

Cartagena de Indias D.T y C., treinta (30) de julio de dos mil dos mil veintiuno (2021)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<b>Medio de control</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-013-2013-00377-02</b>
<b>Demandante</b>	<b>MARGARITA SÁNCHEZ PIEDRAHITA - KARINA MARGARITA IBÁÑEZ SÁNCHEZ - JOAN ANDRÉS COULSON SÁNCHEZ - CADIR ANTONIO IBÁÑEZ SÁNCHEZ - IVÁN DE JESÚS SÁNCHEZ GÓMEZ</b>
<b>Demandado</b>	<b>DISTRITO DE CARTAGENA</b>
<b>Tema</b>	<i>Omisión en el deber de control y vigilancia sobre la actividad constructiva en la ciudad de Cartagena – construcción de apartamento sin licencias que genera daños al inmueble de un particular, dicha actuación fue puesta en conocimiento del Distrito de Cartagena sin que este tomara ninguna medida correctiva en el asunto.</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ</b>

## II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión<sup>1</sup>, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2017 por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. LA DEMANDA<sup>2</sup>.

#### 3.1.1 Pretensiones<sup>3</sup>

PRIMERA. – Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al Distrito de Cartagena de Indias de la totalidad de los perjuicios de toda índole ocasionados a los demandantes, con motivo de los hechos expuestos en la demanda.

<sup>1</sup> Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

<sup>2</sup> Folio 1-41 cdno 1

<sup>3</sup> Folio2-6 cdno 1



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

SEGUNDA. – Que se condene a la parte demandada al pago de la indemnización del daño emergente sufrido por los demandantes por las omisiones tasado en la suma de \$100 millones de pesos.

TERCERA. – Que se condene a la parte demandada al pago total del lucro cesante, pasado, presente y futuro sufrido a consecuencia de los hechos redactados en la demanda.

CUARTA. - El monto indemnizatorio se actualizará, y la indexación se hará de acuerdo con los índices de precios al consumidor.

QUINTA. – Condenar a la parte demandada a pagar lo siguiente:

a) Los daños materiales patrimoniales, incluyendo el lucro cesante (pasado, presente y futuro), y el daño emergente (pasado, presente y futuro), los intereses compensatorios de lo que sumen dichos montos, desde cuándo comenzó a producirse el daño antijurídico, hasta la fecha del pago de la indemnización en la cuantía que resulte de las bases demostradas en el curso del proceso.

b) Se condene al pago del ajuste del valor de la condena a los demandantes, desde la fecha del insuceso y hasta cuando quede ejecutoriada la sentencia.

c) Los perjuicios que se originaron por la ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA, los cuales se tasan en la suma de 100 smlmv para todo el grupo familiar.

d) El pago de los perjuicios que se producen por el DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN O PERJUICIO FISIOLÓGICO, este perjuicio deberá de tasarse en el momento de la sentencia en la suma de 100 smlmv,

e) El pago de los perjuicios o DAÑO EMERGENTE FUTURO.

SEXTA. – Que se condene a la parte demandada a pagar a los demandantes los perjuicios morales a razón de 80 smlmv para la propietaria del Inmueble, 50 smlmv para cada uno de los hijos, 50 smlmv para el padre de la propietaria señor Iván De Jesús Sánchez Gómez.

SÉPTIMA. - Que se condene a la parte demandada al pago del daño psicológico sufrido tasado en la suma de 100 smlmv para todo el grupo familiar.

OCTAVA. - Que se condene al Distrito de Cartagena a pagar los intereses corrientes, aumentados con la variación promedio mensual del índice de

**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

precios al consumidor, desde la fecha en que el fallo deba cumplirse hasta la efectiva solución de las obligaciones que resulten; igualmente que se condene a pagar los intereses de toda clase que produce el monto en dinero de los daños materiales, desde que el perito los evalúe, los tase y haga parte del expediente, hasta el pago de la sentencia; así como los a pagar los intereses comerciales, moratorios, y de toda índole, contados desde la fecha en que el fallo deba cumplirse hasta la efectiva solución de las obligaciones que resulten en la sentencia

NOVENA. – Que se condene la parte demandada a pagar la indexación de la sentencia, así como los gastos y costas del proceso.

### **3.1.2 Hechos<sup>4</sup>**

En la demanda se exponen los siguientes hechos:

Los demandantes residen en la ciudad de Cartagena, en un apartamento ubicado en el Parque Residencial Los Tamarindos, Torre 5, apartamento 101, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 060-1555781. La propietaria de ese apartamento es la señora Margarita Sánchez Piedrahita.

Desde el 20 de noviembre del año 2011, los propietarios, usuarios, o poseedores de los garajes Nos 17, 18, 19 y 20 y Local-Oficina 1, culminaron y modificaron totalmente la estructura y destinación de esos inmuebles y los convirtieron, de facto, en apartamentos habitacionales, muy a pesar de que la señora Margarita Sánchez se opuso a dicha obra, toda vez que la consideraba ilegal

Por consulta realizada a un experto Ingeniero Civil se conoció que, si se modificaba la estructuras del edificio, los apartamentos superiores, y sobre todo el de la accionante, que está precisamente encima de los garajes, quedaba sin protección o debilidad en su estructura, produciéndose agrietamientos de las paredes, el suelo y baldosas e incluso se ponía en peligro a los habitantes de ese inmueble, ya que los muros que pretendían suprimir, eran básicos en la estructura del edificio, tal como ocurrió finalmente.

El cambio de destino de los inmuebles mencionados, trajo como consecuencia que efectivamente, en la actualidad, la estructura del apartamento 101 del Parque Residencial Los Tamarindos, Torre 5, esté completamente agrietada, se muestre inestable y se mantenga el peligro latente y constante de derrumbe, poniendo en grave estado de zozobra a quienes allí habitan, causándoles

---

<sup>4</sup> Folio 11-19 cdno 1

**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

incluso enfermedades psicológicas, tales como traumas que actualmente padecen, en especial la señora Sánchez.

En su oportunidad, la señora Margarita Sánchez Piedrahita, se quejó ante la Administración Distrital de Cartagena, para que dicha obra no se construyera, se suspendiera o se derrumbara; pero, la autoridad Distrital hizo caso omiso a ese llamado y, en agosto del 2011, otorgó el permiso de construcción de dichos apartamentos, mediante Resolución número 0039, la parte actora presentó recurso contra esa decisión y la misma fue revocada mediante Resolución No. 0221 del 18 de octubre de 2011.

La demandante, y propietaria del inmueble presentó querrela ante la Alcaldía Distrital, Oficina Control Urbano, de la ciudad de Cartagena, recibida el día 1º de septiembre de 2011. El día 3 de octubre de 2011, el Alcalde de la localidad Histórica y del Caribe, respondió a la misma, manifestando que propietarios de los garajes y la oficina en remodelación no tenían licencia de construcción, pero que la misma se estaba tramitando ante la Curaduría Urbana No. 1; muy a pesar de la queja puntual dicho ente no realizó ninguna actividad en procura de defender los derechos de la señora Margarita Sánchez.

El día 13 de diciembre de 2011, la actora solicitó a la Oficina de Control Urbano que se ordenara una diligencia de inspección ocular a los apartamentos construidos en los garajes 17, 18, 19 y 20 y local oficina 1 que le es colindante, ubicados en el Conjunto Residencial Los Tamarindos, Torre 5, por la presunta infracción a las normas de Control urbano, por cambio de destinación de esos inmuebles. Dicha inspección ocular, fue realizada por la Dra. Xenia Gómez, arquitecta funcionaria de la Oficina de Control Urbano del Distrito de Cartagena, el 23 de enero del 2013; en el acta de la mencionada visita se dejaron consignadas las irregularidades presentadas en la obra mencionada. A pesar de ello, la Secretaría de Control Urbano del Distrito de Cartagena, se ha negado a dar contestación concreta a las peticiones y demandas presentadas por la señora Margarita Sánchez, violado con ello sus derechos fundamentales.

## **3.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **3.2.1 Distrito de Cartagena<sup>5</sup>**

La Juez de primera instancia tuvo por no contestada la demanda, toda vez que la misma se presentó de forma extemporánea.

---

<sup>5</sup> Fols. 146-161 Cdo no 1



### 3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>6</sup>

Mediante sentencia del 19 de diciembre de 2017, la Juez Décimo Tercero Administrativo de Esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, accediendo a las pretensiones de la demanda, así:

*“PRIMERO. DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en un 45%, por los daños causados a los demandantes en atención en la omisión al control y vigilancia de la construcción irregular que se adelantó en el Parque Residencial los Tamarindos y que afectó el inmueble de propiedad de la señora Margarita Sánchez Piedrahita como a su grupo familiar, atendiendo los argumentos indicados en la sentencia.*

*SEGUNDO. Como consecuencia de la declaración anterior, CONDENAR al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:*

*2.1 Por perjuicios morales*

*2.2 Por perjuicios Materiales (...) Margarita Sánchez Piedrahita Víctima directa y propietaria del predio \$62.375.256,90*

*TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*SEXTO: CONMINAR al Distrito de Cartagena de Indias a fin de que proceda a verificar, y acatando el debido proceso, si en efecto las construcciones que se han realizado en el Parque Residencial Los Tamarindos, y que han conllevado modificación de la destinación de la unidad privada, diferentes a las que corresponden a este proceso, cumplen con todas las normativas técnicas y jurídicas exigidas, que garanticen la seguridad de los residentes del Parque Residencial Los Tamarindos, como de los vecinos circundantes”.*

La Juez de primera instancia expuso que sí configuraba la responsabilidad extracontractual del Estado respecto de construcciones realizadas por particulares en una propiedad horizontal sin contar con los permisos, licencias y autorizaciones respectivas, cuando de dichas irregularidades se le ha puesto en conocimiento a la autoridad pública sin que ella hubiere tomado medidas reales y efectivas para corregir tal situación.

Sostuvo que, en el caso concreto existió una conducta omisiva por parte de la entidad demandada en atender las peticiones y requerimientos que ponía de presente la parte actora en pro de evitar el continuo deterioro de su inmueble, fruto del actuar irregular de quienes realizaron las adecuaciones; circunstancia que lo obligaba a implementar medidas de vigilancia y control sobre tales

<sup>6</sup> Folio 303-315 cdno 2

**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

construcciones. Sin embargo, ello no ocurrió, pues la construcción se ejecutó con total desconocimiento de las normas de urbanismo, lo que conllevó a que se presentaran agrietamiento en la vivienda de la demandante y no se sabe si a largo plazo una afectación generalizada de la torre 5 donde este se ubica. Así las cosas, no cabía dudas, de que los hechos dañinos para el inmueble de la accionante fueron causados por las obras efectuadas con motivo del cambio de destinación que se le dio a los garajes N° 17, 18, 19 y 20 y al local N° 1 de la torre N° 5 del Parque Residencial Los Tamarindos, para lo cual se evidencia no solo el incumplimiento de las normas de construcción por parte de quienes ejecutaron la obra, sino de la grave omisión en que incurrió la autoridad Distrital requerida en varias ocasiones para que interviniera en prevención de los perjuicios, como se aprecia en las peticiones que obran a folios 52-53.

Afirmó que, la omisión en el deber de vigilancia del Distrito de Cartagena constituye, sin duda, una falla del servicio imputable a la administración, pues ello produjo un resultado lesivo, el cual pudo evitarse.

Indicó que, también estaba demostrado en el proceso que fue un tercero ajeno al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias quien construyó y modificó la destinación establecida para los garajes y el local comercial. Adicionalmente a ello, que los órganos de la copropiedad donde este se ubica tampoco hicieron control alguno, que la curaduría no ejerció ningún control a la petición de licencia sobre construcciones con antigüedad de cinco años o más. Pero también era claro que el Distrito de Cartagena fue concededor de todas estas situaciones y no actuó para corregirlas. Por ello, la Juez de primera instancia determinó que la entidad demandada debía responder por los perjuicios causados a los actores, en cuantía de un 45%; la curaduría debía responder por un 25%, la copropiedad en un 10% y los dueños de la construcción en un 20%.

### **3.4 RECURSO DE APELACIÓN<sup>7</sup>**

El apoderado de la parte demandada presentó recurso de apelación manifestando que no es cierto que el Distrito de Cartagena haya incurrido en una omisión de sus funciones, como quiera que sí se adelantaron actuaciones administrativas tendientes a sancionar a los autores de los hechos por los cuales se demanda. La parte accionada relaciona una serie de actuaciones que, según su dicho, se profirieron en el curso del trámite administrativo adelantado por la Alcaldía Menor de la Localidad Histórica y del Caribe Norte, entre ellos,

---

<sup>7</sup> Folio 317-329 cdno 2



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

se relaciona la Resolución No. 4548 del 24 de junio de 2013, suscrita por el Alcalde Menor, mediante la cual se impone sanción de multa contra la señora DIANA TORREJANO, por cambio de destinación y/o uso de su inmueble sin la respectiva licencia legales que a bien dieran lugar; también se cita la Resolución No. 5791 de 15 de agosto de 2013, suscrita por él señor Alcalde Menor de la Localidad Histórica y del Caribe Norte, quien decide revocar los efectos jurídicos de la Resolución No. 4547 del 24 de junio de 2013, por medio de la cual se le impone una sanción de multa a la señora PATRICIA WRIG, hasta tanto no sea citada para que rinda descargos, por la presunta violación de normas urbanísticas.

Alegó, que la problemática planteada por el demandante no la creó ni generó el Distrito sino un tercero generador del hecho dañino, con la anuencia y connivencia de la Copropiedad de ese Parque Residencial, quien ni siquiera inició proceso sancionatorio por la presunta actividad ilegal planteada. Que los curadores urbanos son personas ajenas a la Administración Distrital, por lo que esta última no se encuentra vinculada por las actuaciones de los primeros.

Resaltó, que en la demanda o en las pruebas aportadas o solicitadas con aquella, no se establece la debida imputación que derive en la responsabilidad del Distrito, es decir, el demandante no ha acreditado que el daño sufrido fuera consecuencia directa de una acción u omisión en la prestación de un servicio público o que recaiga tal responsabilidad únicamente en el Distrito.

Argumentó, que las pruebas traídas al proceso no podían ser tenidas en cuenta por encontrarse en copia simple. Que, tampoco podía valorarse el dictamen pericial aportado con la demanda, puesto que se desconocen las calidades profesionales del auxiliar que rindió el mismo; además, las explicaciones dadas por este nacieron de su subjetividad, pues no se acredita su dicho con el adelantamiento de un estudio técnico y físico de cargas o con el cálculo de la incidencia de la eliminación de los muros; pues, a su juicio, tal aseveración implica la adopción de un estudio serio, que para nada se compadece con una simple inspección ocular, sin realizar una caracterización de suelos, sin establecer apiques o pruebas de núcleo donde se verifique la resistencia del concreto y del acero instalado, a efectos de determinar cómo se comportaba la estructura antes de la construcción ilegal y con posterioridad a ella, sin dejar de lado que tal estudio no puede provenir de un ingeniero civil "común" y corriente, sino de un verdadero especialista en el tema bien se trate de un ingeniero estructural con idoneidad y experiencia probada en estos temas o de un ingeniero estructuralista de similar aptitudes.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

Agregó que, es cierto que el inmueble objeto del presente proceso padece unas afectaciones, pero más allá del dicho de un ingeniero que no reúne los requisitos establecidos con antelación, no se ha probado que las mismas provengan de la construcción adelantada en la Torre 5 de la urbanización o son más bien producto de la antigüedad del inmueble o de procesos de asentamiento diferencial de la estructura, los cuales pueden continuar presentándose incluso muchos años después de su construcción.

Reiteró los argumentos de la contestación de la demanda, en cuento a que la actuación que adelanta el Distrito es meramente administrativa, no tiene facultades jurisdiccionales respecto del tema, su deber se limita a sancionar a los infractores de las normas urbanísticas o a ordenar la demolición de lo construido ilegalmente, mediante el adelantamiento de un procedimiento expresamente señalado en el Decreto 0581 del 9 de Junio de 2004, a través de la Alcaldía Local correspondiente y con citación y audiencia de la parte imputada de tales actuaciones, con el soporte técnico de la Oficina de Control Urbano, pudiendo incluso el afectado mientras se surte el procedimiento subsanar su actuar ilegal, mediante la consecución de la licencia urbanística de construcción ante la Curaduría Urbana pertinente. En este sentido, si en gracia de discusión el Distrito hubiese ordenado la demolición de lo construido ilegalmente, ello no se traduciría en el restablecimiento de los muros derrumbados.

Alega que no era posible reconocer un daño moral, en el entendido de que al proceso no se trajo prueba es este, no existen testimonios que den fe de la zozobra sufrida, menos aun si el estudio realizado por la juez de primera instancia no arrojó ninguna afectación síquica proveniente de los hechos narrados. Sostuvo que los daños que presenta la vivienda se pueden dar hasta en una vivienda nueva y no existe prueba en el plenario que demuestre que los mismos son el resultado de las modificaciones realizadas en el primer piso del edificio.

En cuanto al perjuicio material expuso que este se tasó de manera equivocada, puesto que se determinó como si el inmueble hubiera desaparecido o se hubiese destruido totalmente, quedando en una mejor posición la víctima, pues ahora quedó con el monto de la indemnización y con la propiedad, y esto lo hace la falladora de instancia, como consecuencia que en el plenario no existe prueba alguna que indique la tasación de los perjuicios realmente sufridos, la suma a la que ascienden los mismos y los gastos para su reparación, no más de eso. Ahora bien, si lo que estableció la Juez fue el pago a prorrata del apartamento, entonces también ordenar, en favor del Distrito la adquisición de la propiedad en ese mismo porcentaje reconocido.



### 3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

El asunto de la referencia fue repartido a este Tribunal a través de acta individual del 22 de junio de 2018<sup>8</sup>; siendo admitido mediante auto del 28 de septiembre de 2018<sup>9</sup> y el 8 de abril de 2019 se corrió traslado para alegar de conclusión<sup>10</sup>.

### 3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 la parte demandante presentó escrito de alegatos solicitando la confirmación de la sentencia de primera instancia<sup>11</sup>.

3.6.2 El Distrito de Cartagena presentó sus alegatos ratificándose en sus argumentos de apelación<sup>12</sup>.

3.6.3 El Ministerio Público no presentó concepto.

## VI. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

## V.- CONSIDERACIONES

### 5.1 Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA, que dispone que: *“Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos”*.

De igual forma, en el caso de marras se atenderá lo dispuesto en el artículo 328 del CGP., que establece que, la competencia del superior, al resolver las impugnaciones presentadas contra las providencias de primera instancia, se limita al pronunciamiento frente a los argumentos expuestos por el apelante.

<sup>8</sup> Folio 2 cdno 3

<sup>9</sup> Folio 4 cdno 3

<sup>10</sup> Folio 8 cdno 3

<sup>11</sup> Folio 12-15 cdno 3

<sup>12</sup> Folio 16-25 cdno 3

## 5.2 Problema jurídico.

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que se debe determinar si:

*¿Le asiste responsabilidad al Distrito de Cartagena por la omisión en el deber de vigilancia de las construcciones realizadas por particulares que causan daños a terceros, cuando tales hechos son de su conocimiento?*

*¿Se encuentra demostrada la responsabilidad de terceros en los hechos por los cuales se demanda, y por ende, la ausencia de responsabilidad del Distrito?*

*¿Existe prueba que conlleve a reconocer perjuicios morales en el caso de marras? ¿se encuentra bien tasado el perjuicio material?*

## 5.3 Tesis de la Sala

La Sala de Decisión, encuentra que sí le asiste responsabilidad al Distrito de Cartagena por la omisión en el deber de vigilancia de las construcciones realizadas por particulares que causan daños a terceros, cuando tales hechos son de su conocimiento; adicionalmente, también se reconoce que, para que se configurara el daño, también fue necesaria la intervención de terceras personas, por ello, la condena impuesta al distrito no se da por el 100% del daño, sino solamente por el porcentaje de su intervención.

A pesar de lo anterior, la Sala MODIFICARÁ la sentencia de primera instancia para efectos de denegar la condena por daño moral, la cual no tiene soporte probatorio, y para condenar en abstracto por los daños materiales del apartamento de la señora Margarita Sánchez Piedrahita.

## 5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

### 5.4.1 Régimen de Responsabilidad del Estado- Cláusula General de Responsabilidad.

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 en su inciso primero establece la que se ha denominado, clausula general de responsabilidad patrimonial del Estado y de sus entidades públicas como principio constitucional que opera siempre que se verifique (I) la producción de un daño antijurídico (II) que le sea imputado a causa de la acción u omisión de sus autoridades públicas.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

El daño antijurídico, siguiendo la línea de pensamiento expuesta por la Sección Tercera — Subsección C del Consejo de Estado, "consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar"<sup>13</sup>. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas"<sup>14</sup>, dado que la antijuricidad del daño no estriba en que la conducta sea contraria a derecho, sino, siguiendo la orientación española, en que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Por su parte, la imputación del daño es "la atribución de la respectiva lesión, la cual desde el punto de vista jurídico supone establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, siendo allí donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida en el artículo 90 de la Constitución Política"<sup>15</sup>.

Así las cosas, para que surja el deber reparatorio, es necesario la existencia del daño antijurídico y la imputación del mismo a la Entidad Pública, sea a través de su acción u omisión, teniendo cabida en cada caso, el estudio de los distintos títulos de responsabilidad que con el transcurrir la jurisprudencia contenciosa fundada en el artículo 90 de [a C. P., ha decantado, así como la existencia o no de causas excluyentes de responsabilidad.<sup>16</sup>

En lo que respecta al tema de la omisión en el deber de inspección, vigilancia y control en la actividad de construcción de urbanizadoras, por parte de los municipios, el Consejo de Estado ha expuesto:

*"En casos como el que es objeto de estudio, en el cual se discute la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la presunta omisión de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, ha considerado que el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. Es así como frente a supuestos en los cuales se analiza si es procedente declarar la responsabilidad del Estado, como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia se alega que ha sido determinante la omisión por parte de una autoridad pública en el*

<sup>13</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 13 de agosto de 2008; exp. 17042

<sup>14</sup> Expediente No. 18001-23-31-000-1996-09831 (19388)

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 1994, Exp. 9276

<sup>16</sup> Tomas Ramón Fernández, refiriéndose al tópico de la Responsabilidad de La administración, ha señalado que "el centro de gravedad del sistema no está ya, ciertamente, en la culpa, sino, en la lesión que la persona afectada por actividad de la Administración experimenta en su patrimonio sin justa causa alguna que los justifique. Es esto, la falta de justificación del perjuicio, lo que convierte a éste en una lesión resarcible. Ver Responsabilidad del Estado, pagina15. Departamento de Publicaciones de la Facultad de derecho de la universidad de Buenos Aires. Edit. Rubinzal-Culzoni. 1º reimpresión 2011.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

*cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Corporación ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. (...) En conclusión, como está demostrada la existencia de unas obligaciones concretas a cargo del Estado que, de haberse cumplido, hubieran evitado el daño patrimonial que sufrió la parte demandante, hay lugar a declarar patrimonialmente responsable a la entidad demandada por falla en el servicio por omisión, pues resulta claro, que de tomarse los correctivos legales para imposibilitar la oferta y la enajenación de los inmuebles prometidos en venta por una sociedad que no estaba autorizada para ello, la demandante no hubiese celebrado con el urbanizador el referido acto jurídico de venta y, menos entregado suma de dinero alguna. Por todo lo anterior, la Sala revocará la providencia recurrida, para, en su lugar, decretar la indemnización de perjuicios a que haya lugar de conformidad con el petitum de la demanda. Aspecto que la Sala analiza enseguida”<sup>17</sup>.*

## **5.5 CASO CONCRETO**

### **5.5.1 Hechos relevantes probados:**

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Se aporta registro civil de nacimiento de los jóvenes Joan Andrés Coulson Sánchez Karina Margarita Ibáñez Sánchez y Cadir Antonio Ibáñez Sánchez, en los que consta que son hijos de la señora Margarita María Sánchez Piedrahita (fl. 46-48).
- Se aporta también registro civil de nacimiento de la señora Margarita María Sánchez Piedrahita, en el que consta que es hija de Iván de Jesús Sánchez Gómez y Rosario Piedrahita de Sánchez (fl. 49)
- Querrela presentada por la señora Margarita Sánchez ante la Oficina de Control Urbano de Cartagena el 1 de septiembre de 2011, por las irregularidades generadas con la remodelación en los garajes 17 y 18 y la oficina 01 del primer piso de la torre 5 del Conjunto Residencial Los Tamarindos (fl. 52).
- Solicitud de inspección ocular presentada por la señora Margarita Sánchez ante la Oficina de Control Urbano de Cartagena el 13 de diciembre de 2011, con la finalidad de que se verificara la construcción en comento (fl. 53).

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014). Radicación número: 08001-23-31-000-1998-00081-01 (28980)



- Solicitud de reforzamiento de estructural del apartamento 101 de la torre 5 del del Conjunto Residencial Los Tamarindos (fl. 54).
- Oficio del Alcalde Menor de la Localidad Histórica y del Caribe, de fecha 11 de junio de 2013, en el que se le informa a la parte actora que se ha citado para descargos a la señora Diana Torrejano, a fin de ser escuchada el 13 de junio de 2013 (fl. 55).
- Escritura pública No. 666, por medio de la cual se realiza la compra y venta del apartamento 101 de la torre 5 del Edificio parque residencial los tamarindos; en la misma aparece como titular de la compra la señora Margarita Sánchez Piedrahita (fl. 68-76)
- Certificado de libertad y tradición del inmueble con Matricula No. 060-155781, en el que se registra la compra del apartamento 101 de la torre 5 del Edificio Parque Residencial Los Tamarindos, por la señora Margarita Sánchez Piedrahita (fl. 56-57)
- Escritura pública No. 0124 del 23 de enero de 1996, la cual contiene el reglamento de propiedad horizontal (fl. 63-67)
- Oficio del 23 de enero del 2013, por medio de la cual se le informa a la señora Margarita Sánchez Piedrahita, que se practicó la inspección ocular solicitada y se anexa acta de la misma, de fecha 23 de enero de 2013 en la que consta lo siguiente (fl. 77-78):

*“Modificación y cambio de uso del inmueble ubicado en el conjunto residencial los tamarindos, los apartamentos 106 y 107 de la torre 5, construidos en un área destinada y aprobada como garajes en donde se aprobó 4 garajes para los habitantes del Conjunto de los apartamentos (17,18,19 y 20) se modificó y se construyó 2 apartamentos. El área modificada es de 10.00 metros por 12.00 metros con área de 120 metros cuadrados en donde aparecen dos apartamentos de dos alcobas cada uno. Igualmente se cerró un área de zona común en donde existe un canal de aguas pluviales y se usa como patio de los apartamentos encerrados con malla en medidas de 12.80 metros por 12.00 metros con área de 33.60 metros cuadrados. Al momento de la visita se encontró la obra totalmente terminada. La persona que atiende la visita no sabe que existe o no licencia de construcción. La propietaria de los apartamentos u garajes son: el del apartamento 107 es Patricia Wrigh y el 106 Diana Torrejano”*



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

- Concepto estructural emitido por el Ingeniero Civil Jorge Reinaldo Hoyos, de fecha 5 de mayo de 2013 (FL. 79-83).
- Declaración rendida por el perito Jorge Reinaldo Hoyos en la que expuso lo siguiente (fl 232):

Manifiesta que el dictamen pericial fue solicitado por Margarita Sánchez Piedrahita; manifiesta que realizó una visita a la construcción en comento, verificando que la edificación se construyó con muros de cargas, toda vez que no existen columnas metálicas ni vigas de concreto, solo se evidencian muros de carga. Se le preguntó si esos muros de carga solo son las paredes externas o también deben estar en las paredes internas de la edificación. El perito manifestó que deben haber muros de cargas en las dos direcciones, tanto verticales como horizontales para efectos de resistir las cargas naturales (ya sea un temblor u otros). Se le preguntó si todas las paredes que conforman el apartamento deben ser muros de cargas, en este tipo de construcciones. El perito contestó que sí a menos que se especifique lo contrario en los planos, puesto que quienes habiten los apartamentos deben tener conocimiento de que no se pueden hacer aberturas libremente, pues los muros de carga son los que soportan la edificación. Manifiesta que en el recorrido verificó algunos parqueaderos originales, que eran cerrados en forma de U solo con la abertura del acceso, detrás de esos parqueaderos habían unas oficinas, pero de ellas no encontró vestigio. Manifiesta que logró ingresar a uno de los parqueaderos del primer piso donde se advirtieron cambios en el uso del mismo para convertirlos en apartamentos, observando modificaciones de aberturas para comunicación entre los parqueaderos, entre otros.

El perito leyó las conclusiones del dictamen, y manifestó que efectivamente se habían encontrado las fisuras en el piso, y que las mismas coincidían con los lugares donde se hicieron los cambios en el primer piso. Manifiesta que los muros que se eliminaron en el primer piso era el que separaba un parqueadero con la oficina y se abrieron huecos en la pared lateral de uno de los parqueaderos a fin de hacer las conexiones con lo que serían las habitaciones y baño. Aclara que con la eliminación de los muros se eliminó la protección en el sentido transversal, una fuerza que ataque en esa dirección puede afectar la estructura del edificio. Manifiesta que en ese tipo de edificaciones sí se pueden hacer modificaciones, pero debe cumplirse con la norma civil, para efectos de que el muro de carga sea reemplazado por otro tipo de refuerzo. Expuso que se debían hacer estudios de vulnerabilidad sísmica con una empresa especialista en la materia, fundamentado en la norma NSR-10.

Se le preguntó si los muros eliminados eran muros de carga, a lo cual respondió que además del muro que dividía con la oficina, se habían hecho huecos en la pared del parqueadero adyacente; que el muro de la parte central que colindaba con la oficina, se eliminó completamente el muro de carga, al igual que el muro del fondo. Se le preguntó si se habían verificado los planos para asegurarse de que los muros que se eliminaron fueran de carga; a esto respondió que no tuvo acceso a los planos, que solamente tuvo conocimiento de la información que le brindó la solicitante y de la administradora del edificio.

Se le preguntó si la eliminación de los muros afectó solo el apartamento 101 o si ello afecta los otros apartamentos; el perito respondió que las modificaciones afectan a



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

toda la torre, porque los muros de carga sostienen toda la torre, pero que la inspección ocular se hizo solo en el apartamento 101; sin embargo, la torre debe cumplir con la norma NSR-10 de sismo resistencia para prevenir pérdida de vidas humanas. Se le preguntó que tanto riesgo de peligro tienen las personas que habitan en los apartamentos, por derrumbamiento de la edificación, respondió que era una pregunta difícil de contestar, puesto que la ciencia no ha podido prevenir, que si la eliminación de los muros de carga no se hizo con el respectivo reforzamiento de la estructura, que al parecer no se hizo porque no se observó en la visita que realizó, porque esta fue netamente ocular y no se hizo experimento de resistencia, de demolición ni de verificación de acero; considera que en cualquier momento puede suceder un temblor y puede derrumbarse la torre. Se le preguntó que tanto peligro corren los actores, por la carga vertical, el mismo peso del edificio, por haberse eliminado los muros de carga; manifestó que al quitarse esos muros se pierde rigidez y por ello los entrepisos van a estar mas flexibles y por ello se agrietan los pisos, se descuadran las piedras, que es como si a una mesa se le quitaran 1 de los 4 soportes, esta queda inestable. Sostuvo que el edificio tiene resistencia vertical, como quiera que desde que se realizó el dictamen no se ha caído; pero que perdió resistencia en 2 aspectos, pues pierde rigidez pues en caso de un temblor fuerte puede colapsar y además pierde comodidad puesto que la plaza se flexibiliza generando que las baldosas se levanten, se agriete el piso y las personas que habiten el apartamento pierden seguridad de viven en el mismo. Señaló que las únicas afectaciones que evidenció en el apartamento fueron los agrietamientos en el piso.

Manifestó que no es posible determinar si las fugas en las tuberías se deben a desajustes al momento de la construcción o si se debe a daños por la antigüedad de las mismas.

- Testimonio del señor José Arcadio Sarmiento González (Min:00:54:31)

Manifestó que es compañero de trabajo de la demandante y que ella llegaba a la oficina muy agobiada, preocupada por su padre y sus hijos, puesto que el apartamento se le agrietaba; manifestó que solo 1 vez estuvo en el apartamento, solo estuvo en la puerta y efectivamente desde ahí vio una grieta en el suelo a lo largo. Se le preguntó por el estado emocional de la señora Margarita al llegar a la oficina, el testigo manifestó que varias veces llegó llorando a la oficina, preocupada por cosas del apartamento y de su padre que también era muy mayor y estaba enfermo. Se le preguntó si en la actualidad la accionante vive en el mismo apartamento, a lo que contestó que sí; se le preguntó si todavía la accionante tiene problemas con el apartamento, este respondió que el perdió contacto con la accionante puesto que fue trasladado de división, pero que últimamente volvió a hablar con ella y le comentó que el apartamento seguía con problemas.

- Inspección judicial contenida en el CD visible a folio 258 en el que constan unas fotografías del apartamento de la señora Margarita Sánchez Piedrahíta, y el apartamento construido en los garajes 17 y 18 de la torre 5 del Conjunto Residencial Los Tamarindos (fl. ).
- Informe pericial del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del 1 de noviembre de 2016, ordenado por el Juzgado a quo, en el que se deja



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

constancia que la señora Margarita Sánchez Piedrahita no tienen ningún padecimiento psiquiátrico, ni alteración psicológica en sus relaciones sociales, familiares o de pareja causa de los hechos expuestos en la demanda (fl. 265-268).

- Certificado catastral del IGAC en el que se expone que la propiedad mencionada en este proceso se encuentra inscrita en los registros de dicha entidad a nombre de Norma Vega Espitia y su avalúo catastral es de \$133.060.000 (fl. 278-279)
- Al proceso se aportó el expediente administrativo del trámite adelantado ante la Curaduría Urbana No. 1; del mismo se destacan los siguientes documentos:
  - Resolución 0039 del 26 de agosto de 2011 por medio de la cual se reconoce la existencia de una edificación; en el acto administrativo citado se expone que los solicitantes son LUIS CARLOS TANGARIFE y DIANA TORREJANO, que pretenden el reconocimiento de unas adecuaciones realizadas en el año 2004, las cuales se hicieron sin previa licencia, que correspondían al local 1 y los parqueaderos 17 y 18, resultando un apartamento de 69 mt<sup>2</sup> con 2 alcobas en un área de tipo residencial tipo B. que, según el ingeniero a cargo, la remodelación no había afectado los muros de carga, pues los mismos se mantenían, por lo que no se ameritaba una evaluación estructural. También se expuso que la Administradora del conjunto residencial certificó que la destinación autorizada para el inmueble es exclusivamente de habitación, modificando así el uso del suelo o destinación anterior que era de garaje (fl. 64-66)
  - Recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por la señora Margarita Sánchez Piedrahita contra la decisión anterior (fl. 38-42)
  - Resolución 0221 del 18 de octubre de 2011, por medio de la cual se revoca la Resolución 0039 del 26 de agosto de 2011, argumentando que dentro del área privada del apartamento se había incluido el encerramiento de un área que es de uso común (fl. 31-34).

### **5.5.2 Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.**

En el presente asunto, la señora Margarita María Sánchez Piedrahita demanda al Distrito de Cartagena por la responsabilidad que dicho ente pudiera tener por la omisión en su obligación de vigilancia, puesto que ha permitido la

**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

construcción y existencia de una obra que viola las normas de urbanismo y que se encuentra causándole una afectación al inmueble de su propiedad, que corresponde con el apartamento 101 de la torre 5 del Edificio Parque Residencial Los Tamarindos.

La Juez de primera instancia, decidió acceder a las pretensiones de la demanda, manifestando que se encontraba demostrada la responsabilidad del Distrito de Cartagena puesto que este hizo caso omiso a los requerimientos de la accionante para que se adoptaran las medidas correspondientes para corregir el actuar de los terceros que realizaron la construcción ilegal. Por ello, condenó a la demandada al pago de perjuicios morales, por la zozobra a la que se encontraban sometidos los actores y el pago del daño material que sufrió la señora Margarita María Sánchez Piedrahita por el deterioro de su propiedad, calculado sobre la base del 45% del valor del bien inmueble, como quiera que el 55% restante de responsabilidad debía ser asumido por los terceros que también tuvieron injerencia en el daño ocasionado a la demandante.

Por su parte, el Distrito de Cartagena se mostró en desacuerdo con la decisión anterior, por lo que presentó recurso de apelación alegando la ausencia de imputación, atacando la valoración de las pruebas realizada en la sentencia y la tasación de los perjuicios.

Se tiene por demostrado en el proceso que, mediante Escritura pública No. 666 del 8 de abril de 2002, la señora Margarita Sánchez Piedrahita adquirió, a través de compra venta que le hiciera la señora Norma Vega Espitia, el apartamento 101 de la torre 5 del Edificio Parque Residencial Los Tamarindos; en la misma aparece como titular de la compra (fl. 68-76); dicha transacción se encuentra registrada en la Oficina de Instrumentos Públicos, en el Folio de Matricula No 060-155781, anotación 10 (fl. 56-57).

Por solicitud elevada por los señores Luis Carlos Tangarife y Diana Torrejano, la Curaduría Urbana No. 1 expidió la Resolución 0039 del 26 de agosto de 2011 por medio de la cual reconoció la existencia de unas adecuaciones, supuestamente realizadas en el año 2004, las cuales se hicieron sin previa licencia; que correspondían al local 1 y los parqueaderos 17 y 18, de los cuales resultó un apartamento de 69 mt<sup>2</sup> con sala, baño y 2 alcobas en un área residencial tipo B; en el acto administrativo en cita, también se indicó que, según el ingeniero a cargo, la remodelación no había afectado los muros de carga, pues los mismos se mantenían, por lo que no se ameritaba una evaluación estructural. También se expuso que la administradora del conjunto residencial había certificado que la destinación del inmueble era



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

exclusivamente de habitación, modificando así el uso del suelo o destinación anterior que era de garaje (fl. 64-66)

Contra la anterior decisión se interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación por parte de la señora Margarita Sánchez Piedrahita (fl. 38-42); siendo resuelto el mismo a través de Resolución 0221 del 18 de octubre de 2011, en el que se revocó la decisión bajo el argumento de que, dentro del área privada del apartamento se había incluido el encerramiento de un área que es de uso común (fl. 31-34).

Adicionalmente, se tiene que la actora presentó **1 de septiembre de 2011** una querrela ante la Oficina de Control Urbano del Distrito de Cartagena, por las irregularidades generadas con la remodelación en los garajes 17 y 18 y la oficina 01 del primer piso de la torre 5 del Conjunto Residencial Los Tamarindos (fl. 52). Posteriormente, el **13 de diciembre de 2011**, la señora Sánchez Piedrahita presentó ante la misma dependencia del Distrito una solicitud de inspección ocular con la finalidad de que se verificara la construcción en comento (fl. 53).

La inspección anterior, se llevó a cabo el **23 de enero del 2013**, y en la misma se consignó lo siguiente:

*“Modificación y cambio de uso del inmueble ubicado en el conjunto residencial los tamarindos, los apartamentos 106 y 107 de la torre 5, construidos en un área destinada y aprobada como garajes en donde se aprobó 4 garajes para los habitantes del Conjunto de los apartamentos (17,18,19 y 20) se modificó y se construyó 2 apartamentos. El área modificada es de 10.00 metros por 12.00 metros con área de 120 metros cuadrados en donde aparecen dos apartamentos de dos alcobas cada uno. Igualmente se cerró un área de zona común en donde existe un canal de aguas pluviales y se usa como patio de los apartamentos encerrados con malla en medidas de 12.80 metros por 12.00 metros con área de 33.60 metros cuadrados. Al momento de la visita se encontró la obra totalmente terminada. La persona que atiende la visita no sabe que existe o no licencia de construcción. La propietaria de los apartamentos u garajes son: el del apartamento 107 es Patricia Wrigh y el 106 Diana Torrejano”*

A través de Oficio de fecha **11 de junio de 2013**, el Alcalde Menor de la Localidad Histórica y del Caribe le informa a la parte actora que se ha citado para descargos a la señora Diana Torrejano, a fin de ser escuchada el 13 de junio de 2013 (fl. 55); sin embargo se desconoce si esta diligencia se realizó. De igual forma, se desconocen los por menores del trámite administrativo adelantado por Distrito y la forma en la que culminó el mismo; en el evento de que haya finalizado.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

Teniendo en cuenta lo anterior, procede la Sala a realizar el análisis de las pruebas traídas al proceso a fin de verificar la existencia o no de responsabilidad del distrito en los hechos que se le indilgan.

- **Daño:**

El daño es conocido doctrinalmente, como el detrimento que es provocado a una persona en su integridad o en sus bienes que no tiene el deber de soportarlo ocasionado por el actuar o la omisión de una entidad estatal o de un particular que cumpla funciones administrativas.

En este caso, el daño se encuentra soportado en las averías que ha sufrido el apartamento 101 de la Torre 5 del Edificio Parque Residencial Los Tamarindos, de propiedad de la actora; los cuales fueron acreditados mediante las fotos de la Inspección judicial realizada por el Juzgado a quo, contenida en el CD visible a folio 258; así como con las conclusiones del dictamen pericial rendido por el señor Reinaldo Hoyos Jorge, en el que se expone que<sup>18</sup>:

- *Que existen unas afectaciones en el apartamento 101 consistente en fisuras o grietas en el piso (ver anexo fotográfico) cuyo sentido coincide con el sentido transversal del primer piso en donde se eliminaron algunos muros.*
- *Al hacer las modificaciones de uso del primer nivel, en donde se eliminaron muros de carga, se disminuye el soporte o apoyo de la placa de entepiso que es el sostén del apartamento 101 en donde se encuentran las afectaciones ya mencionadas, es bastante probable que dichas afectaciones sean producto de ese cambio de uso del primer piso teniendo en cuenta la forma, dirección de las grietas o fisuras y la eliminación de algunos muros en el primer nivel.*
- *Otra afectación a futuro que se debe prevenir por las modificaciones realizadas en el primer nivel de la torre 5 y no sólo es para los que viven en el apartamento en estudio 101 si no para todos los que habitan y/o visitan la Torre 5 y vecinos, es el debilitamiento de la resistencia en el sentido transversal del sistema estructural de muros de carga cuando sea sometido a una fuerza de la naturaleza como temblores y no sea capaz de soportar dichos esfuerzo, causando colapso o pérdida de vidas humanas.*

- **Imputación**

Para efectos de determinar la responsabilidad de la administración, debe proceder la Sala a verificar si el daño antes mencionado es imputable o no a la entidad accionada, para ello se realiza el siguiente análisis:

Verificados los argumentos de la apelación, encuentra esta Judicatura el Distrito de Cartagena considera que los daños que se le indilgan no son

---

<sup>18</sup> Folio 79-88



13-001-33-33-013-2013-00377-02

imputables a su actuar, como quiera que i) en el proceso administrativo iniciado por la accionante sí se adoptaron acciones o decisiones tendientes a dar cumplimiento a las normas urbanísticas, ii) aun cuando hubiera tomado las decisiones que ordena la ley en el caso (suspensión de la obra o demolición), no hubiera podido prevenir el daño o remediarlo y iii) porque los responsables directos del daño son personas ajenas al Distrito, como son los propietarios del apartamento construido sobre los garajes, la copropiedad que no realizó ninguna actuación para hacer valer el reglamento de propiedad horizontal y el Curador que es una persona privada, que fue quien otorgó las licencias o resolución de reconocimiento de la existencia de una construcción.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario acudir primeramente a la Ley a efectos de verificar cuál es el contenido obligatorio que se le exigía a la entidad demandada, a efectos de verificar si este fue el causante o no del daño provocado a la señora Margarita Sánchez.

Sea lo primero mencionar que, el Decreto 1469 de 2010 establece que:

**Artículo 1º.** *Licencia urbanística. Es la autorización previa para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios, expedida por el curador urbano o la autoridad municipal competente, en cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, (...)*

*La expedición de la licencia urbanística implica la certificación del cumplimiento de las normas y demás reglamentaciones en que se fundamenta y conlleva la autorización específica sobre uso y aprovechamiento del suelo.*

**Artículo 3º.** Competencia. El estudio, trámite y expedición de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción de que tratan los numerales 1 a 4 del artículo anterior corresponde a los curadores urbanos en aquellos municipios y distritos que cuenten con la figura. En los demás municipios y distritos y en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina corresponde a la autoridad municipal o distrital competente.

**“Artículo 63. Competencia del control urbano.** *Corresponde a los alcaldes municipales o distritales directamente o por conducto de sus agentes, **ejercer la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias urbanísticas y de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial,** sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses colectivos y de la sociedad en general.*

**En todo caso, la inspección y seguimiento de los proyectos se realizará mediante inspecciones periódicas durante y después de la ejecución de las obras, de lo cual se dejará constancia en un acta suscrita por el visitador y el responsable de la obra.** Dichas



13-001-33-33-013-2013-00377-02

actas de visita harán las veces de dictamen pericial, en los procesos relacionados por la violación de las licencias y se anexarán al Certificado de Permiso de Ocupación cuando fuere del caso."

**Artículo 64.** Reconocimiento de la existencia de edificaciones. El reconocimiento de edificaciones es la actuación por medio de la cual el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para expedir licencias de construcción, declara la existencia de los desarrollos arquitectónicos que se ejecutaron sin obtener tales licencias siempre y cuando cumplan con el uso previsto por las normas urbanísticas vigentes y que la edificación se haya concluido como mínimo cinco (5) años antes de la solicitud de reconocimiento. Este término no aplicará en aquellos casos en que el solicitante deba obtener el reconocimiento por orden judicial o administrativa.

En todo caso, los planes de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen y complementen podrán definir las zonas del municipio o distrito en las cuales los actos de reconocimiento deban cumplir, además de las condiciones señaladas en el inciso anterior, con las normas urbanísticas que para cada caso se determine en el respectivo plan.

En los actos de reconocimiento se establecerán, si es del caso, las obligaciones para la adecuación o reforzamiento estructural de la edificación a las normas de sismorresistencia que les sean aplicables en los términos de la Ley 400 de 1997, sus decretos reglamentarios, o las normas que los adicionen, modifiquen o sustituyan y el Reglamento Colombiano de Construcción Sismorresistente –NSR– 10, y la norma que lo adicione, modifique o sustituya.

Igualmente se podrán expedir actos de reconocimiento a los predios que construyeron en contravención de la licencia y están en la obligación de adecuarse al cumplimiento de las normas urbanísticas, según lo determine el acto que imponga la sanción.

**Parágrafo 1º.** El reconocimiento se otorgará sin perjuicio de las acciones penales, civiles y administrativas a que haya lugar.

Los curadores urbanos deberán informar a las autoridades que ejerzan el control urbanístico de las solicitudes de reconocimiento de construcciones que les sean presentadas, a fin de que ellas adelanten los procedimientos e impongan las sanciones del caso.

**Artículo 75.** Autonomía y responsabilidad del curador urbano. El curador urbano es autónomo en el ejercicio de sus funciones y responsable disciplinaria, fiscal, civil y penalmente por los daños y perjuicios que causen a los usuarios, a terceros o a la administración pública en el ejercicio de su función pública.

**Artículo 113. Vigilancia y control.** El alcalde municipal o distrital, o su delegado permanente, será el encargado de vigilar y controlar el cumplimiento de las normas urbanísticas por parte de los curadores urbanos.

Por su parte, la Ley 388 de 1997 establece lo siguiente:



13-001-33-33-013-2013-00377-02

**ARTÍCULO 99°.- Licencias.** Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 2181 de 2006. Se introducen las siguientes modificaciones y adiciones a las normas contenidas en la Ley 9 de 1989 y en el Decreto-Ley 2150 de 1995 en materia de licencias urbanísticas: Ver el Decreto Nacional 1052 de 1998

1. Modificado por el art. 182, Decreto Nacional 019 de 2012. **Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere licencia expedida por los municipios, los distritos especiales, el Distrito Capital, el departamento especial de San Andrés y Providencia o los curadores urbanos, según sea del caso.**

**ARTÍCULO 101°.-** Modificado por el art. 9 de la Ley 810 de 2003. **Curadores urbanos.** El curador urbano es un particular encargado de estudiar, tramitar y expedir licencias de urbanismo o de construcción, a petición del interesado en adelantar proyectos de urbanización o de edificación, en las zonas o áreas de la ciudad que la administración municipal le haya determinado como de su jurisdicción. La curaduría urbana implica el ejercicio de una función pública para verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y construcción.

**ARTÍCULO 103°.- Infracciones urbanísticas.** Modificado por el art. 1 de la Ley 810 de 2003 **Toda actuación de parcelación, urbanización, construcción, reforma o demolición que contravenga los planes de ordenamiento territorial o sus normas urbanísticas, dará lugar a la imposición de sanciones urbanísticas a los responsables, incluyendo la demolición de las obras, según sea el caso, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades civiles y penales de los infractores.** Para efectos de la aplicación de las sanciones estas infracciones se considerarán graves o leves, según se afecte el interés tutelado por dichas normas. (...)

**En todos los casos de actuaciones que se efectúen sin licencia o sin ajustarse a la misma, el alcalde, de oficio o a petición de parte, dispondrá la medida policiva de suspensión inmediata de dichas actuaciones, de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 108 de la presente Ley.** En el caso del Distrito Capital esta función corresponde a los alcaldes menores, de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto Orgánico del Distrito Capital. Ver el art. 84, Decreto Nacional 1052 de 1998

**ARTÍCULO 104°.- Sanciones urbanísticas.** Modificado por el art. 2 de la Ley 810 de 2003. . Adicionado parcialmente (Numeral 6) por el Artículo 11 Ley 1796 de 2016. El artículo 66 de la Ley 9 de 1989, quedará así:

2. Multas sucesivas que oscilarán entre setenta (70) y cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales, para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, además de la orden policiva de suspensión y sellamiento de la obra y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994.

3. Multas sucesivas que oscilarán entre cincuenta (50) y trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales, para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, en contravención a lo preceptuado en la licencia, o cuando ésta haya caducado, además de la orden policiva de suspensión y sellamiento de la



**SENTENCIA No. 065/2021**  
**SALA DE DECISIÓN No. 004**

13-001-33-33-013-2013-00377-02

*obra y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994.*

De lo anteriormente expuesto, encuentra esta Judicatura que en efecto, al Distrito de Cartagena le corresponde, como autoridad administrativa, ejercer el control y la vigilancia para el cumplimiento de las normas urbanísticas; funciones en las que también tienen incidencia los Curadores Urbanos, como particulares que ejercen funciones públicas. En ese sentido, se tiene que el Estado ha dotado a los municipio o distritos de diferentes mecanismos para efectos de hacer cumplir las normas urbanas.

De las pruebas traídas al proceso se tiene que, la demandante presentó una querrela ante la Oficina de Control Urbano de Cartagena el 1 de septiembre de 2011, por las irregularidades generadas con la remodelación en los garajes 17 y 18 y la oficina 01 del primer piso de la torre 5 del Conjunto Residencial Los Tamarindos (fl. 52), manifestando lo siguiente:

*“Como propietaria del apartamento 101 de la Torre 5 del Conjunto Residencial Los Tamarindos, ubicado en la dirección Cra 35 No. 29 75 Sector Alcibia, me permito presentar querrela relacionada con la construcción ilegal y encerramiento de un área común en el conjunto residencial mencionado, correspondiente a la Sra. Tania Domínguez, quien le dio una destinación diferente a la de garaje/parqueadero, a apartamento extendiendo el mismo hacia un terreno de zona común sin que haya tenido los permisos correspondientes de los co-propietarios y curaduría urbana, ocasionando con esto el taponamiento de los registros que conducen las aguas servidas al alcantarillado, obra que a la fecha se encuentra en proceso ya punto de finalizar.*

*Sin embargo, para legalizar dicha construcción, están solicitando el respectivo permiso ante la Curaduría Urbana Distrital No. 1. Situación considero que es anómala puesto que esto se debe solicitar previo a la construcción, tal como lo establece la Ley 388 de 1997”.*

Lo anterior permite tener por demostrado, que la señora Margarita Sánchez, acudió (desde el 1 de septiembre de 2011) ante el ente territorial encargado de la vigilancia y control de las normas urbanísticas, solicitando el auxilio necesario para impedir la transformación de los garajes, la destrucción de los muros y posterior construcción del apartamento; por el contrario, se tiene que el Distrito de Cartagena no aportó prueba de haber adelantado ninguna actuación, como respuesta a la petición presentada por la parte actora, solo se encuentra en el proceso un acta de inspección ocular realizada el **23 de enero del 2013** cuando el apartamento ya se encuentra construido y el daño de la accionante ya se encuentra consolidado.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

No puede perderse de vista en este caso, que el Distrito de Cartagena, fue negligente en su actuar, como quiera que, teniendo los recursos jurídicos para impedir la construcción de la obra en mención, ordenar la demolición y adoptar las medidas que permitieran la protección de la comunidad que vive en el Conjunto Residencial frente a futuros riesgos y desastres (que también es una obligación del Distrito); simplemente hizo caso omiso del llamado de la accionante, adelantando la primera actuación en enero de 2013, cuando los daños ya estaban consolidados, pues la edificación ilegal ya se encontraba construida, tal y como se evidencia en la misma acta de inspección ocular:

*“Modificación y cambio de uso del inmueble ubicado en el conjunto residencial los tamarindos, los apartamentos 106 y 107 de la torre 5, construidos en un área destinada y aprobada como garajes en donde se aprobó 4 garajes para los habitantes del Conjunto de los apartamentos (17,18,19 y 20) se modificó y se construyó 2 apartamentos. El área modificada es de 10.00 metros por 12.00 metros con área de 120 metros cuadrados en donde aparecen dos apartamentos de dos alcobas cada uno. Igualmente se cerró un área de zona común en donde existe un canal de aguas pluviales y se usa como patio de los apartamentos encerrados con malla en medidas de 12.80 metros por 12.00 metros con área de 33.60 metros cuadrados. Al momento de la visita se encontró la obra totalmente terminada. La persona que atiende la visita no sabe que existe o no licencia de construcción. La propietaria de los apartamentos u garajes son: el del apartamento 107 es Patricia Wrigh y el 106 Diana Torrejano”*

En ese orden de ideas, encuentra esta Corporación que, el Distrito de Cartagena con su actuar retardado, ha permitido que se sigan manteniendo en el tiempo la producción de perjuicios a la demandante, puesto que, tal y como se indicó en las normas antes transcritas, esta entidad territorial tiene la facultad de verificar el cumplimiento de las normas urbanísticas relacionadas con la construcción del apartamento del piso 01 de la torre 5 del Edificio Parque Residencial Los Tamarindos; y, a pesar de ello, no ha adoptado ningún tipo de medida al respecto, aun cuando han pasado 10 años desde la presentación de la querrela; lo cual no solamente vulnera los derechos de los accionantes, sino que pone en peligro a todos los habitantes de la edificación en mención que pueden verse involucrados el posible derrumbe de la misma, por no contar con las medidas de sismo resistencias que exige la ley.

Sobre este aspecto, encuentra esta Judicatura, que la parte apelante argumenta que consiste en la afirmación de que no es cierto que el Distrito de Cartagena haya incurrido en una omisión de sus funciones, puesto que dicho ente adelantó toda la actuación administrativa del caso; para muestra de ello, indica que la Alcaldía Menor de la Localidad Histórica y del Caribe Norte, expidió la Resolución No. 4548 del 24 de junio de 2013, mediante la cual se impuso una sanción de multa contra la señora DIANA TORREJANO, por cambio de destinación y/o uso de su inmueble sin la respectiva licencia legales que a



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

bien dieran lugar; adicionalmente, también se expidió la Resolución No. 5791 de 15 de agosto de 2013, mediante la cual se revocó la Resolución No. 4547 del 24 de junio de 2013, *“por medio de la cual se le impone una sanción de multa a la señora PATRICIA WRIG, hasta tanto no sea citada para que rinda descargos, por la presunta violación de normas urbanísticas”*.

Sobre este punto es necesario aclarar que, no existe constancia en el proceso que dé cuenta de que el Distrito de Cartagena haya adelantado alguna otra actuación diferente a la descrita en el acápite 5.5.1 de esta providencia, por lo tanto, se desconoce si efectivamente las afirmaciones realizadas por el Distrito de Cartagena son reales o no. En todo caso es necesario exponer que, se acuerdo con el artículo 167 del CGP., incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen; es decir, quien alega un hecho tiene la obligación de probarlo, sin embargo, esta carga no fue asumida por la entidad accionada en debida forma como quiera que no aportó al proceso la más mínima prueba para efectos de contradecir el dicho de los actores

Por otra parte, en lo que se refiere al argumento de que el daño provocado a la demandante corresponde a un hecho de terceros, esta Sala procede a indicar que, tal y como lo expone la Juez de primera instancia, en el caso de marras intervinieron otros agentes que generaron el daño y/o permitieron que el mismo se agravara, como es el caso de los señores **Luis Carlos Tangarife y Daniela Torrejano** (presuntos propietarios del apartamento en mención) quienes son los señalados de ser los propietarios del apartamento construido en el garaje 17 y 18 con la oficina 1 de la Torre 5 del Parque Residencial Los Tamarindos, personas éstas que eran las interesadas en que se les expidiera la Resolución de reconocimiento de existencia de adecuaciones; también intervino **la Curaduría Urbana No. 1**, que fue quien expidió la Resolución 0039 del 26 de agosto de 2011 por medio de la cual reconoció la existencia del apartamento; acto que luego fue revocado Resolución 0221 del 18 de octubre de 2011; pero que omitió poner en conocimiento de la Oficina de Control Urbano la situación irregular del inmueble a efectos de que se adelantara el trámite para la imposición de las sanciones pertinentes; y por último la **Copropiedad de Parque Residencial Los Tamarindos**, quien, teniendo facultades para adelantar acciones tendientes a restablecer la situación irregular presentada en los garajes<sup>19</sup>. Pero, también interviene el actuar

<sup>19</sup> ARTÍCULO 50. Naturaleza del administrador. La representación legal de la persona jurídica y la administración del edificio o conjunto corresponderán a un administrador designado por la asamblea general de propietarios en todos los edificios o conjuntos, salvo en aquellos casos en los que exista el consejo de administración, donde será elegido por dicho órgano, para el período que se prevea en el reglamento de copropiedad.

ARTÍCULO 51. Funciones del administrador.



13-001-33-33-013-2013-00377-02

negligente del Distrito que, aun teniendo facultades para tomar medidas en el asunto, a la fecha de esta sentencia no la ha hecho, permitiendo que se prolongue en el tiempo el daño sufrido por la demandante. Precisamente por la anterior circunstancia, es que al Distrito de Cartagena no se le impuso, como condena, el pago total del daño, sino que la misma se distribuyó entre los implicados en los hechos, correspondiéndole a la administración únicamente el pago de su porcentaje.

Teniendo en cuenta lo anterior, no es de recibo el argumento de que la problemática planteada por el demandante no la creó ni generó el Distrito sino un tercero generador del hecho dañino; puesto que, si bien es cierto que en este hecho intervinieron otros entes que también son responsables del daño; ello no exime de responsabilidad al Distrito por la perduración o la continuidad en que ha permitido que tenga dicha situación dañina. En ese orden de ideas, no prospera el cargo alegado.

Por otro lado, la parte apelante argumentó también, que las **pruebas** traídas al proceso no podían ser tenidas en cuenta por encontrarse en copia simple; sobre este tema debe consultarse el artículo 246 del CGP que establece que las copias tienen el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia; asimismo deben tenerse en cuenta los pronunciado que el Consejo de Estado, en diversas oportunidades, ha realizado sobre el tema, así:

*“Al respecto, la Sala Plena de Sección, en sentencia de unificación, argumentó:*

*“En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos. Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas. El anterior paradigma, como se señaló, fue recogido por las leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012, lo que significa que el espíritu del legislador, sin antibología, es modificar el modelo que ha imperado desde la expedición de los Decretos leyes 1400 y 2019 de 1970. En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar -de modo significativo e injustificado- el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el*

7. Cuidar y vigilar los bienes comunes, y ejecutar los actos de administración, conservación y disposición de los mismos de conformidad con las facultades y restricciones fijadas en el reglamento de propiedad horizontal.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.). Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad. (...) Desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negativa de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple”<sup>20</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala no acoge la postura de la parte accionada frente a la valoración que debe dársele a las copias simples.

Otro argumento de apelación, consiste en que el dictamen pericial aportado con la demanda no debía valorarse puesto que el perito no había demostrado la idoneidad para realizar el mismo, ni había realizado alguna prueba que lo llevara a las conclusiones que expuso, pues una simple inspección ocular no era suficiente.

Sobre este aspecto, se hace necesario destacar que, si bien es cierto que con el dictamen pericial en comento no se acompañó la copia de la hoja de vida del auxiliar de la justicia, señor Reinaldo Hoyos Jorge, a efectos de conocer su perfil profesional a fin de determinar su idoneidad para rendir la prueba, lo cierto es que la parte accionada nunca cuestionó la misma en primera instancia, ni siquiera cuando con la demanda se le puso de presente el estudio técnico; menos aún, cuando el perito en comento compareció a los estrados judiciales para explicar los por menores de su investigación; por el contrario, en todo momento el apoderado de la parte afectada con la sentencia guardó silencio y no realizó preguntas al respecto a fin de cuestionar la idoneidad del perito en cuestión; que no está demás decir, sí es Ingeniero Civil, pues ello sí se encuentra acreditado en el proceso.

Adicional a lo anterior, debe tenerse en cuenta que, la exigencia de la demostración de la idoneidad del perito es una reforma introducida por el CGP; sin embargo, para la fecha en la que se realizó el dictamen pericial y se

<sup>20</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, sentencia del 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022,



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

presentó la demanda el 5 de mayo y 17 de octubre de 2013, respectivamente, el Código General del Proceso no se encontraba vigente en la ciudad de Cartagena, como quiera que la implementación del mismo fue gradual, conforme lo establecen los Acuerdos PSAA131071 y PSAA1310073 del 27 de diciembre de 2013, que dispusieron que, dicho compendio normativo entraba a regir para Cartagena, el 1 de diciembre de 2015. Si en gracia de discusión se invoca el auto de Sala Plena del Consejo de Estado<sup>21</sup> en el que esa Corporación se pronunció sobre la entrada en vigencia del CGP para la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, encuentra esta Judicatura que el mismo fijó como fecha hito el 1 de enero de 2014, por lo tanto, debe concluirse que tampoco le aplicaba el CGP por lo tanto, dicha exigencia no era procedente.

En cuanto al fondo del dictamen rendido, debe tenerse en cuenta que, el perito Reinaldo Hoyos Jorge expuso que:

- *Que existen unas afectaciones en el apartamento 101 consistente en fisuras o grietas en el piso (ver anexo fotográfico) cuyo sentido coincide con el sentido transversal del primer piso en donde se eliminaron algunos muros.*
- *Al hacer las modificaciones de uso del primer nivel, en donde se eliminaron muros de carga, se disminuye el soporte o apoyo de la placa de entrepiso que es el sostén del apartamento 101 en donde se encuentran las afectaciones ya mencionadas, es bastante probable que dichas afectaciones sean producto de ese cambio de uso del primer piso teniendo en cuenta la forma, dirección de las grietas o fisuras y la eliminación de algunos muros en el primer nivel.*
- *Otra afectación a futuro que se debe prevenir por las modificaciones realizadas en el primer nivel de la torre 5 y no sólo es para los que viven en el apartamento en estudio 101 si no para todos los que habitan y/o visitan la Torre 5 y vecinos, es el debilitamiento de la resistencia en el sentido transversal del sistema estructural de muros de carga cuando sea sometido a una fuerza de la naturaleza como temblores y no sea capaz de soportar dichos esfuerzo, causando colapso o pérdida de vidas humanas.*

Ahora bien, el Distrito de Cartagena no desvirtuó las conclusiones a las que llegó el Ingeniero Civil, pues como se dijo, en el momento de la declaración del señor Reinaldo Hoyos Jorge no realizó ningún tipo de preguntas y menos aún, aportó al proceso ninguna prueba que permitiera al Despacho llegar a una conclusión diferente a la que se expuso en el concepto referenciado. En ese orden de ideas, deben tenerse por validas las deducciones a las que se llegó a través del dictamen en mención.

<sup>21</sup> (Consejo de Estado, Sala Plena, Auto 25000233600020120039501 (49299), jun. 25/14, C. P. Enrique Gil) – 1 enero de 2014.

- **De la indemnización de perjuicios**

**Daño moral:**

El concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. Cabe anotar que la compensación monetaria de los aludidos menoscabos está supeditada a su acreditación, en virtud del principio de carga de la prueba, es decir, “(...) que su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado –al igual que demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso (...)”<sup>22</sup>.

En cuento a los perjuicios morales, la parte accionada sostiene que no hay lugar a reconocer los mismos, puesto que se encuentran acreditados en el proceso; sobre este aspecto la sala considera que le asiste razón al Distrito, en el entendido de que la Juez de primera instancia no indicó de manera clara en qué pruebas se fundamentaba para tomar la decisión que plasmó en su providencia; por el contrario, solo se limitó a presumir que, por los daños acaecidos en el apartamento de la actora, esta y su familia debieron padecer zozobra y bajo esa hipótesis, decidió reconocerles los perjuicios morales precitados.

Encuentra esta Corporación que, para efectos de validar los perjuicios anteriores, en el proceso se practicaron varias pruebas, como era el dictamen psicológico encargado Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del 1 de noviembre de 2016, en el que se deja constancia que la señora Margarita Sánchez Piedrahita no tienen ningún padecimiento psiquiátrico, ni alteración psicológica en sus relaciones sociales, familiares o de pareja causa de los hechos expuestos en la demanda (fl. 265-268). Adicionalmente, se cuenta con la declaración del señor José Arcadio Sarmiento González quien expuso que era compañero de trabajo de la demandante, que la veía llegar a la oficina muy agobiada, preocupada por su padre y sus hijos, puesto que el apartamento se le agrietaba; manifestó que solo 1 vez estuvo en el apartamento, solo estuvo en la puerta y efectivamente desde ahí vio una grieta en el suelo. Se le preguntó por el estado emocional de la señora Margarita, el testigo manifestó de manera muy genérica que varias veces la señora Margarita llegó llorando a la oficina, preocupada por cosas del apartamento, por su padre que también era un hombre muy mayor y estaba

<sup>22</sup> Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, C. P. Hernán Andrade Rincón, expediente 18001-23-31-000-1999-00454-01.



**13-001-33-33-013-2013-00377-02**

enfermo, también por sus hijos pues es madre cabeza de familia; adicionalmente tenía problemas con unos vecinos que le hacían la vida imposible.

De lo antes expuesto, considera este Tribunal que no existen suficientes elementos de juicio que permitan constatar una real afectación moral de la señora Margarita Sánchez Piedrahita; y menos la de sus hijos y su padre, a quienes también se les reconoció indemnización por daño moral sin que existieran pruebas relacionadas con los mismos. Por lo expuesto se revocará la decisión en comento.

**Perjuicio material:**

En lo que se refiere al perjuicio material, la parte impugnante alega que el mismo no se puede tomar sobre la base de la totalidad del valor del bien inmueble, pues este no ha desaparecido, ni se ha destruido; es más la parte actora continúa viviendo en él.

Sobre este aspecto, considera este Tribunal que también le asiste razón al Distrito de Cartagena, como quiera que, para liquidar el perjuicio material la Juez de primera instancia tomó el valor total del avalúo catastral del inmueble, actualizado hasta el año 2016 y, sobre ese valor, se ordenó al Distrito pagar el 45%.

Debe tenerse en cuenta que, dicha tasación efectivamente se encuentra errada, puesto que en este caso no estamos frente a la pérdida o destrucción total de un inmueble, toda vez que no quedó demostrado que el apartamento de la demandante haya quedado inhabitable y que sea necesaria su evacuación; sino que nos encontramos frente a un evento de destrucción o desmejora parcial del mismo, frente al cual no se encuentra especificado el grado de deterioro.

En ese sentido, como quiera que no existe prueba idónea en el proceso que permita establecer cual es el grado real de deterioro del inmueble, a causa de los hechos por lo que se demanda, este Tribunal considera que DEBE CONDENARSE EN ABSTRACTO, a fin de que mediante un dictamen pericial, se realice (1) un peritaje estructural a cargo de un ingeniero estructural especializado que permita verificar el estado real de la estructura del inmueble y las posibles soluciones que deben acogerse para el reforzamiento del mismo y (2) un dictamen pericial mediante el cual se determine el costo del daño sufridos por el apartamento de la accionante a efectos de cubrir el valor de las reparaciones o la pérdida del inmueble.



13-001-33-33-013-2013-00377-02

En este punto, no puede perderse de vista que, como quiera que el Distrito de Cartagena es apelante único, en virtud de la non reformatio in perjus, no puede agravársele más la condena, por lo que, del monto de los perjuicios que resulten probados con los dictámenes antes mencionados, pagará como máximo el porcentaje del 45%; que fue la condena inicialmente impuesta por el Juez de primera instancia.

En merito de lo expuesto, se procederá a MODIFICAR la sentencia de primera instancia.

### 5.6. De la condena en costa

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

En este evento, como quiera que se accedió parcialmente a los argumentos del recurso de apelación, no se impondrá condenas en costas.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### VI.- FALLA:

**PRIMERO: MODIFÍQUESE** el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia así:

*SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, DÍCTESE CONDENA EN ABSTRACTO, fin de que el Distrito de Cartagena, reconozca a favor de la señora MARGARITA SÁNCHEZ PIEDRAHITA los daños que resulten probados conforme con los siguientes dictámenes:*

- (1) un peritaje estructural a cargo de un ingeniero estructural especializado que permita verificar el estado real de la estructura del inmueble y las posibles soluciones que deben acogerse para el reforzamiento del mismo y



13-001-33-33-013-2013-00377-02

- (2) un dictamen pericial mediante el cual se determine el costo del daño sufridos por el apartamento de la accionante a efectos de cubrir el valor de las reparaciones o la pérdida del inmueble.

En virtud del principio de la non reformatio in perjus, el Distrito de Cartagena pagará como máximo el porcentaje del 45%, que fue la condena inicialmente impuesta por el Juez de primera instancia.

PARÁGRAFO: DENIÉGUENSE los perjuicios morales.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la decisión de primera instancia.

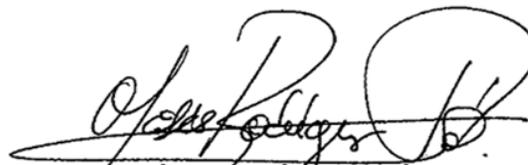
**TERCERO: ABSTÉNGASE** de condenar en costas en este evento, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia, **REMÍTASE** el proceso al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 30 de la fecha.

**LOS MAGISTRADOS**

  
MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

  
EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

  
JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ