° 05912015

Cartagena de Indias D. T. y C., Cinco (5) de junio de dos mil quince (2015)

Medio de control	ACCIÓN DE GRUPO
Radicado	13-00-33-31-005-2002-01938-01
Demandante	RICARDO MORALES TAPIAS Y OTROS
Demandado	DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS
Magistrado Ponente	ARTURO MATSON CARBALLO

TEMA: CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE GRUPO

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

La Sala Especial de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, creada mediante el Acuerdo PSAA15-10296 del 11 de febrero de 2015 y Acuerdo PSAA15-10335 del 29 de abril de 2015 "Por medio del cual se ajustan y adoptan unas medidas de descongestión", ambos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, procede a decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena del 02 de mayo de 2014, mediante la cual se concedieron las pretensiones de la demanda instaurada por el señor Ricardo Morales Tapias y otros contra el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias.

II.- ANTECEDENTES

2.1 PRETENSIONES

El 25 de febrero de 2002, más de 150 vecinos de la Tercera Etapa de la Urbanización Nueva Granada promovieron a través de su apoderado judicial demanda en ejercicio de la acción de Grupo contra el DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS, pretendiendo responsabilizar al ente territorial de los daños y perjuicios, tanto materiales como morales, causados a los propietarios y/o poseedores de viviendas ubicadas en la Tercera Etapa de la Urbanización Nueva Granada. Señalando como

PERJUICIOS COMUNES:

- La pérdida del valor comercial de las viviendas originada por el riesgo existente en ellas y su deterioro.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

- Daño psicológico de menores, jóvenes y adultos, derivado de la situación de riesgo existente en dicho lugar desde hace más de seis años hasta que se presenta la demanda.
- El pago de mantenimiento de Surtigas y Aguacar por reparación de cañerías conductoras de gas domiciliario y agua que constantemente se rompen por el agrietamiento de paredes y suelo.
- El pago excesivo en transporte por carecer de una ruta de buses urbanos del servicio público, que por seguridad no llegan hasta la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada.

PERJUICIOS INDIVIDUALES

Expresa el accionante que son aquellos que se constituyen por el agrietamiento permanente de las viviendas de la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada, que lleva a sus propietarios y ocupantes a pagar permanentemente reparaciones locativas y de los servicios de gas y de agua, teniendo que cancelar los servicios técnicos a Surtigas y Acucar.

En cuanto al valor de los perjuicios individuales materiales, señala la demanda que el DISTRITO debe pagar a cada uno de los demandantes la suma equivalente a ciento treinta y cinco (135) salarios mínimos de conformidad con la ley 9° de 1989 y la depreciación de la moneda, para un valor final de \$41.377.500 a la fecha de 2002. Igualmente solicitan un pago adicional de las reparaciones que han efectuado los demandantes en las viviendas, que totalizan \$363.237.839,36.

Sumando a lo anterior los perjuicios materiales que se llegare a presentar a cada demandante como pago de arriendos, servicios públicos domiciliarios y otros eventuales que llegaren a existir.

El valor de los perjuicios morales son estimados en mil (1.000) gramos oro a favor de cada uno de los poderdantes y de conformidad con el concepto de la psicóloga ALCIRA MALDONADO.

2.2 HECHOS

Los podemos sintetizar de la siguiente forma:

Las viviendas de la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada, por encontrarse pésimamente construidas, con materiales de baja calidad y en un terreno calificado de zona de alto riesgo, llevaron a los vecinos de dicha urbanización a presentar una demanda de acción popular contra el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, para que se reconociera judicialmente que el lugar donde se encontraban construidas las viviendas de la tercera



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

etapa de la Urbanización Nueva Granada era zona de alto riesgo, y a fin de que se ordenara la reubicación de las personas residentes allí. Siendo llamado en garantía por el Tribunal Administrativo de Bolívar la Constructora El Cerro Ltda. Que en dicha acción popular fue proferida la sentencia de fecha 16 de mayo de 2001, en la cual se reconoció que los residentes de la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada se encontraban ubicados en zona de alto riesgo y por ello se ordenó a la Alcaldía la inscripción de dicho lugar en el listado que reconoce dicha condición. Así mismo, ordenó la reubicación inmediata de los residentes de la tercera etapa y sí un estudio técnico permitía establecer la rehabilitación del terreno y las reparaciones de las viviendas, las obras debían realizarse en cuatro meses. Sin que se hubiese cumplido la orden de la reubicación inmediata de los residentes de la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada, ni las demás órdenes impartidas en la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar.

Se señala en la demanda que las viviendas siguen agrietándose y se sigue desprendiendo terreno de la falda del cerro donde fueron construidas las casas. Las mangueras conductoras de gas domiciliario se parten por el movimiento del suelo, produciéndose escape de gas y el pánico se apodera de los residentes. Igualmente por los movimientos del suelo han caído árboles y varios cables eléctricos que llegan a las viviendas se han roto. Los muros de contención que sostenían los taludes y las faldas de los cerros han cedido o se han agrietado.

La licencia de construcción de la Urbanización Nueva Granada está vencida y la obra es de mala calidad.

Ante esta situación el DISTRITO ha sido omisivo. Nunca exigió en forma efectiva a la constructora las pólizas de garantías ordenadas por la ley, para ser cobradas en caso de fallas en la construcción, tratándose de viviendas de interés social y como lo ordena la ley y en el Acuerdo Distrital 44 de 1989. Omisión igualmente en la aplicación de normas ante el conocimiento que se tenía que las viviendas se encontraban en una Zona de Alto Riesgo y a pesar de las quejas presentadas formalmente el 3 de septiembre, 30 de octubre de 1998, 3 de marzo, 19 de noviembre de 1999, abril 6 de 2000, 30 de mayo de 2001; omitiendo el mandato contenido en el Decreto 1555, artículo 3 y 5; decreto 78 de 1987, ley 9 de 1989, artículos 57, 64, ley 3 de 1991, artículo 5°.

Que muchas familias se han ido a vivir a otros lugares y deben ahora pagar arriendo y servicios, sin que sus obligaciones con sus viviendas frente a los bancos y las empresas de servicios públicos domiciliarios hayan cesado, lo que redundo en una mayor carga económica para esas familias que



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

además se ven enfrentadas a procesos judiciales, embargos y remates de sus bienes.

Que todas las viviendas, sin excepción, están en alto riesgo. Las 137 casas ubicadas en la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada fueron construidas en los Cerros de Marión, de las cuales 110 se encuentran en las colinas proclives a deslizamientos y unas 17 aproximadamente se hallan en la parte más alta de los cerros. El agrietamiento y desprendimiento de paredes y techos se presentan en todas las viviendas, sin importar el lugar donde se encuentren porque el riesgo surge de la arcilla expansiva que está en el suelo y subsuelo, en la falla geológica que existe en dicho lugar, en la inestabilidad del suelo que además de la arcilla expansiva lo causó la dinamita utilizada para la extracción del material para la construcción, a lo cual se agrega que las viviendas fueron construidas en un cerro de forma convexa lo que también genera inestabilidad en el terreno; inestabilidad que se acrecienta con la continua rotura de mangueras subterráneas de gas domiciliario y agua.

2.3 CONTESTACIÓN DISTRITO T. Y C. DE CARTAGENA DE INDIAS

El apoderado de dicha entidad manifiesta que no le constan las afirmaciones en los hechos y solicita que se denieguen las súplicas de la demanda con fundamento en las siguientes razones:

El DISTRITO mediante la Resolución No. 0350 de 23 de abril de 2002 cumplió con la reubicación de los residentes de la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada, adoptándose en dicho acto administrativo el procedimiento para dar cumplimiento por parte del DISTRITO de la sentencia de la acción popular del 16 de mayo de 2001.

La calificación como zona de alto riesgo también está dada y admitida por el DISTRITO.

Que se ha venido atendiendo los reclamos de los habitantes del sector, pero las reclamaciones atinentes a sus negociaciones con su vendedor deben tramitarlas ellos ante la Constructora Los Cerros Ltda.

EXCEPCIONES PROPUESTAS

Caducidad de la acción

Argumenta que dicha excepción se fundamenta en la misma demanda cuando en ella se dice que los hechos causantes del perjuicio tuvieron ocurrencia en el año de 1988, época en la que los accionantes se



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

percataron de los daños en sus viviendas. En esos catorce años los demandantes han presentado acciones de tutela, de cumplimiento y perfectamente hubieran podido presentar demanda de acción de grupo después de proferida la ley 472 de 1998, para reclamar los supuestos perjuicios que alegan. Que aún tienen la posibilidad de reclamar la indemnización de perjuicios, pero ante la sociedad con la que ellos contrataron la adquisición de sus viviendas.

2.4 CONTESTACIÓN DE CONSTRUCTORA "EL CERRO" LTDA

EL CURADOR AD LITEM contestó la demanda señalando no constarle los hechos, ateniéndose a lo que se pruebe dentro del proceso.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia considera que la excepción de caducidad no tiene vocación de prosperar por lo que analizado el material probatorio encuentra probado el daño a partir del primer estudio realizado por Ingeominas, del dictamen pericial de diagnóstico geológico-geotécnico realizado por Ingeominas en la tercera etapa de la Urbanización Nueva Granada de abril de 2000, el informe de la Universidad de Cartagena de 12 de marzo de 1999, el acta de la inspección judicial con perito realizada el 9 de marzo de 2000 y la declaración del Doctor JORGE CARCAMO ALVAREZ quien fuera Personero distrital y a quien correspondió integrar el Comité de verificación de la sentencia de acción popular del Tribunal Administrativo y del Consejo de Estado.

En cuanto a la imputación o atribución del daño a las demandadas y en general de los elementos que configuran la responsabilidad de la administración y de la Constructora particular, manifiesta que el DISTRITO sí resulta responsable por faltar a su deber de dar desarrollo a las normas urbanísticas en cuanto uso de suelos e igualmente por incurrir en una seria omisión de sus deberes de conducta.

En el expediente obran los actos con los cuales la autoridad Distrital otorgó permiso o licencia de construcción de la Urbanización Nueva Granada, y de su tercera etapa que fue la afectada y que dio origen a esta acción de grupo.

Encuentra solidariamente responsables al Distrito de Cartagena y a la Constructora "El Cerro" Ltda de los perjuicios ocasionados a los accionantes y los condena a pagar perjuicios de orden material y moral.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

IV. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL ACCIONADO (DISTRITO DE CARTAGENA)

La apoderada del Distrito considera que no es correcto el momento a partir del cual el Juez A quo contabiliza el término de caducidad de la Acción de Grupo al respecto manifiesta: *"no es cierto lo que dice el Juez A quo que esta debe empezar a contarse a partir de la fecha del dictamen (abril de 2000) ya que conforme a los hechos ocasionantes de los perjuicios estos sucedieron en el año 1998, cuando los accionantes se percataron de los daños que venían produciéndose en sus viviendas, hechos por los cuales instauraron acciones de tutela, lo cual obra en el expediente y demuestran que si conocían los hechos desde el año de 1998 es decir que han transcurrido más de catorce años que excede en mucho los dos años a que se refiere el artículo 47 de la ley 472 de 1998 .*

El apoderado de los accionantes en esta acción de grupo, si conocía que el concepto de Ingeominas era del mes de mayo de 1998, pues era el mismo apoderado de los accionantes en la Acción popular, lo cual se afirma en la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar del 16 de mayo de 2001 que obra en el expediente por lo que mal podría tomarse la fecha del diagnóstico (2000) como punto de partida para considerar la caducidad."(sic)

De igual forma se opone a la imputación del daño al Distrito y argumenta que cuando el Distrito expidió la licencia de construcción para la tercera etapa de la urbanización nueva granada, ubicada en el barrio nuevo bosque, diagonal 29B dicho terreno no era considerado zona de alto riesgo, ya que ello solo fue considerado en el fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar de fecha 16 de mayo de 2001.

De otra parte considera que el Distrito de Cartagena si atendió a la problemática de los accionantes, cuando se determinaron las características geomorfológicas, geotécnicas del terreno, y es por ello que los reubicaron en la urbanización la Carolina además les otorgó un canon de arrendamiento mientras se reubicaban.

Con relación a los perjuicios morales se opone a los decretados y manifiesta: *"como lo reconoce el A quo no hay prueba del tiempo que permanecieron en estado de zozobra, sin embargo se los concede y la tasa a su criterio subjetivo."*

Finamente resalta que existen dos modalidades a través de las cuales las personas afectadas pueden hacer parte del proceso de acción de grupo una vez ha iniciado:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

El primero es antes de la apertura a pruebas mediante un escrito en el que se indique el daño sufrido, su origen y el deseo de acogerse al fallo y pertenecer al grupo y el segundo, dentro de los veinte días siguientes a la publicación de la sentencia, suministrando la misma información y siempre que se su acción no haya prescrito o caducado. Al respecto señala: *"No se entiende como si, la condena es de perjuicios morales, puedan en esta etapa procesal demostrar perjuicios morales personas que no estuvieron en el proceso y, además, el A Quo no señalo los requisitos que deben cumplir los supuestos beneficiarios que han estado ausentes en el proceso, es decir sus perjuicios morales no han sido demostrados dentro del proceso"*.

V. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LOS ACCIONANTES

El abogado de la parte accionante a pesar de que la sentencia de primera instancia es favorable a sus pretensiones se muestra inconforme frente algunos apartes de la misma por lo que manifiesta:

Que solo debe declararse responsable al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, por cuanto fue esa entidad la que permitió la construcción de la urbanización Nueva Granada Tercera Etapa, en un terreno que está declarado como reserva forestal y además por ser un terreno de arcilla expansiva tal como se probó en la acción popular adjunta al proceso.

También porque la constructora "El Cerro" LTDA no tiene vida jurídica y actualmente se encuentra liquidada, y las personas naturales que la integran no tienen bienes de ninguna clase a su nombre.

Por otra parte solicita que se revoque parcialmente el numeral tercero de la parte resolutive, ya que está probado dentro del proceso, cada una de las personas que fueron propietarias de dichas viviendas sufrieron un peligro inminente, por lo que no se debe cancelar un daño moral de 10 mínimos por vivienda, por cuantos las viviendas no sufrieron el daño moral, sino las personas que fueron propietarias de dichas viviendas, y si en una escritura hay dos y tres propietarios de la misma, a cada una se le debe resarcir el perjuicio moral. En tratándose de acciones de grupo está demostrado jurisprudencialmente que lo mínimo que debe fijarse como daño moral es la suma de 25 SMLMV, por lo tanto, el numeral tercero de la sentencia debe revocarse parcialmente y fijar como valor 25 SMLMV a cada persona que demuestre ser propietaria de una vivienda en Nueva Granada tercera etapa, no por vivienda, sino por persona que figure como propietaria.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

Finalmente solicita que sea revocado el numeral que le fija honorarios solicitando que se le incremente en un 15 % de lo que reciba cada uno de los accionantes atendiendo a que ha representados a los accionantes por más de doce años.

VI. TRAMITE DEL PROCESO

- El proceso fue repartido a esta corporación el 11 de junio de 2014
- Mediante auto de fecha 16 de junio de 2014 se admiten los recursos de apelación interpuesto por ambas partes.
- Finalmente el 07 de junio de 2014 el proceso pasa al despacho para emitir pronunciamiento de fondo.

VII. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la segunda instancia y dado que, como resultado de la revisión procesal ordenada en el art. 25 de la ley 1285 de 2009- modificatoria de la ley 270 de 1996, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

VIII.- CONSIDERACIONES

8.1 COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 472 de 1998., este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del recurso de apelación interpuestos por la parte demandada contra la sentencia del 2 de mayo de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena. En el caso objeto de análisis, la acción de grupo se presentó contra el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, luego no existen dudas sobre el conocimiento de esta Jurisdicción.

8.2. SÍNTESIS DEL CASO

De forma general, en el presente asunto los accionantes a través de la Acción de Grupo pretenden que se le reconozcan perjuicios de índole material y moral sufridos a raíz de la destrucción de sus viviendas en la Urbanización Nueva Granada del Distrito de Cartagena, responsabilizan al Distrito y a la Constructora el Cerro LTDA del deterioro y eventual destrucción de sus viviendas, así como de todos los suplicios soportados a raíz del hecho. Por su parte Constructora el Cerro LTDA es emplazada y el Distrito de Cartagena manifiesta en el escrito de contestación que cumplió con la obligación de reubicar a los residentes, que ha venido atendiendo los



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

reclamos de las personas del sector pero que las reclamaciones a tendientes a sus negociaciones deben tramitarlas con su vendedor y que la acción de grupo ha caducado.

El Juez de instancia haya probada la responsabilidad de Constructora el Cerro LTDA y el Distrito de Cartagena por lo que los condena al pago de perjuicios de forma solidaria.

La apoderada del Distrito de Cartagena presenta recurso de apelación manifestando que la acción se encuentra caducada y que yerra el A quo al considerar que el término de caducidad de la acción se debe contabilizar desde el diagnostico Geológico Geotécnico expedido por Ingeominas en el mes de abril del año 2000.

Por otra parte, se muestra inconforme con el reconocimiento de perjuicios morales de aquellos que se incluyan al proceso dentro del término legal una vez se haya proferido la sentencia y finalmente manifiesta que su defendida reubico de manera oportuna a los accionantes y estuvo atenta a sus requerimientos.

El apoderado de los accionantes se muestra inconforme con el reconocimiento de los perjuicios morales manifestando, que este se debe reconocer a los propietarios de los inmuebles independientemente de la cantidad de propietarios de un mismo inmueble, toda vez que se el titular del perjuicio moral es la persona natural no el inmueble. Finalmente manifiesta que la responsabilidad se le debe endilgar solamente al Distrito de Cartagena y solicita que se le reconozca un porcentaje mayor al 10% en razón a honorarios.

8.4. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Teniendo en cuenta la sentencia apelada y los argumentos esgrimidos por ambas partes en la sustentación del recurso de alzada, el problema jurídico a resolver por esta Corporación consiste en determinar si efectivamente se configuró la caducidad de la acción o, si por el contrario esta no ha operado, en cuyo caso, se procederá a verificar la responsabilidad del consorcio y del Distrito de Cartagena en la ocurrencia de los hechos a fin de pronunciarse sobre la indemnización de los perjuicios y los reparos realizados en los recursos de apelación.

8.5 TESIS DE LA SALA

Para esta Sala, la sentencia de primera instancia que concedió las pretensiones de la demanda, está llamada a ser revocada, en razón de que



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

con material probatorio obrante en el expediente, se logró demostrar la excepción de caducidad propuesta por la entidad accionada toda vez que establecida la calidad del daño como inmediato no continuado, el término de caducidad empieza a correr a partir de que la comunidad tiene conocimiento del mismo, por lo que a partir del material probatorio se evidenció que el daño antes del 2000 ya era conocido, no solo por la comunidad sino por actores de la esfera pública que fueron convocados a hacer frente a la situación a través de una acción popular por lo que las pretensiones de la demandan no tienen vocación de prosperar.

8.6 CUESTIÓN PREVIA: ANÁLISIS DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Como se mencionó en el acápite anterior, antes de que la Sala proceda a pronunciarse sobre la responsabilidad de los accionados es necesario que se analice la excepción de caducidad propuesta por el Distrito de Cartagena en la contestación de la demanda y reiterada en el escrito de apelación. Al respecto, manifestó que se equivoca el A quo al contabilizar la caducidad a partir del dictamen realizado por Ingeominas en el mes de abril del año 2000, ya que a partir de los hechos se puede determinar que el daño ocurrió aproximadamente en el año 1998, y que los accionantes tenían conocimiento del mismo en la medida que presentaron acción de tutela.

Por su parte el apoderado de los accionantes manifestó que dicho daño tenía calidad de continuado y es a partir de la cesación del mismo que debía empezar a contabilizarse el término de caducidad.

El Juez de primera instancia determinó que la Ley 472 de 1998 tiene una regla especial en materia de caducidad de la acción de grupo, por lo que cita el artículo 47 de la Ley 472 de 1998 que establece el termino de 2 años contados a partir de que se tenga conocimiento de la ocurrencia del daño o de la cesación de la acción vulnerante para que opere la caducidad. Es necesario resaltar que frente a la normativa aplicada no se suscita controversia alguna, el punto neurálgico se evidencia en el momento desde el cual se debe empezar a contabilizar el término de caducidad. Al respecto el juez de primera instancia manifestó:

"En este caso, el despacho considera que el punto de partida que determina la caducidad es la verificación del daño, coincidiendo con el momento en que se tuvo certeza de daño a la totalidad de las viviendas de la Tercera Etapa de la Urbanización Nueva Granada, lo que hace que al presentarse la demanda ya estaba identificado el grupo.

...Respecto a la naturaleza del daño encontramos que este se refiere a



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

problemas de agrietamiento de paredes y pisos de las viviendas y de zonas deportivas o verdes de la urbanización, a desprendimiento de terreno y caída de taludes y muros de cerramiento.

(...)

...pero fue en abril de 2000 cuando se presentó por INGEOMINAS el Dictamen pericial de diagnóstico geológico-geotécnico de la Tercera Etapa de la Urbanización Nueva Granada (fl. 1990-1995, 2023), que se supo que por las condiciones ya establecidas del terreno, esto es, que el sector presentaba amenaza alta a deslizarse como consecuencia del estado actual del terreno, por tener alta susceptibilidad a fenómenos de remoción en masa tipo reptamiento, hundimientos y deslizamientos, se tuvo conocimiento de la afectación de la totalidad de las casas que constituían la Tercera Etapa de la Urbanización Nueva Granada. **Es por ello que dicho pericial de diagnóstico geológico. Geotécnico recomendó un estudio técnico para verificar para definir si el terreno podía ser recuperado o en su defecto determinar la reubicación de los habitantes del lugar.** Entonces, es la fecha de dicho dictamen (abril de 2000) el punto de partida para contabilizar la caducidad."

Expresado el criterio de las partes y la posición de primera instancia procede esta Corporación a exponer los argumentos normativos y jurisprudenciales que se tendrán en cuenta para resolver el primer punto del problema jurídico.

Al respecto la sentencia de constitucionalidad 215 de 1999 diferencia la acción popular y la de grupo y establece:

Frente a su finalidad

"ACCION POPULAR-Finalidad

Dentro de los mecanismos de protección de los derechos constitucionales, la Carta de 1991 elevó a cánón constitucional: las denominadas acciones populares (art. 88, inciso primero, C.P.). Estos instrumentos buscan proteger esa categoría de derechos e intereses en cuanto se relacionan con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza que se definan por el legislador.

ACCION DE CLASE O DE GRUPO-Finalidad

Las acciones de grupo o de clase (art. 88, inciso segundo, C.P.), las cuales se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación y que a pesar de referirse a intereses comunes, se pueden individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. En este caso, se trata de proteger



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

intereses particulares de sectores específicos de la población (por ejemplo, consumidores), de ahí su denominación original de class action."

Frente a su naturaleza jurídica

"ACCION POPULAR-Carácter público

El carácter público de las acciones populares, implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares. No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés.

ACCION POPULAR-Naturaleza preventiva

Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño.

ACCION POPULAR-Naturaleza

La carencia de contenido subjetivo de las acciones populares implica que en principio, no se puede perseguir un resarcimiento de tipo pecuniario en favor de quien promueve el reclamo judicial de un interés colectivo. Solamente, en algunos casos, el legislador ha previsto el reconocimiento de los gastos en que incurra la persona que actúa en defensa del interés público o de una recompensa, que de todas maneras no puede convertirse en el único incentivo que debe tener en mira quien debe obrar más por motivaciones de carácter altruista y solidario, en beneficio de la comunidad de la que forma parte. Ha afirmado la Corte " ... su propia condición permite que puedan ser ejercidas contra las autoridades públicas por sus acciones y omisiones y por las mismas causas, contra los particulares; su tramitación es judicial y la ley debe proveer sobre ellas atendiendo a sus fines públicos y concretos, no subjetivos ni individuales". Dichos mecanismos buscan el restablecimiento del uso y goce de tales derechos e intereses colectivos, por lo que también tienen un carácter restitutorio. Estas acciones tienen una estructura especial que la diferencia de los demás procesos litigiosos, en cuanto no son en estricto sentido una controversia entre partes que defienden intereses subjetivos, sino que se trata de un mecanismo de protección de los derechos colectivos preexistentes radicados para efectos del reclamo judicial en cabeza de quien actúa a nombre de la sociedad, pero que igualmente están en cada uno de los miembros que forman la parte demandante de la acción judicial.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

ACCION DE CLASE O DE GRUPO-Naturaleza

En cuanto se refiere a las acciones de clase o de grupo, hay que señalar que éstas no hacen relación exclusivamente a derechos constitucionales fundamentales, ni únicamente a derechos colectivos, toda vez que comprenden también derechos subjetivos de origen constitucional o legal, los cuales suponen siempre - a diferencia de las acciones populares - la existencia y demostración de una lesión o perjuicio cuya reparación se reclama ante la juez. En este caso, lo que se pretende reivindicar es un interés personal cuyo objeto es obtener una compensación pecuniaria que será percibida por cada uno de los miembros del grupo que se unen para promover la acción. Sin embargo, también es de la esencia de estos instrumentos judiciales, que el daño a reparar sea de aquellos que afectan a un número plural de personas que por su entidad deben ser atendidas de manera pronta y efectiva."

Frente a la Caducidad plantea:

ACCION POPULAR-Caducidad

La acción popular puede promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo, sin límite de tiempo alguno. No obstante, encuentra la Corte, que la excepción que en la misma disposición se prevé cuando la acción se dirige a "volver las cosas a su estado anterior", en cuanto establece un plazo de cinco (5) años para instaurarla, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración, desconoce el debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia, de los miembros de la comunidad que se ven afectados en sus derechos e intereses colectivos. Carece entonces de fundamento razonable y por lo mismo violatorio de derechos y principios constitucionales, el que a pesar de que exista la probabilidad de subsanar y hacer cesar una situación que afecta derechos esenciales de una comunidad presente o futura, se cierre la oportunidad para cualquiera de los sujetos afectados de actuar en su defensa, al establecer un término de caducidad cuando se demanda el restablecimiento de las cosas al estado anterior a la violación del derecho, mientras ello fuere físicamente posible.

ACCION DE CLASE O DE GRUPO-Caducidad

En el caso de la caducidad para la instauración de la acción de grupo, se está frente a circunstancias diferentes a las que se protegen mediante la acción popular, toda vez que es evidente que se refiere a derechos de distinta entidad, pues se trata de derechos subjetivos que si bien pertenecen a un conjunto de personas, aquellos pueden ser también objeto de acciones individuales para el resarcimiento que corresponda a cada una de ellas. La garantía constitucional se reduce entonces, a la alternativa de acudir a un mecanismo ágil de defensa en un lapso prudencial, sin que con ello se elimine la posibilidad para los miembros de ese grupo, de ejercer posteriormente y dentro de los términos ordinarios de caducidad, las acciones individuales que correspondan. Por consiguiente, la fijación de un



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

término de caducidad para ejercer la acción de grupo encuentra pleno sustento en la defensa de la seguridad jurídica, el interés general y la eficacia de la administración justicia y en el deber consagrado en el artículo 95-7 de la Constitución de colaborar con el buen funcionamiento de la misma."

A partir de lo anterior se puede concluir que son acciones totalmente diferentes con finalidad y naturaleza distinta, por una parte la acción popular se consagró para proteger los derechos colectivos de una comunidad mientras que la acción de grupo tiene como finalidad el resarcimiento de los perjuicios ocasionado por un daño que afecta a una singularidad de personas, encontramos claras diferencias en su naturaleza ya que las acciones populares tienen carácter preventivo, pues es necesario que exista para su ejercicio una amenaza o peligro latente, no busca el resarcimiento de perjuicios netamente pecuniarios en vista que posee un carácter restitutorio, la acción de grupo por el contrario busca que se realice una compensación pecuniaria de los perjuicios causados a partir de la acción u omisión de la administración y se requiere como presupuesto esencial para que prospere la acción, la acreditación del daño y los respectivos perjuicios que tienen como origen un daño común.

En cuanto a la caducidad es evidente que la acción popular no tiene término de caducidad. Su finalidad, los derechos que a través de ella se protegen y las situaciones de inminente peligro o amenaza constante hacen necesario que su interposición se pueda realizar en cualquier tiempo siempre que la amenaza o el peligro persista, en cambio la acción de grupo se estableció con el fin de que sean compensados de forma monetaria los perjuicios causados por la administración es por ello que se estableció en el artículo 47 de la ley 472 de 1998 el término de 2 años a partir de la ocurrencia del daño o de la cesación de la acción vulnerante como término de caducidad, al respecto la Honorable Corte expresa:

"en el caso de la caducidad establecida en el artículo 47 del mismo ordenamiento, para la instauración de la acción de grupo, se está frente a circunstancias diferentes a las que se protegen mediante la acción popular, toda vez que es evidente que se refiere a derechos de distinta entidad, pues se trata de derechos subjetivos que si bien pertenecen a un conjunto de personas, aquellos pueden ser también objeto de acciones individuales para el resarcimiento que corresponda a cada una de ellas.

En efecto, la Constitución ha establecido esta categoría de acciones destinadas a garantizar la eficacia de la justicia, al conceder la oportunidad para que en un solo proceso, se resuelva sobre varias pretensiones que tienen elementos comunes y que permiten su decisión en una misma sentencia. La garantía constitucional se reduce entonces, a la alternativa de acudir a un mecanismo ágil de defensa en un lapso prudencial, sin que con ello se elimine la posibilidad para los miembros de ese



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

grupo, de ejercer posteriormente y dentro de los términos ordinarios de caducidad, las acciones individuales que correspondan. Así, lo establece el artículo 47 impugnado, al disponer que el término de caducidad para instaurar una acción de grupo es de dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción causante del mismo, "sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios."

Por consiguiente, la fijación de un término de caducidad para ejercer la acción de grupo encuentra pleno sustento en la defensa de la seguridad jurídica, el interés general y la eficacia de la administración justicia y en el deber consagrado en el artículo 95-7 de la Constitución de colaborar con el buen funcionamiento de la misma."

Por lo que no queda duda que la norma aplicada por el Juez de Instancia tiene plena vigencia en nuestro ordenamiento jurídico y se debe aplicar dicha norma de carácter preferente. Ahora bien, el momento a partir del cual se debe empezar a contabilizar dicho término no siempre resulta tan evidente, es necesario que el Juez analice las particularidades del mismo a fin de poder determinar la ocurrencia del daño, a partir de cuándo la comunidad conoce de él y verificar si la acción fue interpuesta dentro del término.

Al respecto, el Consejo de Estado a través de su jurisprudencia desarrolla el momento a partir del cual se debe empezar a contabilizar la acción popular, por lo que la Sección Tercera en sentencia de 18 de octubre de 2007 C.P Enrique Gil Botero expreso:

"Le compete al juez de conocimiento de cualquier acción de lo contencioso administrativo hacer la evaluación de este fenómeno, toda vez que constituye presupuesto fundamental del desarrollo del proceso. La Ley 472 de 1998 contiene una regla especial en materia de caducidad de la acción de grupo, que trasciende la lógica convencional de lo establecido al respecto, para las acciones ordinarias de tipo individual y alcances resarcitorios que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Como se observa, al menos desde una eminente perspectiva jurídico positiva, **mientras que la caducidad de las acciones resarcitorias ordinarias, se establece en relación con el acto, el hecho, la omisión o la operación administrativa que produce el daño, en el caso de la acción de grupo, ésta introduce un aspecto novedoso al referir el momento "en que se causó el daño", es decir, centrar la atención en el daño y no, en la conducta administrativa que lo produce.** Lo anterior no obsta para que se descuide la acción productora del daño, toda vez que a renglón seguido se hace referencia a la "cesación de la acción vulnerante" como otro factor, para, a partir de él, contabilizar la caducidad...

(...)

...La identificación de la época en que se configura el daño, ha sido un tema



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

problemático, toda vez que no todos los daños se constatan de la misma forma en relación con el tiempo; en efecto, hay algunos, cuya ocurrencia se **verifica en un preciso momento**, y otros, que se extienden y se **prolongan en el tiempo**. En relación con los últimos, vale la pena llamar la atención a la **frecuente confusión entre daño y perjuicio** que se suele presentar; de ninguna manera, se puede identificar un daño que se proyecta en el tiempo como por ejemplo la fuga constante de una sustancia contaminante en un río, con los perjuicios que, en las más de las veces, se desarrollan e inclusive se amplían en el tiempo, como por ejemplo, los efectos nocivos para la salud que esto puede producir en los pobladores ribereños. En desarrollo de esto, **la doctrina ha diferenciado entre (1) daño instantáneo o inmediato; y (2) daño continuado o de tracto sucesivo**; por el **primero se entiende entonces, aquél que resulta susceptible de identificarse en un momento preciso de tiempo, y que si bien, produce perjuicios que se pueden proyectar hacia el futuro, él como tal, existe únicamente en el momento en que se produce**. A título de ejemplo puede citarse la muerte que se le causa a un ser humano, con ocasión de un comportamiento administrativo. En este tipo de daño, vale la pena observar que, sus víctimas pueden constatar su existencia desde el momento mismo en que éste ocurre, como por ejemplo cuando estaban presentes en la muerte de su ser querido; pero también puede acontecer, que ellas se den cuenta de éste, luego de transcurrido algún tiempo, como cuando los familiares encuentran muerto a su ser querido, luego de una larga agonía en que se pensaba que éste estaba tan solo desaparecido; en esta segunda hipótesis, resultaría impropio contabilizar el término de la caducidad desde el momento en que se causó el daño (la muerte en el ejemplo traído), toda vez que las víctimas no sabían de ello, y más bien, como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación, **debe hacerse desde el momento en que se tuvo conocimiento del mismo**. En lo que respecta, al (2) **daño continuado o de tracto sucesivo**, se entiende por él, aquél que se prolonga en el tiempo, sea de manera continua o intermitente. **Se insiste, la prolongación en el tiempo no se predica de los efectos de éste o si se quiere de los perjuicios causados, sino del daño como tal**. La doctrina lo ejemplifica comúnmente en relación con conductas omisivas. Nota de Relatoría: Ver Sentencia de 10 de noviembre de 2000. Expediente No. 18805. Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; Auto de 19 de julio de 2007, Expediente 31.135. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

La diferencia entre daño continuado y conducta o acción productora del mismo que se extiende en el tiempo, detenta particular importancia, con ocasión de la acción de grupo, toda vez que como se dijo, el artículo 47 de la ley 472 de 1998, contiene para efectos de la contabilización de la caducidad en la acción de grupo dos hipótesis: **la verificación del daño; y la cesación de la acción vulnerante causante del mismo**. Adicional a lo anterior, debe señalarse que la importancia para la consideración de esta tipología de daño, se observa principalmente, con ocasión de la contabilidad del término de caducidad. En efecto, **al igual que en la categoría de daño anterior, también aquí lo que importa, es la noticia que se tenga del mismo, y no su efectiva ocurrencia; de nada sirve verificar si un daño se extiende en el tiempo si las víctimas no conocen la existencia del mismo. Solo que en este caso, aunque las víctimas hayan tenido conocimiento de la existencia del daño antes de que éste haya dejado de producirse, el término de caducidad, en**



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

atención a su esencia, se contabilizará desde el momento en que cesó su prolongación en el tiempo. Finalmente, vale la pena señalar, que no debe confundirse el daño continuado, con la agravación de éste. En efecto, en algunas oportunidades se constata que una vez consolidado el daño (sea este inmediato o continuado) lo que acontece con posterioridad es que éste se agrava, como por ejemplo el daño estructural de una vivienda que se evidencia con grietas y cimentaciones diferenciadas, y tiempo después se produce la caída de uno de sus muros. En este caso, las reglas sobre el momento desde el cual debe contabilizarse el término de la caducidad no cambian; éste debe contarse, según se dijo, desde el momento en que se configuró el daño o se tuvo noticia de éste, en caso de que estas circunstancias no coincidan. Nota de Relatoría: Ver Sentencia de 28 de enero de 1994. Expediente No. 8610. Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo

Los dos tipos de daño analizados (inmediato y continuo), como se observa, en relación con la acción de grupo, producen unas reglas bien particulares, que se proceden a sistematizar así: El término de caducidad de la acción de grupo que se contabiliza a partir del daño, debe centrar su atención en éste, y no en los efectos o perjuicios que se generan, ni en la conducta que lo produce. El término de caducidad de la acción de grupo que se contabiliza a partir del daño, se debe contar desde el momento en que este se produce, o desde el momento en que se tenga noticia del mismo, en el caso de que estas dos circunstancias no coincidan. El término de caducidad de la acción de grupo que se contabiliza a partir del daño, cuando éste es continuado, se cuenta desde el momento en que se deja de producir, a menos que se tenga noticia del mismo en un momento posterior, caso en el cual se hará a partir de allí. Las anteriores reglas no cambian, si se presenta una agravación del daño, toda vez que éste último, se supone, se ha producido con anterioridad, sea inmediato o continuo."(Resalta la Sala)

A partir de lo anterior no hay duda de que el daño es de tipo inmediato pero que se agravan los perjuicios con el transcurrir del tiempo, tesis que comparte el Juez A quo. Ahora bien, corresponde a la sala determinar el momento a partir del cual se debe empezar a contabilizar el término de caducidad. Al respecto la Sala previene de que difiere de las consideraciones que expresa el Juez instancia toda vez que este hace alusión al dictamen de abril del año 2000.

Considera esta Corporación que el momento escogido por el Juez de primera instancia para iniciar el conteo de la caducidad de la acción de grupo es incorrecto, en la medida de que del material probatorio se evidencia que se tuvo conocimiento del daño con anticipación a la fecha planteada.

En la sentencia recurrida, tenemos que a folio 2941 reposa la demanda de acción popular en la que 29 residentes del sector le dan poder a su actual apoderado para que manifieste entre otras cosas:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

Que una vez los clientes se mudaron a las respectivas viviendas observaron que estas se agrietaban, situación que se le comunicó al constructor y este informó que dichas grietas eran normales en construcciones nuevas y enviaron personal a repararlo, con el paso del tiempo todas las viviendas de la urbanización Nueva Granada una y otra vez se volvieron a agrietar en forma cada vez más pronunciada a pesar de las constantes quejas el constructor se mostró indiferente, se presentaron las respectivas quejas antes las entidades Distritales sin que estas actuaran, por lo que Ingeominas envió una comisión a la Urbanización para poder establecer que era lo que estaba ocurriendo e identificar la verdadera magnitud del problema, Ingeominas una vez realizó el estudio sobre la urbanización Nueva Granada mediante oficio 18917 del 02 de julio de 1998 lo hizo llegar a la Coordinadora de la unidad de Atención y Prevención de Desastres adscrito a la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Cartagena. Dicho informe fue elaborado por un Geólogo y un ingeniero Geotecnista y en dicho documento expresan: *"los problemas de agrietamiento del terreno están asociados a la presencia de arcilla expansiva aflorantes en la ladera...*

... esta conformación se debe en gran medida tanto a las rocas que afloran en el lugar afectado por un fuerte fracturamiento asociado a fallas geológicas, como la actividad autrofica particularmente relacionada con canteras de caliza, arena y arcilla.

Particularmente la urbanización se localiza en una ladera de forma convexa con pendientes variables entre 18 y 22 grados donde son comunes los procesos erosivos intensos asociados a fuertes cárcavamiento...

...las viviendas del barrio Nueva Granada fueron entregadas a los usuarios hace aproximadamente 4 años y desde aquel entonces se ha presentado fisuras y grietas en pisos y vigas perimetrales, las viviendas han sido reparadas por el personal de la empresa constructora, localmente varias veces, sin obtener solución definitiva.

La zona afecta corresponde a la tercera etapa del barrio constituida por 133 viviendas...

...fundamentados en datos geotécnicos tomados anteriormente en sitios cercanos al Barrio Nueva Granada, las arcillas presentes son de consistencia media a firme y de plasticidad media a alta con un potencial expansivo, igualmente alto. Tales características permiten que estos materiales cambien de volumen al contacto con el agua, hinchándose al humedecerse y agrietándose cuando se secan, ejerciendo presiones sobre las estructuras civiles emplazadas allí...

...Aunque no se han presentado problemas de remoción en masas en el lugar la constante saturación de agua del material reduce significativamente la resistencia de las arcillas haciendo el terreno susceptible al deslizamiento. Esta situación se ve favorecida por el carácter expansivo de las mismas y la forma convexa y altas pendientes de la ladera. Adicionalmente el alto fracturamiento del terreno relacionado con



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

probables fallas geológicas, evidencia tanto al nordeste como al sur oeste y que delimitan el cerro donde se encuentra localizada la urbanización se constituye en otro lugar factor que facilita potencialmente un eventual deslizamiento...

Debido al estudio realizado por Ingeominas los accionantes iniciaron una indagación adicional en las distintas dependencias de la alcaldía a través de acciones de tutelas y se percataron:

- "Que la urbanización Nueva Granada en su Tercera etapa fue construida por sobre la cota de nivel que es de 25 metros.

- Que la tercera etapa es proclive a destruirse por deslizamiento.

- Que las reparaciones de las viviendas son infructuosas por el constante movimiento de la arcilla al mojarse y secarse (a sabiendas de que en Cartagena hay dos periodos climáticos de lluvia y sequia) de nada sirve que una vivienda se repare ya que siempre se va agrietar porque el suelo donde está construida siempre se mueve." (Sic)

A partir de lo anterior la comunidad le solicitó al Alcalde que se reconociera el terreno de la urbanización Nueva Granada Tercera Etapa como zona de alto riesgo, en comunicación de 03 de marzo de 1998 (Fl. 3344). Al respecto el mandatario de la época se limitó a nombrar una comisión que no funcionó.

Finalmente los actores de la acción popular manifiestan:

"Las lluvias de los meses agosto septiembre y octubre de 1999, han ablandado la arcilla de los cerros aumentando los agrietamientos de las viviendas y a la fecha de presentación de esta acción en solo mes de octubre de 1999, se han presentado tres deslizamientos de tierra de los cerros donde está construida la tercera etapa de la urbanización Nueva Granada, taponando una de las calles de acceso de las cual se han extraído más de 60 volquetas cargadas de tierra deslizada, lo que demuestra el peligro existente y por tanto se encuentra en peligro derecho e interés colectivo de todos los residentes y propietarios del mencionado lugar "

Por otra parte reposa a folio 2151 informe de la Universidad de Cartagena de 12 de marzo de 1999 en visita efectuada por la Comisión Técnica del Barrio Nueva Granada el día 9 de marzo de 1999. en el que manifiestan: Las viviendas presentan agrietamiento considerable en pisos y paredes, desplazamiento de los muros, vigas de anillos superior en mal estado, etc; se estaban presentado asentamientos diferenciales bastante marcados; los muros de contención construidos no tienen drenajes para filtraciones y no cumplen las especificaciones generales de diseño estructural de acuerdo con las normas sismo resistentes con las cuales fueron diseñados; rellenos



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

inadecuados de acuerdo con las recomendaciones del estudio de suelos, realizado por el Ingeniero César Pereira Crespo; el pavimento rígido presenta muchas grietas y asentamientos diferenciales, posiblemente por manejo inadecuado del terreno, pues la mayoría se encuentra sobre suelos expansivos. Se sugirieron soluciones como evacuación temporal de familias afectadas, controlar el fenómeno de asentamientos antes de iniciar reparaciones estructurales de viviendas y tener en cuentas las diferentes soluciones del problema recomendadas por INGEOMINAS.

A partir de lo anterior, no hay duda de que se tenía conocimiento del daño mucho antes de lo que plantea el Juez de instancia. Como se afirma en la sentencia apelada, la consolidación del grupo se encontraba determinada con anterioridad a la presentación de la demanda. En el informe presentado por Ingeominas visible a folio 3306 del 2 de julio de 1998, se indica que la zona afectada corresponde a la tercera etapa de la urbanización nueva granada, y de forma expedita, se explican las condiciones geológicas de alto riesgo que presenta el terreno, se menciona que hay una alta probabilidad de que ocurran deslizamientos, además de que se verifica que en realidad las casas presentan grietas en su estructura y que a pesar, de que por parte de los constructores se han realizado reparaciones estas no solucionan el problema de forma definitiva, ya que la roca de arcilla cede con la humedad y se agrieta en épocas de verano por lo que siempre que el clima varíe se presentarán fallas en la estructura de las mismas. Se establece el número total de las viviendas que corresponden a 133 y se manifiesta que el 80% de las mismas se encuentran afectadas.

Aparte de lo mencionado se hace necesario resaltar que los moradores constantemente realizaron acciones con el fin de que se les asistiera con su problemática¹, a tal punto de que se percatan por cuenta de la misma administración que la tercera etapa es proclive a destruirse por deslizamientos, por lo que solicitan que la zona sea declarada de alto riesgo, incluso a folio 3336 reposa copia de un artículo periodístico del Diario el Universal en el que especifica las condiciones del terreno y muchos de los apartes presentados por Ingeominas publicado en la edición del 28 de octubre de 1999 como lo certifica el periódico mencionado. Por si fuera poco en la acción popular se resalta que existieron solo en el mes de octubre de 1999 tres deslizamientos, lo que hace evidente de que a estas alturas se tenía conocimiento del daño por parte de la comunidad, quien recaudó material probatorio suficiente para presentar la acción popular el 11 de noviembre de 1999 como se hace constar a folio 2953, por lo que a partir de esta fecha se debe considerar que la comunidad tenía

¹ Reposo contestación de derecho de petición a través de acción de tutela a folio 1984 y solicitud ante el Alcalde por parte de los habitantes de la comunidad para que declare el terreno zona de riesgo fl.s 3344, 3348, 3350, 3352



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR

SALA DE DECISION DE DESCONGESTION

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SIGCMA

conocimiento del daño. No es de recibo el argumento del A quo al manifestar que a partir del dictamen de Ingeominas del año 2000, es que se debe iniciar a correr el término de caducidad, porque a partir del mismo se puede determinar si el terreno se puede recuperar o es necesario reubicar a la comunidad, porque como ya se hizo claridad en su momento, una cosa es la ocurrencia del daño y otra es su agravación, es evidente de que el daño ocurrió en el trascurso del año 1994 a 1998 y que la comunidad se percató del mismo de forma certera en 1999 debido a las pruebas y el cúmulo de sucesos relatados en la acción popular. A partir del dictamen de Ingeominas del 2000 se puede evidenciar la agravación del daño, en la medida que se determinó que el terreno era irrecuperable y que se debía reubicar a los moradores de las viviendas lo que marco el norte a seguir por la Administración, pero se reitera el daño existía y la comunidad tenía pleno conocimiento del mismo en el año de 1999.

Desconocer las evidencias fácticas y jurídicas planteadas derivaría en una vulneración a los principios de seguridad Jurídica que gobiernan el actuar contencioso de nuestra jurisdicción.

Teniendo en cuenta lo anterior tenemos que la caducidad se debe empezar a contabilizar a partir del 11 de noviembre de 1999 y la demanda de acción de grupo se radicó el 25 de febrero de 2002 como se puede verificar a folio 514 en el acta de reparto.

Por lo que es evidente que le asiste la razón a la entidad accionada al manifestar que dicha acción esta caducada, ya que los actores tenían hasta 11 de noviembre de 2001 para presentar la demanda por lo que procederá esta Corporación a revocar la sentencia de primera instancia y negar las pretensiones de la demanda.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala especial de descongestión No. 001 del Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERIO: DECLARAR probada la excepción de caducidad propuesta por el apelante del Distrito de Cartagena y en consecuencia **REVOCAR** en su totalidad la sentencia de dos (02) mayo de dos mil catorce (2014) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISION DE DESCONGESTION
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

SIGCMA

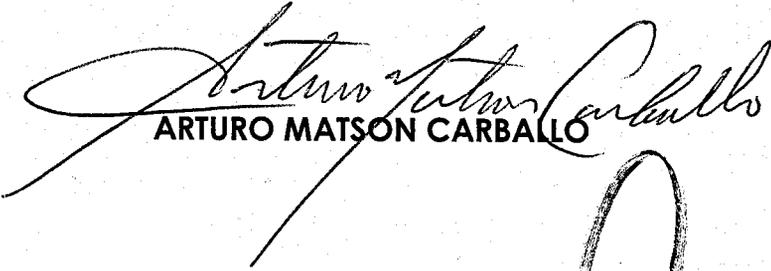
SEGUNDO: DENEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la providencia.

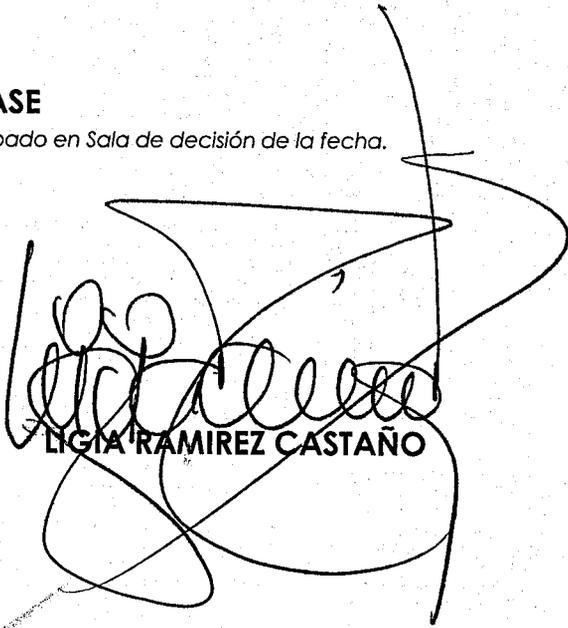
TERCERO: En firme esta providencia **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia. El proyecto de esta Sentencia fue considerado y aprobado en Sala de decisión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


ARTURO MATSON CARBALLO


LICIA RAMIREZ CASTAÑO


JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO