

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA

SIGCMA

San Andrés Isla, treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020)

Sentencia No. 0051

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante	Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado	Acuavalle S.A E.S.P. y Otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo de Valle del Cauca, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2° del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de 13 de junio de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago- Valle del Cauca¹, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

- “PRIMERA: Negar las pretensiones de la demanda.*
- SEGUNDO: Por secretaria, expídanse a su costa las copias que sean solicitadas por las partes.*
- TERCERO: También por Secretaria, una vez en firme la presente decisión, procédase con la devolución a la parte demandante del remanente de la cuota de gastos a que hubiere lugar.*

¹ Visible a fls. 983 a 989 Cdo Ppal.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente”

II.- ANTECEDENTES

El señor RUBÉN DARÍO GÓMEZ GIRALDO por medio de apoderado judicial, instauró demanda de Reparación Directa en contra del Cuerpo de Bomberos del Municipio de Calcedonia - Valle del Cauca, el Parque Agroindustrial y Comercial S.A., y la Sociedad de Acueductos y Alcantarillados del Valle del Cauca S.A. E.S.P., con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

“Primera: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Sociedad de Economía Mixta Parque agroindustrial y Comercial de Calcedonia S.A.; Cuerpo de Bomberos de Municipio de Calcedonia, Valle del Cauca; y a la sociedad de Acueductos y Alcantarillados del Valle del Cauca S.A. EPS, por los daños materiales (daño emergente-Lucro cesante) y Good Will recaídos sobre el establecimiento comercial denominado Colchonería las Américas, por la inoperancia de las tres entidades demandadas para darle manejo técnico y logístico a una eventualidad propia de sus funciones consistente en el incendio ocurrido el 09 de enero de 2011(sic) a las 8:05 pm., en las instalaciones de la referida Colchonería las Américas, de propiedad del señor Rubén Darío Gómez Giraldo.

Segunda: Condenar a la sociedad de economía Mixta Parte Agroindustrial y comercial de calcedonia S.A.; Cuerpo de Bomberos de Municipio de Calcedonia, Valle del Cauca; y a la sociedad de Acueductos y Alcantarillados del Valle del Cauca S.A. EPS a pagar al actor, o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios materiales (daño emergente-Lucro cesante) y Good Will conforme resulte probado dentro del proceso, o en su defecto en forma genérica.

Como consecuencia lógica de la SEGUNDA DECLARACIÓN, condénese a la Sociedad de Economía Mixta Parque agroindustrial y Comercial de Calcedonia S.A.; Cuerpo de Bomberos de Municipio de Calcedonia, Valle del Cauca; y a la sociedad de acueductos y alcantarillados del Valle del Cauca S.A. EPS, a pagar al señor Rubén Darío Gómez Giraldo, las siguientes sumas:

A. DAÑOS MATERIALES

- a. **Daño Emergente:** ocasionado sobre el establecimiento comercial donde operaba la colchonería las Américas, que se presentaron en los bienes muebles (tales como maquinaria, materia prima e inventario de productos terminados, muebles y enseres, flota y equipo de transporte), la suma de ciento veinticuatro millones de pesos (\$124.000.000) Mcte.
- b. **Lucro cesante:** por lo que dejó de producir la colchonería desde la fecha del incendio, es decir 09 de enero de 2010 hasta el 31 de julio de 2010, fecha en la cual se reactivó la colchonería (tiempo que se llevaron a cabo las

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

reparaciones y las instalaciones de los equipos nuevos y maquinaria nueva), la suma de once millones setecientos veinticuatro mil pesos (\$11.724.000) Mcte.

B. GOOD WILL.

El daño ocasionado al Good Will entendido este como un activo intangible que se vio seriamente afectado y vulnerado en cuanto a atención al cliente, la reputación y otros factores similares, la suma de ciento cincuenta y cinco millones novecientos cuarenta y seis mil pesos (\$155.946.000) Mcte”.

- HECHOS

El demandante por intermedio de apoderado judicial, fundamenta su demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Que mediante registro Mercantil N° 9659-1, del 03 de julio de 2003, se matriculó el establecimiento de comercio denominado “Colchonería las Américas”, en la cámara de comercio del Municipio de Sevilla-Valle del Cauca, y que el propietario y representante legal es el señor Rubén Darío Gómez Giraldo.

Señala, que el establecimiento de comercio denominado Colchonería las Américas, se encuentra ubicado desde su creación hasta la fecha, en el parque Agroindustrial y Comercial del Municipio de Caicedonia - Valle del Cauca, situado en la carrera 14 vía Sevilla a Caicedonia.

Señala, que el 9 de enero de 2010, a las 8:05 p.m., se presentó en la máquina procesadora de algodón, una chispa ocasionada por la fricción de un metal con las cuchillas de la máquina, lo que ocasionó el inicio de un incendio, el cual fue manejado inicialmente con el agua de la fábrica.

Relata, que a las 8:10 p.m., el señor Oscar Rubiano Gómez se comunicó con el Cuerpo de Bomberos de Caicedonia, quienes llegaron al lugar de los hechos a las 8:40 p.m.

En ese orden, relata que el cuerpo de Bomberos de Caicedonia, hizo presencia en el lugar de los hechos con cuatro (4) máquinas extintoras de incendios en perfecto

estado de conservación, no obstante, estas máquinas extintoras llegaron sin agua, por lo que, el personal bomberil, procedió a conectar una de las maquinas extintoras al hidrante ubicado en el interior del Parque Agroindustrial, el cual ante la sorpresa de todos los curiosos, inclusive del mismo personal de los bomberos se percataron que no funcionaba, a pesar de todas las maniobras técnicas que se le practicaron, éste no surtió de agua a las maquinas extintoras de incendios, para proceder a la extinción de las llamas.

Manifiesta, que ante la situación, el personal de bomberos, después de muchos intentos de hacer funcionar el hidrante, procedió a poner en práctica un mecanismo de relevo con las cuatro (4) maquinas extintoras, el cual consistió en conectar una manguera de una de las maquinas extintoras desde el hidrante ubicado en la carrera 14 (interior del parque Agroindustrial) hasta otro hidrante ubicado en la calle 17, es decir, a tres cuadras de donde estaban ocurriendo los hechos.

Indica, que siendo las 9:35 p.m. es decir una hora después de iniciado el incendio, los bomberos lograron obtener agua del hidrante de la carrera 17, la cual, no fue suficiente para detener las llamas del incendio.

Señala, que solo hasta las 11:30 p.m., los bomberos pudieron obtener un buen suministro de agua, no obstante, a esta hora, las llamas habían consumido todo el material que se encontraba al interior de las instalaciones de la Colchonería Las Américas. Una vez que los bomberos extinguieron las llamas que confluían sobre las ruinas del material incendiado, procedieron a llevar a cabo, el enfriamiento y la remoción de todos los materiales carbonizados que quedaron.

Indica, que dos días después de este in suceso, los funcionarios de la Sociedad de Acueductos y Alcantarillados del Valle del Cauca - ACUAVALLE S.A. E.S.P., acudieron en diferentes ocasiones a revisar y a reparar el hidrante ubicado en el parque Agroindustrial, donde se encuentra instalada la Colchonería Las Américas.

Por último, manifiesta que el señor Rubén Darío Gómez Giraldo, se vio abocado a conseguir dineros prestados a altos intereses con el fin de reconstruir su empresa de las cenizas.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Respecto de los fundamentos de derecho, el apoderado de la parte demandante señala las siguientes:

- Constitucionales: artículos 1, 2, 5, 6, 25, 85, 90 y 93.
- Legales: Código Civil artículos 1.613 al 1.617; Ley 446 de 1998; Ley 322 de 1996; Código Contencioso Administrativo artículos 78, 86 y del 206 al 214.

- CONTESTACIÓN

Sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca - Acuavalle S.A ESP

El apoderado de la sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca - Acuavalle S.A E.S.P., describió el traslado de la demanda², manifestando que se opone a todas las declaraciones y condenas consecuenciales que se solicitan dentro de la demanda incoada, como quiera que desde ningún punto de vista se pueda decir que esta sociedad haya causado daño perjuicio alguno a la parte actora.

Señala, que no hubo falla o falta en el servicio por parte de Acuavalle S.A. E.S.P., dentro del deber que como prestador del servicio público de acueducto en el Municipio de Caicedonía, le correspondía con relación al mantenimiento del hidratante ubicado en el parque agroindustrial y comercial del Municipio de Caicedonía, que se dice no funcionó para el 09 de enero de 2010 a la hora en que desató el incendio en el establecimiento de comercio de propiedad del aquí demandante.

Finalmente, arguye que la omisión del demandante en los deberes de cuidado industriales, y la falta de vigilancia en la escogencia de la materia prima con la que

² Ver folios 162-174 Cdnno 1

elabora sus productos, fue la que proporcionó que el incendio se iniciara y adquiriera las dimensiones que tuvo.

En ese orden, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

El Cuerpo de Bomberos del Municipio de Caicedonia

El apoderado del Cuerpo de Bomberos de Caicedonia – Valle del Cauca, describió el traslado de la demanda³, manifestando que se opone a todas las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento jurídico y fáctico.

Señala, que el reconocimiento del actor en cuanto a la presencia oportuna de los bomberos en el sitio siniestro, es un hecho notorio e incuestionable. Por otro lado, señala que es una falsedad, afirmar que los vehículos no tenían agua, pues los bomberos de Caicedonia, a pesar de ser un cuerpo de bomberos regional, goza de buena aceptación y reconocimiento en el medio bomberil, no solo regional sino nacional, con personal altamente capacitado, idóneo, con criterio profesional apegados a la normatividad bomberil, lo que permite rebatir semejante afirmación cuando los protocolos bomberiles en Colombia y en el mundo exigen que las maquinas permanezcan full de agua verbo y gracia las de Caicedonia, maquinas que se descargaron en el sitio para poder realizar la maniobra de relevos, utilizando los medios a su alcance para atender la conflagración y así en forma tácita lo reconoce el actor.

Arguye, que referente a que no se hayan tomado todas las medidas necesarias para prevenir, o darle manejo al incendio ocurrido el 09 de enero de 2009 en el estricto cumplimiento de las funciones que le son propias, tendría que interrogar o preguntar cuáles medidas tomó el actor en materia de prevención y protección de incendios, y de seguridad para sus trabajadores y para el mismo, por cuanto arguye que estos siniestros han ocurrido en varias oportunidades, no es el primer incendio, lo que permite traer a colación que la seguridad entra por casa, el primer respondiente es él como actor.

³ Ver folios 211-270 Cdno 1

Advierte, que el actor no ha probado nada, pues únicamente se basa en conjeturas y en apreciaciones subjetivas con el fin de crear una “mampara” que cubra y oculte su responsabilidad como ciudadano y como comerciante.

Por otro lado, indica que la construcción no era adecuada, pues no se evidenció haber en el lugar gabinetes contra incendio, rociadores, detectores de incendios, el componente hidráulico para incendios, las mangueras o las zonas de evacuación, por cuanto evidentemente no las tenían al momento de la vigilancia del proceso de producción en máquinas, bodegas y oficinas.

Propone como excepciones de mérito, caducidad de la acción de reparación directa, carencia absoluta del nexo causal entre los demandados, culpa exclusiva de la víctima y fuerza mayor.

En ese orden, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia

El apoderado del Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia Valle y Otros, recorrió el traslado de la demanda⁴, manifestando que se opone a todas las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento jurídico y fáctico.

En primer lugar, manifiesta que no existe nexo causal entre el hecho acaecido al establecimiento comercial de Colchonería las Américas y el Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A, toda vez que son establecimientos comerciales independientes y era responsabilidad de la colchonería solicitar los hidratantes necesarios, teniendo en cuenta la actividad comercial que desarrollaba.

Insiste, en que no hay nexo causal entre el daño y el citado, pues de acuerdo a la Escritura 622 del 03 de septiembre de 2001, la bodega No. 9 de propiedad del demandante, fue desmembrada del parque Agroindustrial, es decir, que no hace

⁴ Ver folios 300-311 Cdo 2

parte del parque, y por tanto, la única relación existente entre ellos, es el hecho de ser vecinos.

Por su parte, señala que el tema de la falla de los hidrantes, no puede ser atribuido al parque Agroindustrial, ya que esta es responsabilidad única y exclusiva de la empresa prestadora de servicios públicos.

Por último, indica que el establecimiento comercial estaba en la obligación de solicitar la instalación de hidrantes ya sea de manera verbal o escrita, como elemento de prevención de un riesgo inminente, por ende, señala que el hecho acaecido no se debe a otra cosa distinta que la negligencia de la misma colchonería, al no tener debidamente identificados los riesgos y procurar su mitigación.

En ese orden, solicita se exonere al Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A, de cualquier responsabilidad ligada con los hechos que sustenta la demanda por cuanto el parque no fue responsable por acción y omisión referente a los asuntos que sustentan la causa.

- Llamamiento en garantía

La Sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca - Acuavalle S.A E.S.P., llamó en garantía a la Previsora S.A. Compañía de Seguros, el cual fue aceptado mediante proveído de fecha 08 de octubre de 2012.

Previsora Seguros S.A. Compañía de Seguros

La llamada en garantía contestó el llamamiento realizado por la empresa Acuavalle S.A., E.S.P., manifestando que contrario a lo expuesto por el demandante, el hidrante que estaba dentro del parque agroindustrial, estaba funcionando perfectamente, así lo afirma el revisor de redes y el subgerente operativo del llamante, cosa distinta que el caudal de agua de pronto no hubiera sido suficiente y debieron abastecerse de otros hidrantes, pues incluso, de allí se abastecieron los bomberos el día de la conflagración.

De otro lado, señala que se dice en la demanda que las máquinas de bomberos llegaron al sitio del siniestro sin agua, que de llegarse a demostrar esa imputación, en manera alguna hace responsable a Acuavalle S.A., por cuanto a su cargo no estaban dichas máquinas, ni la función de los bomberos estaba a su cargo; pero es de advertir que estas máquinas deben estar listas y cargadas a todo momento con el necesario líquido para extinguir incendios.

Formula como excepciones de fondo dentro del presente proceso, las de inexistencia del nexo causal, respecto de la imputación que hace a Acuavalle S.A., y culpa exclusiva de la víctima.

Frente al llamamiento en garantía propuso como medios exceptivos, carencia de cobertura por inexistencia del siniestro, límite de responsabilidad respecto de la póliza No. 10005916 contratada con la llamante en garantía y condiciones generales y exclusiones de la póliza No. 1005916.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago – Valle del Cauca, en sentencia del 13 de junio de 2017, negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Como cuestión preliminar, señaló que en la demanda se le atribuye responsabilidad a los Bomberos del Municipio de Caicedonia, al Parque Agroindustrial y Comercial S.A y a la Sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca – Acuavalle S.A E.S.P, a título de falla del servicio por la pérdida patrimonial sufrida por el demandante durante el incendio ocurrido el 09 de enero de 2010, que según dice, no pudo ser adecuadamente atendido por el cuerpo de bomberos voluntarios debido a que las máquinas extintoras llegaron sin agua y a que el hidrante ubicado en el interior del parque agroindustrial no funcionaba, a pesar de todas las maniobras técnicas que se practicaron.

Sin embargo, advirtió que en el caso sub judice, el Parque Agroindustrial y Comercial S.A., no tiene a su cargo la prestación del servicio de acueducto ni la prevención y control de incendios, así como tampoco, el cuerpo de bomberos del Municipio de Caicedonia, habida cuenta que, según la constitución y la Ley, la prestación del servicio público de bomberos, corresponde al Municipio de Caicedonia. En consideración a ello, declaró la falta de legitimación en la casusa por pasiva respecto de éstas para impugnar las pretensiones de la demanda.

Señala, que, en el caso concreto, es evidente que se produjo un daño, consistente en la destrucción del establecimiento de comercio de propiedad del actor el cual resulta antijurídico, puesto que la propiedad es un bien jurídicamente tutelado y que nadie está obligado a soportar su afectación, ya que el ordenamiento jurídico no impone esta carga a ningún coasociado.

Por tanto, indicó que, establecida la existencia del daño antijurídico, en los informes rendidos por el cuerpo de bomberos, le corresponde, entonces, determinar si la sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca cuenta con hidrantes no solo dentro del Parque Agroindustrial y Comercial del Municipio de Caicedonia (Valle) sino en su zona periférica. – si los hidrantes existentes están en funcionamiento, se les presta un adecuado y oportuno servicio de mantenimiento y reparación. Y, la responsabilidad de la empresa de servicios públicos en los hechos descritos en la demanda.

Inicia señalando, que la instalación de los hidrantes públicos, concebidos como elementos conectados con el sistema de acueducto, corresponde a la entidad prestadora del servicio público, de manera oficiosa o a solicitud del interesado, e igualmente le compete su conservación, reparación y mantenimiento, todo ello de conformidad con los requisitos, condiciones, exigencias técnicas y demás previsiones dispuestas por las autoridades pertinentes, tales como Planeación Municipal, Cuerpos de Bomberos, etc.

Descendiendo al caso concreto, sostuvo que los informes y testimonios rendidos conducen a aceptar que existen dos versiones de los hechos que se encuentran

respaldados en pruebas igualmente relevantes. En efecto, existen varios testimonios rendidos por los parientes de la esposa del actor, que afirman que la pérdida patrimonial sufrida por el demandante se produjo porque cuando los bomberos llegaron a controlar la emergencia, se encontraron con que en el hidrante ubicado en el parque agroindustrial de Caicedonia no suministraba agua, lo cual los obligó a desplazarse a otro hidrante cercano a la zona para conseguirla.

Por otro lado, indicó que existen otros testimonios y dos informes oficiales, que dan cuenta que no es cierto que durante el incendio se presentaron problemas de suministro de agua, habida cuenta que el hidrante tachado de malo *“presentó una presión de 10 pulgadas por libra cuadrada, equivalente a siete (7) metros de columna de agua”* y que el daño ocasionado a la propiedad del demandante se explica porque la colchonería contaba contenía materiales altamente inflamables y porque *“a la llegada de la primera máquina el incendio estaba totalmente declarado y la edificación estaba incendiada en toda sus extensión con llamas hasta de cuatro de metros de altura.”*

En ese orden, sostuvo que el verdadero problema surge cuando las diferentes versiones sobre los hechos se sustentan en pruebas igualmente creíbles y relevantes. En estos casos es tarea del juez elegir entre ellas prefiriendo la versión que esté soportada con mayor nivel de probabilidad lógica. Para ello, observó cuál de las hipótesis del caso responde a una mejor inferencia lógica de las pruebas que soportan, aplicando en este examen las llamadas máximas de la experiencia, que no son más que generalizaciones surgidas de los hallazgos generalmente aceptados por la ciencia o del sentido comúnmente aceptado.

Así las cosas, concluyó que en cualquier caso debe señalarse que todo el debate generado en punto a si el hidrante más cercano funcionó o no, pierde relevancia cuando se constata que existen otros hechos sobre los cuales no existe controversia y que son claramente indicativos que el daño no es atribuible a la entidad demandada.

El primer hecho, lo constituye que los bomberos destinaron tres máquinas para atender a la emergencia, llegando la primera con una capacidad de al menos 250 galones de agua. El segundo, es que las llamas ya habían alcanzado notoriedad y fuerza cuando ellos hicieron presencia en el lugar, tal como lo manifestó en su informe el cuerpo de bomberos.

Vistos en conjunto, indicó que ambos hechos contribuyen a debilitar la hipótesis fáctica defendida por la parte demandante, pues ciertamente no resulta posible imputarle el daño a la sociedad de Acueductos y Alcantarillado del Valle del Cauca cuando está demostrado (i) que los bomberos sí combatieron el incendio, si no con el agua de los hidrantes, al menos si con el que estaba almacenado en las máquinas, (ii) que existían factores ajenos a la prestación del servicio que amenazaban la efectividad de su labor, tales como la alta inflamabilidad de los productos y materiales depositados en la colchonería.

En tal sentido, concluyó que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar habida cuenta que no existe certeza de que se haya producido una falla en el servicio de suministro de agua atribuible a la empresa Acuavalle S.A, sino que por el contrario, existen elementos de prueba aportados al proceso que le confiere un mayor peso relativo a la hipótesis que defiende la entidad demandada, y que afirma que durante la emergencia el hidrante no presentaba fallas de mantenimiento.

En esa medida, indicó que aun, en el evento de que dicha falla sí se encontrara acreditada, la cuestión resultaría irrelevante en tanto está demostrado que ello no impidió la acción de los bomberos, quienes llegaron oportunamente a atender la emergencia con el agua que tenían en tres de las máquinas que movilizaron al lugar de los hechos, y que hubo otros factores, ajenos a la prestación del servicio bomberil, que contribuyeron a que el fuego se propagara rápidamente y a que las llamas alcanzaran fuerza y notoriedad incluso antes de que los bomberos llegaran al lugar de la conflagración.

Adicionalmente, manifestó que de las pruebas que reposan en el expediente se tiene que la conducta de la víctima fue determinante en la ocurrencia de los hechos al no adoptar medida alguna que permitiera proteger su patrimonio pues, por un lado, no acogió ninguna medida de seguridad industrial que permitiera prevenir la ocurrencia de incendios o desastres y por el otro los empleados del actor no estuvieron atentos en cuanto a que *“el retal de la tela estaba contaminado con algún pedazo de caucho y al ingresar al molino saltó la chispa y de inmediato inició el fuego, el cual se propagó muy rápidamente y alcanzó el segundo piso incendiando toda la producción que estaba lista para entregar”*, que pudo haber sido la causa del incendio.

Bajo estas consideraciones, negó las súplicas de la demanda.

- RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante a través de apoderado judicial, interpone recurso de apelación bajo los cuatro argumentos, que sintetiza de la siguiente manera:

En primer lugar, señala que los demandados Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A. y el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia Valle, si se encuentran legitimados en la causa por pasiva, por cuanto i) en virtud del artículo 1 de la Ley 322 de 1996, el parque en comento debía contar con mecanismos idóneos de prevención y control de incendios, más aun, tratándose de una zona industrial; por otro lado, manifiesta, (ii) que el Cuerpo de Bomberos oficial de Caicedonia, tiene potestad de ejercer derechos y contraer obligaciones, toda vez es una persona jurídica de derecho público con autonomía administrativa y presupuestal.

En ese orden, considera que no es responsabilidad del Municipio de Caicedonia cumplir con la condena impuesta, sino del ente que debía ejecutar las funciones que se demandan dentro de la presente acción.

Como segundo cargo, señala que el A quo valoró inadecuadamente las pruebas, pues descartó los testimonios de la parte actora y le dio un valor excesivo al informe

y testimonio rendido por el señor Jorege (sic) Ossa Castro, a pesar de no contar con respaldo en los demás medios de prueba.

Por último, señala que el juez se basó en aspectos subjetivos y no probados en el proceso como el material inflamable existente en la fábrica, lo avanzado del incendio a la llegada de los bomberos y el no acatamiento de las normas de prevención de incendio por parte del actor, como causa determinante y exclusiva del daño antijurídico, restándole importancia al mal estado del hidrante, que a su juicio, es el único aspecto que contribuyó eficientemente en la producción del daño mencionado.

- ALEGACIONES

Dentro del término de traslado, las partes guardaron silencio según constancia secretarial visible a folio 1033 del cuaderno No. 4.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El 13 de junio de 2017, el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago - Valle, profirió sentencia.⁵

La parte demandante interpuso dentro de la oportunidad procesal correspondiente recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.⁶

Mediante auto de fecha 28 de agosto de 2017, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, admitió el recurso de apelación⁷, y mediante auto de fecha 13 de septiembre de 2017, corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión,⁸ y al Ministerio Público para emitir concepto, oportunidad de la que no hicieron uso las partes.

Por medio de auto del 21 de mayo de 2019 y en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA18-11276 del 17

⁵ Ver folios 983-989 Cdo No 4

⁶ Ver folios 995-1024 Cdo No 4

⁷ Ver folio 1030 Cdo No 4

⁸ Ver folio 1032 Cdo No 4

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

de mayo de 2019, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto N° 164 de fecha 02 de julio de 2019, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.⁹

III. CONSIDERACIONES

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos a los cuales se contrae el recurso de apelación debidamente presentado por la parte demandante, puesto que son estos - en el caso del apelante único – los que definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia, todo de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.

- Competencia

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con el numeral 1° del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 art. 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1° del Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2° del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

- Problema Jurídico

En los términos del recurso de apelación interpuesto, el problema jurídico en el caso sub lite se contrae a determinar si se encuentran demostrados en el plenario los

⁹ Ver folio 1037 Cdo N° 4

elementos de la responsabilidad del Estado y, especialmente, si las pruebas aportadas dan lugar a imputar responsabilidad por la destrucción total del establecimiento de comercio denominado “Colchonería Las Américas” a causa del incendio acaecido el día 09 de enero de 2010.

Así las cosas, procede la Sala a examinar de fondo el material probatorio que obra en el expediente, no obstante, antes de entrar al análisis, resulta oportuno formular algunas consideraciones relacionadas con (i) los elementos de la responsabilidad del Estado; y posteriormente, se analizara (ii) la prestación del servicio Público de acueducto – Hidrantes, (iii) la prevención y control de incendios como servicio público esencial a cargo de los municipios, (iv) para descender al caso concreto.

- TESIS

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, por cuanto no es factible atribuir la responsabilidad del daño a la empresa de Acueducto Acuavalle S.A E.S.P., habida cuenta que se encuentra acreditado en el plenario, la incidencia de factores ajenos a la prestación del servicio de acueducto que fueron determinantes tanto en la propagación de la conflagración, como en el fatal resultado que desencadenó el siniestro.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Elementos de Responsabilidad Extracontractual del Estado

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Según el precitado artículo de la Constitución Política, todo daño antijurídico que pueda ser imputado a una autoridad pública por acción u omisión compromete su responsabilidad patrimonial, así pues, para que la responsabilidad de la administración surja, se requiere que exista un daño antijurídico, esto es, una lesión

de bienes jurídicos que el sujeto determinado no está en la obligación de soportar, daño este que debe ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida; aunado a ello, se requiere que ese daño antijurídico sea imputable al Estado, lo que es lo mismo, que haya un nexo o vínculo de causalidad entre la acción u omisión de la autoridad pública y el daño antijurídico.

En cuanto al daño antijurídico, el H. Consejo de Estado¹⁰ ha señalado que éste se define como *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, en otros términos, *aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.”*

A su vez en relación con la naturaleza del daño antijurídico, dicha Corporación¹¹ ha sostenido reiteradamente que *“ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En este sentido se ha señalado que: “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico.”*

Así las cosas, cuando resulte probado el daño antijurídico por parte de quien lo alega, se hace necesario determinar el criterio de imputabilidad del daño a la administración, por lo que, en este sentido, el H. Consejo de Estado¹², señaló:

(...)

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. *Cfr.* Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

¹² Consejo De Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - SUBSECCION C - Consejera ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ - Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012) - Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08790-01(24776) Actor: JOEL MACÍAS CATUCHE Y OTROS; Ddo: CAJANAL Y OTRO, Referencia: APELACION DE SENTENCIA. ACCION DE REPARACION DIRECTA.

“En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión” en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”(…)

De conformidad con lo planteado en precedencia, para endilgar responsabilidad al Estado, debe acreditarse la existencia de un daño antijurídico, y que dicho daño pueda ser imputable al Estado, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, entre otros, los cuales deben analizarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto.

- Regímenes de Imputabilidad

Es pertinente poner de presente que la Sección Tercera del Consejo de Estado¹³ en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

“En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 19001-23-31-000-1999-00815-01 (21515), C.P. Hernán Andrade Rincón.

imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia.”

En este orden de ideas, de acuerdo con el anterior extracto jurisprudencial, se concluye bajo la línea planteada por el H. Consejo de Estado, que no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede -en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.¹⁴

La atribución jurídica debe hacerse en un solo título de imputación; en primer lugar, debe examinarse en cada caso si el elemento fáctico constituye falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho.¹⁵

En segundo lugar, sí no es posible atribuir la responsabilidad al Estado por la falla en el servicio, debe examinarse a continuación si los elementos fácticos del caso concreto permiten la imputación objetiva, a título de daño especial o riesgo excepcional.¹⁶

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B
Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 25000-23-26-000-2003-00747-01(30281). Actor: MARÍA CONSUELO GALLEGUO CARMONA Y OTROS. Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC- Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Subsección C- C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015).Rad: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912); Actor: Darío De Jesús Jiménez Giraldo Y Otros; Demandado: Ministerio De Defensa Nacional-Ejército Nacional, Asunto: Acción De Reparación Directa (Sentencia)

¹⁶ *Ibidem*

- **De la prestación del servicio Público de acueducto - Hidrantes**

La Ley 302 de 25 de febrero 2000, *Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado*, modificada parcialmente por el Decreto 229 de 11 de febrero de 2002, estableció en su artículo tercero numeral 3.14, que el hidrante público, “es un elemento conectado con el sistema de acueducto que permite la adaptación de mangueras especiales utilizadas en extinción de incendios y otras actividades autorizadas previamente por la entidad prestadora del servicio de acueducto.”

Por su parte, el **CAPITULO VII**, sección segunda, denominado De los servicios comunitarios, establece como se efectúa la instalación de los hidrantes, costos, usos, condiciones y mantenimiento de estos, así:

**“Sección Segunda
Hidrantes**

Artículo 36. Instalación de hidrantes públicos. *Los hidrantes deben instalarse de acuerdo con las normas que para el efecto determine la Oficina de Planeación Municipal respectiva o el reglamento interno de prestación del servicio adoptado por la entidad, según lo establecido en el parágrafo del artículo 1o. del presente Decreto.*

Debe consultarse con el cuerpo de bomberos local con el fin de definir y estandarizar el tipo y diámetro de las conexiones para manguera que va a utilizar.

Los hidrantes públicos serán instalados oficiosamente por la entidad prestadora de los servicios públicos o a solicitud del interesado, conforme a las determinaciones que en cuanto a su ubicación adopte la Oficina de Planeación, para lo cual definirá las especificaciones y forma de conexión de acuerdo con lo establecido por el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico.

Cuando un suscriptor o usuario solicite la instalación de un hidrante público, los costos de las obras y equipos requeridos serán asumidos por éste. Aunque por razón de interés social, la entidad prestadora de los servicios públicos podrá asumir estos costos.

Artículo 37. Costo de instalación de los hidrantes públicos. *Los hidrantes públicos forman parte integral de la red de acueducto y sus costos de instalación se distribuirán en forma similar a como se distribuyen los costos de las redes locales, salvo lo dispuesto en el inciso final del artículo anterior.*

Artículo 38. Uso de los hidrantes públicos. Los hidrantes públicos sólo podrán ser utilizados por parte de la entidad prestadora de los servicios públicos y el cuerpo de bomberos. Sin embargo, por motivo de interés general, la entidad prestadora de los servicios públicos podrá autorizar su uso para otros fines, debiendo para ello definir con la entidad solicitante el mecanismo de estimación de los consumos respectivos y los cobros correspondientes.

Artículo 39. Condiciones para la instalación de hidrantes privados. La instalación de una red interna de hidrantes para un inmueble estará sujeta a las siguientes condiciones:

- a) Que sea independiente de las instalaciones internas de acueducto del inmueble;
- b) Que tenga acometida diferente con las de las instalaciones internas de acueducto del inmueble;
- c) Que esté provista de medidor;
- d) Que el solicitante cubra los costos de la red y la tarifa de conexión correspondiente a una unidad habitacional en el caso residencial o a una instalación de diámetro de media (1/2) pulgada en el caso no residencial. De todas formas la instalación debe realizarse bajo la supervisión de la entidad prestadora de los servicios públicos;
- e) Todo consumo originado y registrado en los hidrantes privados que hayan sido causados para atender emergencias y catástrofes naturales, no deberá ocasionar cargo al usuario; previa justificación de la entidad competente.

Artículo 40. Mantenimiento de los hidrantes. La conservación y reparación de los hidrantes públicos será por cuenta de la entidad prestadora de los servicios públicos, para lo cual el cuerpo de bomberos deberá mantenerla informada de los daños, escapes y condiciones de funcionamiento en los que se encuentre cada uno de ellos.” (Subrayas de la Sala)

En ese orden, se tiene que los hidrantes públicos hacen parte integral de la red de acueducto, y sólo podrán ser utilizados por parte de la entidad prestadora de los servicios públicos y el cuerpo de bomberos. Se debe precisar que conforme lo prevé el artículo 40 ibidem, la conservación y reparación de los hidrantes públicos será por cuenta de la entidad prestadora de servicios públicos.

- **De la prevención y control de incendios como servicio público esencial a cargo de los municipios**

En virtud del artículo 365 de la Constitución, es finalidad y obligación del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos, de manera directa o a través de sus agentes, pero conservando su control y vigilancia. La prestación de

los servicios públicos es una finalidad inherente al Estado y a través de ellos, se propende por el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población, lo cual explica la eficiencia y oportunidad con la que deben ser atendidos.

El derecho al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, entraña la protección a la colectividad, pues la deficiente prestación de un servicio público puede poner en peligro la vida, la integridad personal y los bienes de los asociados. Los servicios públicos deben ser prestados de manera eficiente y oportuna para cumplir la finalidad inherente al Estado y para que, a través de ellos, se propenda el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población. Su prestación debe responder a criterios de calidad del servicio que, conforme al artículo 367 de la Constitución, deben ser señalados por la ley.

Así las cosas, se tiene que la Ley 322 de 1996, le dio la categoría de servicio público esencial a la prevención y control de incendios y demás calamidades conexas a cargo de las instituciones bomberiles, así lo dispone el artículo 2 ibidem:

ARTÍCULO 2.- *“La prevención y control de incendios y demás calamidades conexas a cargo de las instituciones bomberiles, es un servicio público esencial a cargo del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, en forma directa o por medio de los cuerpos de bomberos voluntarios.*

Corresponde a la Nación la adopción de políticas, la planeación y las regulaciones generales.

Los departamentos ejercen funciones de coordinación; de complementariedad de la acción de los distritos y municipios; de intermediación de éstos ante la Nación para la prestación del servicio y de contribución a la cofinanciación de proyectos tendientes al fortalecimiento de los cuerpos de bomberos. “Es obligación de los distritos, municipios y entidades territoriales indígenas la prestación del servicio a través de los cuerpos de bomberos oficiales o mediante la celebración de contratos para tal fin, con los cuerpos de bomberos voluntarios.

Parágrafo. - Los concejos municipales y distritales, a iniciativa del alcalde podrán establecer sobretasas o recargos a los impuestos de industria y comercio, circulación y tránsito, demarcación urbana, predial, telefonía móvil o cualquier otro impuesto de ese nivel territorial, de acuerdo a la ley y para financiar la actividad bomberil” –se destaca.

La norma en comento, determinó que es deber del Estado garantizar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, pues consagró la obligación a cargo de los distritos, municipios y entidades territoriales indígenas de prestar el servicio a través de los cuerpos de bomberos oficiales o mediante la celebración de contratos para tal fin con los cuerpos de bomberos voluntarios, siempre contando con la coordinación, complementariedad, intermediación y cofinanciación de proyectos por parte de los Departamentos y la adopción de políticas generales por parte de la Nación.

Dicha ley fue derogada por la Ley 1575 de 2012 “*por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia*” la cual prevé lo siguiente:

Artículo 2. Gestión integral del riesgo contra incendio. La gestión integral del riesgo contra incendio, los preparativos y atención de rescates en todas sus modalidades y la atención de incidentes con materiales peligrosos, estarán a cargo de las instituciones Bomberiles y para todos sus efectos, constituyen un servicio público esencial a cargo del Estado.

Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, en forma directa a través de Cuerpos de Bomberos Oficiales, Voluntarios y aeronáuticos. (Subrayas y negrillas de la Sala)

Nótese, que esta ley no varió la regla prevista en la norma anterior, pues igualmente consagró que es obligación de los municipios la prestación de este servicio público esencial a través de los cuerpos de bomberos oficiales o, mediante la celebración de contratos y/o convenios con los cuerpos de bomberos voluntarios.¹⁷

Adicionalmente, es importante destacar que la competencia asignada de manera principal a los municipios para la prestación del servicio público de bomberos, no riñe con el hecho que, en virtud de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad contemplados en el artículo 288 de la Constitución Nacional, puedan reunirse los distintos entes territoriales para la prestación del servicio o incluso de

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 88001-23-31-000-2005-00069-01(35782) Actor: VIANOVA FORBES JAMES Demandado: MUNICIPIO DE PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

que el Departamento, como ente superior, supla los vacíos o la incapacidad de los municipios en el cumplimiento de sus funciones.

- CASO CONCRETO

Previo a resolver, es menester de esta Sala de Decisión, recordar que el juez de primera instancia, denegó las pretensiones de los demandantes, por cuanto considera que no existe certeza de que se haya producido durante el siniestro una falla en el suministro de agua en uno de los hidrantes atribuible a la empresa Acuavalle S.A., por el contrario, encontró de acuerdo a las pruebas que los hidrantes no presentaban fallas de mantenimiento y que el resultado del siniestro se dio por factores ajenos a la prestación del servicio público.

En el curso de la apelación, el demandante centra su reproche contra la sentencia de primera instancia, señalando en primer lugar, que los demandados Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A. y el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia Valle, sí se encuentran legitimados en la causa por pasiva, por cuanto i) en virtud del artículo 1 de la Ley 322 de 1996, el parque en comento debía contar con mecanismos idóneos de prevención y control de incendios, más aun, tratándose de una zona industrial; por otro lado, manifiesta, (ii) que el Cuerpo de Bomberos oficial de Caicedonia, tiene potestad de ejercer derechos y contraer obligaciones, toda vez es una persona jurídica de derecho público con autonomía administrativa y presupuestal, concluyendo, que no es responsabilidad del Municipio de Caicedonia cumplir con la condena impuesta, sino del ente que debía ejecutar las funciones que se demandan dentro de la presente acción, quienes fueron .

Como segundo cargo, señala que el A quo valoró inadecuadamente las pruebas, pues descartó los testimonios de la parte actora y le dio un valor excesivo al informe y testimonio rendido por el señor Jorge Ossa Castro, a pesar de no estar respaldado en los demás medios de prueba.

Por último, señala que el juez se basó en aspectos subjetivos y no probados en el proceso como (i) el material inflamable existente en la fábrica, (ii) lo avanzado del incendio a la llegada de los bomberos y (iii) el no acatamiento de las normas de prevención de incendio, como causa determinante y exclusiva del daño antijurídico, restándole importancia al mal estado del hidrante.

La Sala conforme lo consagrado en el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable al caso concreto en virtud del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, abordará el estudio de fondo del caso concreto solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante.

- Análisis de las pruebas - Hechos probados

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a verificar las pruebas allegadas al proceso:

- Informe Incendio Fábrica de Colchones del Parque Agroindustrial, rendido por la comandante del Benemérito Cuerpo de Bomberos del Municipio de Caicedonia.¹⁸

- Certificado expedido por el Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A., de fecha 19 de febrero de 2019, en cual da cuenta que el señor Rubén Darío Gómez Giraldo, propietario de la Colchonería las Américas, tiene esta dentro de las instalaciones del parque desde hace 9 años. La citada certificación, da cuenta que el 9 de enero de 2010, siendo aproximadamente las 7:30 de la noche, se presentó un incendio que consumió totalmente la fábrica, dejándola en estado de pérdida total.¹⁹

- Formato de revisión de establecimientos públicos efectuado por el Benemérito Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia, consecutivo No. 0357 para el año 2006.²⁰

¹⁸ Visible a folios 5 a 6 del cuaderno No. 1

¹⁹ Visible a folios 7 del cuaderno No. 1

²⁰ Visible a folios 274 del cuaderno No. 1

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

- Formato de revisión de establecimientos públicos efectuado por el Benemérito Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia, consecutivo No. 0430 para el año 2007.²¹
- Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia, consecutivo No. 0731 para el año 2008.²²
- Formato de revisión de establecimientos públicos efectuado por el Benemérito Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia, consecutivo No. 0738 para el año 2009.²³
- Extracto del libro de novedades del Cuerpo de Bomberos del Municipio de Caicedonia, que da cuenta de las salidas y entradas del cuerpo bomberil, el día del incendio acaecido en la colchonería las Américas, el 9 de enero de 2010.
- Testimonio rendido por Jorge Ossa Castro.²⁴
- Testimonio rendido por Mauricio Andrés Guevara.²⁵
- Testimonio rendido por Jhon Jairo Arboleda González.²⁶
- Testimonio rendido por Luz Marina Marín Valencia.²⁷
- Testimonio rendido por Luis Octavio Arboleda.²⁸
- Testimonio rendido por José Pascacio Duque.²⁹

²¹ Visible a folios 275 del cuaderno No. 1

²² Visible a folios 276 del cuaderno No. 1

²³ Visible a folios 277 del cuaderno No. 1

²⁴ Visible a folios 702 - 703 del cuaderno No. 1

²⁵ Visible a folios 702 - 703 del cuaderno No. 1

²⁶ Visible a folios 703 - 704 del cuaderno No. 1

²⁷ Visible a folios 705 - 706 del cuaderno No. 1

²⁸ Visible a folios 706 - 707 del cuaderno No. 1

²⁹ Visible a folios 709 - 710 del cuaderno No. 1

- Testimonio rendido por Enrique Herrera Buritica.³⁰
- Interrogatorio de parte rendido por el señor Rubén Darío Gómez Giraldo.³¹

Descritas las anteriores pruebas, la Sala se ocupará de desatar los cargos expuestos por la parte demandante en el recurso de alzada, en el mismo orden que fueron expuestos.

Huelga recordar, que el *A quo* declaró de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva del Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A. y el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia Valle, por considerar que al parque agroindustrial no le es imputable responsabilidad alguna por los hechos de la demanda, en razón a que no se desprende de este ningún hecho, omisión u operación administrativa; en cuanto del cuerpo de bomberos, señaló que esta responsabilidad radica en los municipios.

En tal sentido, el recurrente alega que los demandados Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A. y el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Municipio de Caicedonia Valle, se encuentran legitimados en la causa por pasiva, por cuanto i) en virtud del artículo 1 de la Ley 322 de 1996, el parque en comento debía contar con mecanismos idóneos de prevención y control de incendios, más aun, tratándose de una zona industrial; por otro lado, manifiesta, (ii) que el Cuerpo de Bomberos oficial de Caicedonia, tiene potestad de ejercer derechos y contraer obligaciones, toda vez es una persona jurídica de derecho público con autonomía administrativa y presupuestal. En ese orden, sostiene que no es responsabilidad del Municipio de Caicedonia cumplir con la condena impuesta, sino del ente que debía ejecutar las funciones que se demandan dentro de la presente acción.

Sobre el punto particular, el H. Consejo de Estado, ha señalado que "la legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la

³⁰ Visible a folios 710 - 712 del cuaderno No. 1

³¹ Visible a folios 824 - 826 del cuaderno No. 1

relación jurídica sustancial debatida en el proceso", por activa respecto a que en la sentencia de fondo se resuelva si le asiste o no el derecho reclamado y por pasiva en ser la persona que conforme a la ley sustancial puede discutir y oponerse a lo pretendido en la demanda.³²

En el *sub examine* se reclama la responsabilidad del Estado por la presunta falla del servicio en el suministro de agua durante el siniestro acaecido el 9 de enero de 2010, en la "Colchonería Las Américas" ubicado en el Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A., sin embargo se observa que éste no tiene a su cargo la prestación del servicio de agua, habida cuenta que esta función visiblemente corresponde a la empresa Acuavalle S.A. E.S.P, la cual es la encargada de prestar el servicio en todo el municipio de Caicedonia, en tal sentido considera esta Corporación que el Parque Agroindustrial y Comercial S.A., en este proceso no se encuentra legitimado en la causa por pasiva para contradecir las pretensiones de la demanda, pues desde esta perspectiva el parque en comento, no sería el sujeto llamado a responder.

En cuanto al Benemérito Cuerpo de Bomberos del Municipio de Caicedonia, observa la Sala que éste pese a que tiene a cargo la prevención y control de incendios, según la Constitución y la Ley, éste es un servicio público esencial que corresponde a los municipios, en virtud del artículo 2 de la Ley 322 de 1996, que dispone:

"La prevención y control de incendios y demás calamidades conexas a cargo de las instituciones bomberiles, es un servicio público esencial a cargo del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, en forma directa o por medio de los cuerpos de bomberos voluntarios.

"Corresponde a la Nación la adopción de políticas, la planeación y las regulaciones generales.

"Los departamentos ejercen funciones de coordinación; de complementariedad de la acción de los distritos y municipios; de intermediación de éstos ante la Nación para la prestación del servicio y de contribución a la cofinanciación de proyectos tendientes al fortalecimiento de los cuerpos de bomberos.

³² DEVIS ECHANDIA, Hernando; "Teoría General del Proceso", Ed. Universidad, Buenos Aires, 2004, pág. 260.

“Es obligación de los distritos, municipios y entidades territoriales indígenas la prestación del servicio a través de los cuerpos de bomberos oficiales mediante la celebración de contratos para tal fin, con los cuerpos de bomberos voluntarios”.

Pese a que dicha ley fue derogada por la Ley 1575 de 2012 “*por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia*”, la regla contenida en la citada norma, no varió, pues igualmente consagró que es obligación de los municipios la prestación de este servicio público esencial a través de los cuerpos de bomberos oficiales o, mediante la celebración de contratos y/o convenios con los cuerpos de bomberos voluntarios.³³

La norma en comento, prevé:

Artículo 2. Gestión integral del riesgo contra incendio. La gestión integral del riesgo contra incendio, los preparativos y atención de rescates en todas sus modalidades y la atención de incidentes con materiales peligrosos, estarán a cargo de las instituciones Bomberiles y para todos sus efectos, constituyen un servicio público esencial a cargo del Estado.

Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, en forma directa a través de Cuerpos de Bomberos Oficiales, Voluntarios y aeronáuticos.

De manera, que este servicio público esencial corresponde según la ley y la constitución, a los municipios, como quiera que en el caso que nos ocupa, los hechos acaecieron en el Municipio de Caicedonia, el legitimado en la causa por pasiva, a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho que es objeto de controversia, es el ente municipal; empero, en razón a que éste no fue demandado y que en el sub lite se predica, respecto de esta, la existencia de una falla del servicio de prevención y control de incendios, la Sala concluye que el benemérito Cuerpo Voluntario de Bomberos de Caicedonia, *per se* no está legitimado en la causa para contradecir las súplicas de la demanda.

³³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 88001-23-31-000-2005-00069-01(35782) Actor: VIANOVA FORBES JAMES Demandado: MUNICIPIO DE PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE REPARACIÓN DIRECTA

En consecuencia, el presente cargo no tiene vocación de prosperidad.

Dilucidado lo anterior, comoquiera que el segundo cargo establece que el *a quo* realizó una indebida valoración de las pruebas, procede la Sala ahora a determinar si las pruebas descritas en líneas atrás, acreditan cada uno de los elementos necesarios para declarar la responsabilidad de la empresa Acuavalle S.A. E.S.P., por la presunta falla del suministro de acueducto de los hidrantes.

- El daño antijurídico en el caso concreto

De conformidad con el informe rendido por el Benemérito Cuerpo de Bomberos de Caicedonia (fls. 5 a 6), los hechos debidamente probados, los fundamentos jurídicos enunciados y las argumentaciones de las partes, encuentra la Sala que en el caso que nos ocupa, está debidamente acreditado el **daño** alegado por la parte demandante, consistente en la destrucción del establecimiento de comercio denominado COLCHONERÍA LAS AMÉRICAS de propiedad del señor Rubén Darío Gómez Giraldo, durante el incendio ocurrido el día 9 de enero de 2010, el cual estaba ubicado en el Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A., en la carrera 14 Calle 21 vía a Sevilla Valle.

Dicho lo anterior, procede la Sala a establecer si le es o no imputable a la empresa Acuavalle S.A E.S.P., la pérdida patrimonial sufrida por el demandante como consecuencia del incendio ocurrido el día 9 de enero de 2010, que -según dice- no pudo ser adecuadamente atendido por el cuerpo voluntario de bomberos, debido a que no contaron con el agua suficiente a través de los hidrantes dispuestos para tal fin, por estar en mal estado.

- De la imputación del daño antijurídico en el caso concreto

En cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se produjo el daño, está acreditado que el incendio se inició en el interior del establecimiento comercial denominado COLCHONERÍA LAS AMÉRICAS ubicado en la carrera 14 Calle 21 vía a Sevilla Valle. Referente, a las causas del mismo, se pudo constatar

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

por el demandante que este se originó por una chispa, lo cual fue corroborado en el informe de incendio del cuerpo de Bomberos³⁴, del cual se extrae:

“INFORME INCENDIO DE FÁBRICA DE COLCHONES DEL PARQUE AGROINDUSTRIAL

Fecha: Enero 9 de 2.010

Lugar: Fábrica de colchones del Parque Agroindustrial de Caicedonia

Propietario: Rubén Darío Gómez Giraldo CC:94.253.074

Área incendiada: Edificación de 20 mts, de largo por 10mts, de ancho, al interior con una plancha de concreto y un mezanine, por lo tanto, la construcción tenía dos pisos.

Materiales de la construcción: Muros de ladrillo, cubierta de zinc, formaletas de la cubierta en madera.

Uso de la construcción: Fábrica de algodón para colchones y fábrica de colchones. Almacenamiento de materias primas, según información del propietario:

Retal de tela: 41 toneladas, ***Algodón azul:*** 27.000 kilos, ***Algodón blanco:*** 1.740 kilos, ***Rollos de plástico de 1 metro y de 1 metro y 10 cmts.:*** 1.100 kilos, ***cáñamo:*** 280 kilos, ***Rollos de fibra:*** 3.000: 288, ***Rollos de fibra:*** 1.200: 144, ***Tela de lino algodónado:*** 3.300 metros. ***Colchonetas:*** 833. ***Pérdida total de estos elementos.*** Una cantidad de retal de tela no determinada se salvó del fuego, pero se da por pérdida total porque la contaminación no permite que se utilice.

La cubierta de la edificación colapsó parcialmente y el resto se removió para ventilar durante el control del incendio. La plancha de concreto se fracturó y cedió por lo menos cmts y los muros se afectaron por las llamas y el humo.

Máquinas de producción: Prensadora, picadora y molino, conservan su estructura física en un 65% aproximadamente, pero no se conoce el grado de afectación en su funcionamiento por el contacto por las llamas.

Herramientas de diferente tipo: El propietario refiere que tenía pulidoras, compresor, motor tul, báscula, archivador, lókers, casilleros, nevera, prensa, bombas y gatos hidráulicos; que utilizaba para la producción y mantenimiento de los motores de las máquinas. ***Pérdida total de estos elementos.***

Hora en que se recibió la llamada de emergencia: 20:25 horas

Salida de 4 máquinas extintoras: 20:25/20:35 horas

Otros organismos de socorro presentes en la emergencia: Policía Nacional, Defensa Civil, Tránsito y Transporte y el funcionamiento de Acuavalle Jorge Ossa.

Personas presentes en la fábrica en el momento de iniciarse el incendio: Según el propietario se encontraban en plena producción y presentes en la fábrica: Manuel

³⁴ Visible a folio 5 a 6 del expediente.

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Antonio Gómez Giraldo (hermano del propietario), y los empleados: Cristian, Jhon Jairo y Wilson, sin más datos.

Posibles causas de incendio: *El propietario informa que el incendio inició en el área de producción, el presume que el retal de tela estaba contaminado con algún pedazo de caucho y al ingresar al molino saltó la chispa y de inmediato empezó el fuego, el cual se propagó muy rápidamente y alcanzó el segundo piso incendiando la producción que estaba lista para entregar.*

Desarrollo de la emergencia: *A las 20:25 horas del sábado 9 de enero de 2.010 se recibió en la guardia del cuerpo de bomberos voluntarios una llamada de emergencia del señor José Duque, empleado de la estación de servicio Las Américas dando aviso del incendio en la fábrica de colchones en el Parque Agroindustrial, refiere el señor José Duque que cuando se percataron del incendio ya había llamas de 3 a 4 metros de altura. De inmediato se despachó la primera máquina extintora. Se procedió de acuerdo al protocolo convocando a los bomberos voluntarios y saliendo de inmediato todas las máquinas extintoras con personal y equipo, realizando las acciones necesarias para el control de la emergencia.*

A la llegada de la primera máquina el incendio estaba totalmente declarado y la edificación estaba incendiada en toda su extensión con llamas de hasta 4 metros de altura.

Al llegar al incendio el personal de bombero procedió a conectar la máquina extintora al hidrante ubicado en el Parque Agroindustrial, el cual no fue suficiente para el abastecimiento de las máquinas, haciéndose necesario ubicar el hidrante de la carrera 14 con calle 17 para bastecer las máquinas extintoras.

A las 21:10 horas el abastecimiento estaba completo, había 3 chorros de alta presión al incendio, el incendio estaba confinado y en proceso de control de las llamas al interior.

A las 23:30 horas se tomó control total de las llamas y se continuó con el enfriamiento y remoción parcial del material combustible hasta las 4:30 horas del 10 de enero de 2010.

El material combustible fue removido con retroexcavadora y depositado en áreas aledañas a la fábrica de colchones y ha sido necesario desplazar la máquina extintora en diferentes ocasiones para hacer el enfriamiento y controlar la reactivación del incendio.

*La comandante de la estación de bomberos solicitó asesoría telefónica a CISPRQUIM y le indicaron continuar enfriamientos con agua a alta presión.”
(Subrayas de la Sala)*

De conformidad con el citado informe, se tiene que la posible causa del siniestro se debió a un retal de tela que estaba contaminado con un caucho y al ingresar al molino saltó la chispa y de inmediato empezó a correr el fuego, el cual se propagó rápidamente.

En cuanto a la hora que comenzó el incendio, le es necesario a la Sala precisar, que de los testimonios recibidos en el proceso, no es posible determinar en qué momento exacto se produjo el incendio, pues los mismos no tienen certeza de ello, sin embargo, en el plenario obra certificación expedida por parte del gerente del Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia S.A³⁵, en el cual hace constar que el incendio se presentó a las 7:30 p.m. aproximadamente y no a las 8:05 p.m. como lo expresa el demandante³⁶, lo que deja entrever que transcurrió un tiempo bastante considerable desde que inició la conflagración hasta el llamado de emergencia al cuerpo de bomberos del municipio (20:25 horas), factor determinante en el fatal resultado que desencadenó el siniestro.

En tal sentido, a juicio de la Sala, con independencia del estado en que se encontrara la conflagración cuando el vigilante de la estación de gasolina cercano se percató de ella, si se hubiera comunicado la emergencia de manera oportuna y eficaz, aún de haberse presentado el daño, el resultado final no podía ser de la misma magnitud, sobre todo si se observa la relación entre el tiempo que inició el siniestro (7:30 p.m.) y la hora de llamada de emergencia, (08:25 p.m.), esto es, 55 minutos.

Ahora bien, de las pruebas obrantes en el expediente, se desprende que el Benemérito Cuerpo Voluntario de Bomberos del municipio de Caicedonia, reaccionó con prontitud ante la emergencia, pues inmediatamente después de que tuvo noticia de lo que estaba ocurriendo, dispuso el traslado de una máquina al lugar de los hechos, y luego hizo lo mismo con otras tres (3) máquinas que salieron de forma escalonada en un lapso aproximado de cinco a diez minutos, tal como se observa en la minuta de anotaciones del cuerpo de bomberos (fls. 284 a 285 Cdno. 2)

³⁵ Visible a folio 7 del Cdno No. 1

³⁶ Relato expuesto en el hecho cinco de la demanda.

En los referidos folios de la minuta de registro de anotaciones del Cuerpo de Bomberos, se anotó que una vez recibieron llamada de emergencia (20:25 horas) por parte del señor José Duque, vigilante de la estación de gasolina cercana al lugar de los hechos, salió el bombero Herrera en la máquina No. 3, en compañía de los bomberos Gutiérrez, Jairo Muñoz, Vargas, Agudelo y la teniente Zapata; a las 20:30 salió el Bombero Moreno en la máquina No. 4 y el Subteniente Clavijo en la máquina No. 2 con su equipo; por último, a las 20:35 salió al lugar de los hechos, el cabo Guarín en la máquina No. 1 con su equipo, lo que significa que el Cuerpo de Bomberos al recibir la llamada de alerta, acudió al lugar para controlar el fuego en un tiempo bastante corto.

De conformidad con el citado informe, el desarrollo de la emergencia se manejó por parte del Cuerpo de Bombero, así:

“(…)

Desarrollo de la emergencia: *A las 20:25 horas del sábado 9 de enero de 2.010 se recibió en la guardia del cuerpo de bomberos voluntarios una llamada de emergencia del señor José Duque, empleado de la estación de servicio Las Américas dando aviso del incendio en la fábrica de colchones en el Parque Agroindustrial, refiere el señor José Duque que cuando se percataron del incendio ya había llamas de 3 a 4 metros de altura. De inmediato se despachó la primera máquina extintora. Se procedió de acuerdo al protocolo convocando a los bomberos voluntarios y saliendo de inmediato todas las máquinas extintoras con personal y equipo, realizando las acciones necesarias para el control de la emergencia.*

A la llegada de la primera máquina el incendio estaba totalmente declarado y la edificación estaba incendiada en toda su extensión con llamas de hasta 4 metros de altura.

Al llegar al incendio el personal de bombero procedió a conectar la máquina extintora al hidrante ubicado en el Parque Agroindustrial, el cual no fue suficiente para el abastecimiento de las máquinas, haciéndose necesario ubicar el hidrante de la carrera 14 con calle 17 para abastecer las máquinas extintoras. (...)

Según se desprende, al recibir la llamada de alerta del señor José Duque, éste indicó que ya habían llamas de 3 a 4 metros de altura; lo cual se corrobora por el Cuerpo de bomberos, quienes describieron que a la llegada de la primera máquina, el incendio estaba totalmente declarado y la edificación estaba incendiada en toda

su extensión con llamas de hasta 4 metros de altura, lo que evidencia el avanzado estado de la conflagración.

Seguidamente, el informe describe que al llegar al lugar de los hechos, el personal de bombero procedió a conectar la máquina extintora al hidrante ubicado al interior del Parque Agroindustrial, “el cual no fue suficiente para el abastecimiento de las máquinas, haciéndose necesario ubicar el hidrante de la carrera 14 con calle 17 para abastecer las máquinas extintoras.”

En razón a lo anterior, el demandante arguye que el resultado calamitoso que se presentó en el sub judice, surgió por la falla en el suministro de agua del hidrante ubicado al interior del Parque Agroindustrial y Comercial de Caicedonia.

En esa medida, resulta procedente determinar si la propagación de la conflagración se debió, como lo dice el demandante, a la falla del hidrante del sector, por cuanto éste no contaba con suministro de agua. Al respecto, debe señalarse, por un lado, que el juez valoró con mayor severidad las declaraciones de los señores Mauricio Andrés Guevara, Jhon Jairo Arboleda, Luz Marina Marín Valencia y Luis Octavio Arboleda González, por cuanto son familiares de la esposa del demandante; los cuales coincidieron en afirmar que a los carros de bomberos dispuestos para atender la mencionada emergencia se les dificultaba apagar el incendio, como quiera que no tenían agua para llenar las máquinas, pues el hidrante que se encontraba al interior del Parque Agroindustrial “no tenía agua”; por el otro, reposa la declaración del Bombero Enrique Herrera Buritica³⁷, quien destacó lo siguiente:

(...) cuando se accionó por primera vez la sirena yo salí con varios bomberos, es decir, que cuando se accionó la sirena por segunda vez, ya yo iba llegando, coloqué la máquina Nro. 3 en toda la entrada de la colchonería, por la carrera que va hacía montegrande, allá la ubiqué, montamos la maniobra, mientras que bajaron los compañeros de la máquina, extendieron los materiales, es decir, la manguera de ataque inicial de incendio, y otros colocaron las mangueras de abastecimiento del hidrante hacía la máquina, mientras que me llegaba el abastecimiento del hidrante a la máquina, yo le puse agua al incendio, porque yo llego con 250 galones de agua y esa agua, la bota la maquina en menos de un minuto, mientras que me llega el agua del hidrante hacia la máquina, pero este hidrante no responde, sale

³⁷ Visible a folio 710 a 712 del Cdno. No. 2

muy poquita agua, estaba dañado, un hidrante que esta dentro del parque agroindustrial, ahí las otras máquinas, las otras tres (3) llegan y montan la maniobra de relevo, para coger el hidrante de la carrera 14, con calle 17, esquina, de ahí se toma el agua de relevo, de ahí se toma el agua de máquina a máquina, por mangueras, por relevos, y ahí en esa maniobra quedan las cuatro (4) máquinas de relevo funcionando el tiempo que se necesitaba, para poder apagar el incendio, para bajarle la candela y hacer el enfriamiento para que no se pasara a la otra bodega;
(...)

PREGUNTADO. Sabe usted, por qué razón, ese hidrante que estaba ubicado al interior del parque agroindustrial, no estaba funcionando en óptimas condiciones.

CONTESTÓ: Lo que me dijeron los compañeros, fue que al conectar la manguera, para llevarle agua a la máquina Nro. 3, muy poquito caudal salía, pero no sabemos por qué el hidrante estaba dañado.

(...)

PREGUNTADO. Cuando usted llega al lugar del incendio, en qué estado se encontraba éste. **CONTESTÓ.** Totalmente declarado, totalmente en llamas, siete (7) metros de altura, incendio declarado que llamamos nosotros los bomberos; cuando yo salí se veía desde la estación de bombero.

(...)

PREGUNTADO. Usted nos dice que cuando llegó había llamas de siete metros, esos estaban por encima de la estructura. **CONTESTÓ.** Esos se salían por las ventanas y salía la candela con hartos humos por las ventanas, y se empezó a escuchar que ojalá que eso se iba a explotar porque el humo estaba encerrado allí.”
(Subrayas de la Sala)

En este orden, se tiene que en efecto los bomberos inicialmente no contaron con suficiente agua para apagar la mencionada conflagración, pues de las declaraciones rendidas por los familiares del demandante, se encuentra que el hidrante ubicado en el interior del parque agroindustrial presentó dificultades, lo cual se corrobora con el relato del bombero Herrera, quien dirigió la primera máquina que llegó al lugar de los hechos, y afirmó que del hidrante salía “muy poquita agua”; empero, cosa distinta ocurrió con el hidrante ubicado en la carrera 14 con calle 17, por cuanto, tal toma de agua sirvió para abastecer las máquinas del cuerpo de bomberos por medio de la maniobra de relevo.

Así las cosas, estima la Sala que pese a que el primer hidrante presentó dificultades, el hidrante ubicado en la carrera 14 con calle 17, efectivamente logró abastecer las máquinas por medio de la maniobra de relevo, las cuales funcionaron el tiempo que se necesitaba, para poder apagar el incendio y hacer el debido enfriamiento para que este no se propagara a las bodegas vecinas, tal como se lee del informe del cuerpo de bomberos.

Huelga resaltar, que al interior de la colchonería existía material altamente inflamable, tales como, retales de tela, algodón, rollos de plástico, rollos de fibra, tela de lino algodónado y una cantidad considerable de colchonetas, las cuales contribuyeron a que el fuego se propagara rápidamente y alcanzara los niveles que se registraron, esto es, de más de 7 metros de altura; incluso antes de que los bomberos llegaran al lugar de la conflagración.

Por último, debe decirse que el demandante no tomó las medidas de seguridad y prevención ante siniestros de esta magnitud, tales como gabinetes contra incendio, rociadores, detectores de incendios, mangueras o zonas de evacuación, las cuales son medidas básicas para atender estas conflagraciones en el evento que estas se presenten, máxime si se tiene en cuenta que al interior de la fábrica permanentemente se hallan elementos altamente inflamables.

Ahora, de las visitas de revisión periódica que realizó el cuerpo de bomberos desde el año 2006 al año 2009, en la última visita realizada al señor Rubén Darío Gómez, propietario de la colchonería³⁸, se dejó constancia de que había material inflamable y combustible, pero no había extintor, por ende, dentro de las observaciones, se sugirió que *“Las canecas deben de permanecer llenas de agua”*; como medida de prevención.

En esa media, advierte la Sala que el juez no se basó en aspectos subjetivos y no probados en el proceso, tal como lo expresa el recurrente, pues de las pruebas se tiene que efectivamente en la colchonería se manejaban permanentemente productos sensibles al fuego, y que ante esto, el demandante no adoptó las medidas de seguridad y prevención suficientes para proteger su establecimiento comercial.

De conformidad con todo lo expuesto, concluye la Sala que **(i)** si se hubiera comunicado la emergencia de manera oportuna y eficaz, aún de haberse presentado el daño, el resultado final no podía ser de la misma magnitud, sobre todo

³⁸ Visible a folio 277 del Cdno No. 2

si se observa la relación de tiempo entre el momento que inició el siniestro (7:30 p.m.) y la hora de llamada de emergencia (08:25 p.m.), esto es, 55 minutos después de haber iniciado el fuego; **(ii)** que al momento de iniciarse el incendio, los trabajadores que se encontraban presentes en la fábrica, en plena producción, no dieron aviso a las autoridades, **(iii)** que quien avisó al cuerpo de bomberos de la conflagración, tiempo después, fue el señor José Duque, vigilante de una estación de gasolina cercana; **(iv)** que pese a que el primer hidrante presentó dificultades, el hidrante ubicado en la carrera 14 con calle 17, efectivamente logró abastecer las máquinas por medio de la maniobra de relevo, las cuales funcionaron el tiempo que se necesitaba, para poder apagar el incendio y hacer el enfriamiento para que este no se propagara a las bodegas vecinas, y **(v)** que efectivamente se acreditó que al interior de la colchonería existían materiales altamente inflamables, que contribuyeron a que el fuego se propagara rápidamente y alcanzara la fuerza y notoriedad registrada, incluso antes de que los bomberos llegaran al lugar de la conflagración.

Por consiguiente, la Sala considera que no es factible atribuir la responsabilidad del daño a la empresa de Acueducto Acuavalle S.A E.S.P., habida cuenta que se encuentra acreditado en el plenario, la incidencia de factores ajenos a la prestación del servicio de acueducto que fueron determinantes tanto en la propagación de la conflagración, como el fatal resultado que desencadenó el siniestro. Atendiendo a estas consideraciones, la Sala confirmará la sentencia proferida el 13 de junio de 2017, por el Juzgado Segundo Administrativo de Cartago – Valle del Cauca, conforme a las consideraciones expuestas en esta providencia.

- Costas

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

Expediente: 76-147-33-31-001-2012-00043-01
Demandante: Rubén Darío Gómez Giraldo
Demandado: Acuavalle S.A E.S.P. y otros
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia de fecha trece (13) de junio de dos mil diecisiete (2017), por el Juzgado Segundo Administrativo de Cartago – Valle del Cauca, por las razones expuestas en precedencia.

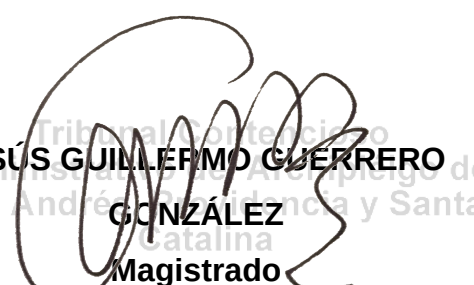
SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo de Valle del Cauca. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE MARÍA MOW HERRERA
Magistrado


NOEMI CARREÑO CORPUS
Magistrada


JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ
Magistrado

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 76-147-33-31-001-2012-00043-01)