



**Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico**

JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicado	08001-33-31-003-2011-00005-00
Acción	Reparación Directa
Demandante	Litoplas S.A.
Demandados	Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla – Edubar S.A.
Juez	Juan Gabriel Wilches Arrieta

1. PRETENSIONES:

La sociedad Litoplas S.A., a través de apoderado, en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitó se decreten las siguientes declaraciones y condenas:

*“1. Que **LA ALCALDIA DE BARRANQUILLA D.E.I.P. Y EDUBAR S.A.**, son responsables por los daños y perjuicios causados a la sociedad actora **LITOPLAS S.A.**, con ocasión de los hechos y omisiones que se presentaron en el diseño y construcción de la doble calzada de la Avenida Circunvalar de la ciudad de Barranquilla.*

*2. Que, como consecuencia de la declaración anterior, **LA ALCALDIA DE BARRANQUILLA D.E.I.P. Y EDUBAR S.A.** pagará a la actora, la suma de **CINCUENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS SESENTA PESOS (\$51.229.560)** o la que resulte probada en autos, si fuere mayor o en incidente de liquidación en los términos del art. 308 del C. de P. C., por concepto de gastos necesarios para la relocalización de acceso vial a la Empresa, como se discrimina en la sección de “Estimación Razonada de la Cuantía”. En el trabajo de liquidación se tendrán en cuenta los intereses legales y de mora y la correspondiente indexación, desde la fecha en que se produzcan los trabajos hasta cuando se haga efectivo el pago.*

*Que como consecuencia de la declaración solicitada, **LA ALCALDIA DE BARRANQUILLA D.E.I.P. Y EDUBAR S.A.**, pagará a la actora, la suma **CINCUENTA MILLONES DE PESOS, (\$50.000.000)** o la que resulte probada en autos, si fuere mayor o en incidente de liquidación en los términos del art. 308 del C. de P. C., por concepto de lucro cesante y daño emergente, con ocasión de los gastos, trámites y dineros dejados de percibir con ocasión de la actuación injusta en las Entidades Demandadas.*

*Que, en virtud de esta demanda se condene a **LA ALCALDIA DE BARRANQUILLA D.E.I.P. Y EDUBAR S.A.**, a pagar los intereses corrientes bancarios, vigentes, desde la ejecutoria de la sentencia, y por los primeros seis (6) meses, y en los doce (12) meses restantes el doble de los intereses*

bancarios, a título de moratorios como lo dispone el artículo 177 del C.C.A.

Que el valor de las condenas aquí señaladas, se actualicen al ejecutoriarse la sentencia con base en el Índice de precios al consumidor (IPC), según certifique el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, para compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Que la sentencia de mérito favorable a las pretensiones de la demanda se le dé cumplimiento en los términos del artículo 176 del C.C.A”.

2. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

2.1 DE HECHO:

La sociedad Litoplas S.A., tiene ubicada su sede industrial en la avenida Circunvalar, carrera 15 No. 51B – 999 de esta ciudad.

El Distrito de Barranquilla, a través de Edubar S.A., adelantó las obras de construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar, en el sector comprendido entre la carrera 51B y la Cordialidad, para lo cual contrató a la Unión Temporal Santa Marta de la Magdalena.

Mediante misiva del 17 de marzo de 2008, la empresa Edubar S.A., a través del Coordinador de Contratos, informó a la hoy demandante que garantizaría el acceso al predio durante la etapa de construcción de la mencionada obra, comprometiéndose, además, a solucionar las eventuales dificultades que pudiesen presentarse.

El 17 de abril de 2008, el gerente de Litoplas S.A., autorizó el ingreso de Edubar S.A., a los predios de la sociedad, siempre que se asegurara el acceso y se responsabilizaran por los daños que las obras pudiesen ocasionar. Sin embargo, durante su ejecución, no se tuvieron en cuenta las condiciones particulares de la empresa, en contravía de lo dispuesto en el anexo 3, “*Perfiles Viales y Programa de Mejoramiento Vial*”, previsto en el Acuerdo No. 0003 de 2007, amén del desconocimiento de las medidas de seguridad implementadas para el ingreso y salida de vehículos pesados.

A raíz de lo anterior, Litoplas S.A., efectuó diversos requerimientos a las autoridades públicas demandadas, entre otros, el presentado el 5 de abril de 2010, cuyas respuestas fueron dilatorias, pues se abstuvieron de resolver el fondo de la problemática expuesta.

Con el propósito de solucionar esos obstáculos, la hoy demandante citó a las entidades demandadas a audiencia de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial No. 63; empero, con resultados negativos, conforme consta en certificación adiada 7 de octubre de 2010.

Las acciones y omisiones imputables a Edubar S.A., y el Distrito de Barranquilla, ocasionaron perjuicios a la parte actora, pues se vio en la necesidad de construir una nueva vía de ingreso a las instalaciones de la empresa.

2.2 DE DERECHO:

Fueron citadas como violadas las siguientes normas:

- Constitución Política: Artículos 2°, 6°, 21, 26, 38,38, 58, 90, 91 y 334.
- Código Contencioso Administrativo: Artículo 134, núm. 4°
- Ley 769 de 2002.
- Decreto Distrital 154 de 2000.
- Acuerdo 0003 de 2007.

2.3 CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se argumentó que las autoridades públicas demandadas omitieron realizar los estudios y diseños requeridos para la construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar, previstos en el Plan de Ordenamiento Territorial de Barranquilla, contenido en el Decreto Distrital 154 de 2000, modificado por el Acuerdo 003 de 2007, a fin de evitar daños y perjuicios a particulares.

2.4. CONTESTACIÓN

2.4.1 Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

Se opuso a las pretensiones deprecadas por la demandante, por carencia de sustento fáctico, probatorio y legal.

Propuso las siguientes excepciones: (i) Inepta demanda; (ii) Inexistencia de la obligación; (iii) Cobro de lo no debido.

2.4.3 Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla y la Región Caribe - Edubar S.A.

Manifestó que fue delegada para la ejecución de un grupo de obras públicas, financiadas con los recursos de la valorización por beneficio general, entre éstas, la ampliación de la segunda calzada de la avenida Circunvalar, sector de la calle 51B – calle 95 – Cordialidad, la cual se adjudicó a la Unión Temporal Santamaría de la Magdalena, integrada por la Constructora Colpatria S.A., HB Estructuras Metálicas S.A., y José Guillermo Galán Gómez.

Refutó el *petitum*, argumentando que el actor no acreditó que el daño antijurídico supuestamente ocasionado, se originó por la acción u omisión de la administración durante la ampliación de la segunda calzada de la avenida Circunvalar.

Agregó que, en la ejecución de dicha obra, tanto el ente territorial accionado como su representada, cumplieron la normatividad establecida para la construcción de vías, teniendo en cuenta las regulaciones de Invías y lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial, contenido en el Acuerdo 003 de 2007.

Formuló las siguientes excepciones: (i) Inexistencia del daño antijurídico imputado a Edubar S.A.; (ii) De oficio o ecuménica.

Llamó en garantía a la Compañía Aseguradora Seguros Colpatria S.A., y a la Unión Temporal Santamaría de la Magdalena.

2.4.3 Ministerio Público

En esta oportunidad, se abstuvo de emitir concepto.

3. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada en la Oficina Judicial el 14 de enero de 2011, correspondiéndole, por reparto, al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Barranquilla (fl. 184), despacho que, en auto del 20 de los mismos mes y año, la inadmitió (fl. 185).

El 2 de febrero de 2011, se admitió la demanda, ordenándose la notificación personal de los demandados (fl. 201).

Mediante proveído del 13 de mayo de 2011 (fl. 261), se negó el llamamiento en garantía solicitado por Edubar S.A., decisión recurrida por dicha entidad.

A través de proveído del 25 de mayo de 2011, se resolvió dar trámite al recurso de alzada y se ordenó la remisión del expediente al superior (fl. 282).

El 17 de junio de 2011, el H. Tribunal Administrativo del Atlántico admitió el recurso de apelación (fls. 286 a 287).

Por auto del 29 de enero de 2013, se revocó la decisión recurrida y, en su lugar, se aceptó el llamamiento en garantía solicitado por Edubar S.A. (fls. 289 al 296).

El 4 de junio de 2013, el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Barranquilla, obedeció lo resuelto por el superior (fl. 298).

Mediante proveído del 19 de enero de 2017, el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Barranquilla, avocó el conocimiento del asunto (fl. 299).

Luego, en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo No. CSJATA17-363 del 20 de enero de 2017, se ordenó la remisión del proceso al Juzgado Quince Administrativo del Circuito de Barranquilla (fl. 300), el cual asumió el conocimiento de la litis (fl. 301).

A través de auto adiado 29 de marzo de 2017, se resolvió conminar a la accionada, Edubar S.A., a fin de que realizara las gestiones necesarias para llevar a cabo la notificación de los llamados en garantía (fl. 302).

El 5 de marzo de 2019, se declaró ineficaz el llamamiento en garantía efectuado a Seguros Colpatria y a las entidades que conforman la Unión Temporal Santamaría de la Magdalena (fl. 303).

Mediante auto del 29 de abril de 2019, se decretó la apertura del ciclo probatorio (fls. 305 al 306).

El 22 de abril de 2021, se ordenó oficiar al Área Metropolitana de Barranquilla, Edubar S.A., y al Distrito de Barranquilla. De igual manera, se relevó al perito especialista en vías y transporte, designándose reemplazo (exp. digitalizado).

El 30 de abril de 2021, se relevó nuevamente al auxiliar de la justicia designado y se dispuso reemplazarlo (exp. digitalizado).

A través de providencia del 9 de junio de 2021, se relevó, por tercera vez, al perito designado. En consecuencia, se nombró reemplazo (exp. digitalizado).

Por auto adiado 9 de septiembre de 2021, en vista de la imposibilidad de aceptación del cargo de auxiliar de la justicia, se designó nueva terna y se ordenó oficiar al Área Metropolitana de Barranquilla, a fin de que allegará los documentos relacionados en el acápite de pruebas (exp. digitalizado), ordenación que fue reiterada el 28 de los mismos mes y año.

El 22 de noviembre de 2021, se corrió traslado a las partes de los dictámenes periciales rendidos por los peritos especialistas en contaduría y vías y transportes, oportunidad en la cual, además, se realizó la fijación de sus honorarios (exp. digitalizado).

Por auto del 29 de noviembre de 2021, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (exp. digitalizado), decisión recurrida por Edubar S.A.

El 24 de enero de 2022, se resolvió no reponer la providencia impugnada (exp. digitalizado).

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 Litoplas S.A.

Se ratificó en lo expuesto en libelo demandatorio.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Validez procesal

El trámite procesal se adelantó con observancia de los preceptos de orden constitucional y legal, sin que se advierta causal de nulidad susceptible de invalidar lo actuado.

5.2 Excepciones

Previo a estudiar el fondo del asunto, se analizarán las excepciones propuestas:

5.2.1 Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla

5.2.1.1 Inepta demanda.

Se arguyó que la cuantía del resarcimiento económico pretendido por la actora en la conciliación prejudicial, difiere del solicitado en la demanda.

Tenemos sabido que el artículo 37 de la Ley 640 de 2001¹, estableció la conciliación como requisito de procedibilidad en las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del C.C.A., así:

“ARTICULO 37. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN ASUNTOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos [86](#) y [87](#) del Código Contencioso Administrativo, las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones”.

Sin embargo, esa exigencia se hizo efectiva a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1285 de 2009, cuyo artículo 13, adicionó el artículo 42A a la Ley 270 de 1996, relacionado con el tema de la conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso administrativa, como requisito de procedibilidad, en tratándose de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractuales. Al respecto, la normativa en comento, señaló:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

Ahora, de conformidad a lo señalado por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado – Sección Primera, el texto de la demanda no puede ni debe ser una reproducción literal de la solicitud de conciliación y entre una y otra no necesariamente debe existir plena coincidencia en los textos, pues la primera, de ninguna manera, tiene la connotación otorgada al acto introductorio. Por consiguiente, las pretensiones en ambos escritos pueden variar, siempre que no se altere o afecte el objeto de la controversia planteado en la conciliación, máxime que el literal b) del Decreto 1716 de 2009, no exige que las pretensiones de la solicitud de conciliación extrajudicial sean exactamente igual a las deprecadas en libelo demandatorio².

En el *sub examine*, se observa que la sociedad demandante, Litoplas S.A., pretende la declaración de responsabilidad administrativa del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y Edubar S.A., por los daños y perjuicios causados, consistentes en la relocalización del acceso vial de esa empresa, con motivo de la construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar, en el sector comprendido entre la 51B y la vía Cordialidad.

A su turno, en la solicitud de conciliación extrajudicial, se pidió lo siguiente:

“Se ordene a quien corresponda la realización de obras y trabajos necesarios para la construcción de la nueva entrada vehicular para los camiones de carga de nuestra empresa b) La cuantía la estimo en \$51.229.560”.

¹ Posteriormente, el artículo 13 de Ley 1285 de 2009, la estableció para las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho.

² Auto 13001233300020120004301 del 12 de marzo de 2015.

De lo precedente, fluye que entre la demanda y la solicitud de conciliación extrajudicial existe congruencia, en lo atinente al objeto del asunto, razón por la cual se entiende debidamente agotado el requisito de procedibilidad.

Por lo anotado, la presente excepción no está llamada a prosperar.

5.2.1.2 Inexistencia de la obligación

Afirmó que el ente territorial no está obligado a satisfacer las pretensiones de la parte demandante, pues Edubar S.A., tiene personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

Dado que lo argüido guarda estrecha relación con el fondo de la litis, su análisis se abordará al examinar el fondo de la controversia.

5.2.1.3 Cobro de lo no debido

Señaló que el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla no adeuda valor alguno al extremo activo, pues la sociedad Litoplas S.A., violó los lineamientos plasmados en el Plan de Ordenamiento Territorial – POT, para el ingreso de camiones a la empresa.

Como quiera que el basamento de esta excepción constituye parte del fundamento de las pretensiones de la demanda, la misma se analizará al estudiar el fondo del asunto.

5.2.1.4 Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla y la Región Caribe Edubar S.A.

5.2.1.5 Inexistencia de daño antijurídico imputado a Edubar S.A.

Aseveró que en el caso bajo estudio, no se acreditó la ocurrencia del daño alegado por la demandante, pues la entidad satisfizo la requisitoria prevista en ley para la construcción de la doble calzada en la avenida Circunvalar.

Los argumentos expuestos en la excepción, constituyen puntos centrales del debate judicial, razón por la cual su estudio está reservado al fondo de la controversia.

5.3 Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a determinar si el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla y la Región Caribe Edubar S.A., son responsables administrativamente por los daños y perjuicios ocasionados a la demandante, con ocasión de la construcción de la doble calzada entre la carrera 51 B y a la avenida Circunvalar.

En ese orden, se analizará:

- a) Acreditación del daño antijurídico padecido por la demandante.
- b) Si puede imputarse al demandado y a qué título.

Con el propósito de abordar la respuesta al anterior interrogante, se abordarán los siguientes subtemas: i) Cláusula General de Responsabilidad; ii) Elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado; iii) La omisión como criterio de imputación de responsabilidad.

i) Cláusula General de la Responsabilidad

El fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado está consagrado en artículo 90 de la Carta Política, cuyo contenido señala: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Esa premisa normativa es la génesis de la constitucionalización de la cláusula general de responsabilidad del Estado, cuyo análisis fue objeto de estudio en la sentencia C -832 de 2001, así:

“Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización”³ de la responsabilidad del Estado⁴ y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados⁵ y de su patrimonio⁶, sin distinguir su condición, situación e interés”⁷.

ii) Elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado

El contenido del primer inciso del artículo 90 ibídem, indefectiblemente permite concluir que la responsabilidad estatal está soportada en dos (2) pilares o elementos estructurales, a saber: el daño antijurídico y la imputación al Estado.

³ En precedente jurisprudencial constitucional se indica: “El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁴ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

⁵ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49.

⁶ “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁷ La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. Essai d une théorie general de la responsabilité civile considerée en sa doublé fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

- **El daño antijurídico**

El concepto del daño antijurídico ha sido decantado por la jurisprudencia, a partir de la premisa constitucional anteriormente señalada, entendiéndose que se trata de aquella lesión causada a un bien o un interés tutelado o tolerado por el ordenamiento jurídico que la víctima, en tanto titular del mismo, no tiene el deber jurídico de soportar.

Sobre esa noción, el H. Consejo de Estado, ha señalado:

“[l]a cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado implica que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, entendiéndose por daño antijurídico “el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”^{8,9}.

A partir de dicho postulado, esa Alta Corporación ha indicado que *“no importa si el actuar de la Administración fue legal o no, para efectos de determinar la responsabilidad, puesto que la antijuridicidad no se predica de su comportamiento sino del daño sufrido por el afectado, que bien puede provenir de una actuación legítima de aquella”¹⁰.*

Por su parte, la Guardiania de la Carta Política, a luz del fundamento dogmático del artículo 90 Superior, se ha pronunciado sobre el daño antijurídico, de la siguiente manera:

“6- La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Esta concepción fue la base conceptual de la propuesta que llevó a la consagración del actual artículo 90. Así, la ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Asamblea Constituyente señaló lo siguiente sobre este tema:

(...) La noción de daño en este caso, parte de la base de que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo.

⁸ [11] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencias de 8 de mayo de 1995, Exp. 8118, y 8163 de 13 de julio de 1993, C.P. Juan de Dios Montes Hernández.

⁹ Consejo de Estado, sentencia del 6 de junio de 2007, exp. 25000-23-26-000-1990-06968-01(16460), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁰ Consejo de Estado, sentencia del 11 de mayo de 2006, exp. 68001-23-15-000-1995-00935-01(14400), C.P. Ramiro Saavedra Becerra. En cuanto al concepto de daño antijurídico se ha precisado: *“De allí que, esa circunstancia cierta y personal es constitutiva de una alteración negativa respecto de un estado de cosas, lo que determina la existencia del daño, mientras que la antijuridicidad está dada por la inexistencia del deber jurídico de soportar esa afectación –la pérdida de la posesión material– respecto de unos terrenos sobre los cuales ejercían los derechos conferidos por la posesión efectiva de la herencia, ya que el ordenamiento jurídico no impone esa carga a los demandantes.// Como se aprecia, el daño antijurídico es el ingrediente jurídico sobre el cual se estructura la responsabilidad patrimonial de la administración pública, a la luz del artículo 90 de la Carta Política, entidad jurídica que requiere para su configuración de dos elementos: i) uno material o sustancial, que representa el núcleo interior y que consiste en el hecho o fenómeno físico o material (v.gr. la ocupación material de los inmuebles por una población específica) y ii) otro formal que proviene de la norma jurídica, en nuestro caso de la disposición constitucional mencionada”.* Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de noviembre de 2012, exp. 05001-23-31-000-2003-02308-01(37046), C.P. Enrique Gil Botero.

La responsabilidad se deriva del efecto de la acción administrativa y no de la actuación del agente de la Administración causante material del daño, es decir, se basa en la posición jurídica de la víctima y no sobre la conducta del actor del daño, que es el presupuesto de la responsabilidad entre particulares.

(...) 7- Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar", por lo cual "se ha desplazado la antijuridicidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva"^{11 12}.

- **La imputación**

La imputación se refiere a que el hecho o conducta sea efectivamente atribuible al Estado, esto es, que el daño antijurídico pueda endilgársele.

En palabras del tratadista español Eduardo García de Enterría, *"la imputación es un fenómeno jurídico consistente en la atribución a un sujeto determinado del deber de reparar el daño, con base en la relación existente entre aquel y este"*.

El Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha precisado que el estudio de la imputación debe realizarse en dos (2) niveles. Al respecto, ha señalado:

"(...)

Como se advierte, este segundo elemento tiene dos niveles, el ámbito fáctico y la órbita jurídica, con la primera se determina, identifica e individualiza quién es reputado como autor del daño, bien sea porque le es atribuible por su acción en sentido estricto (v.gr. un disparo, un atropellamiento, etc.) o por la omisión (v.gr. el desconocimiento de la posición de garante), mientras que con la segunda, se establece el deber normativo el fundamento jurídico de la responsabilidad de reparar o resarcir la lesión irrogada Es así como desde el plano fáctico de la imputación está plenamente acreditado que el daño es atribuible a la entidad demandada"¹³.

(...)"

iii) La omisión como criterio de imputación de responsabilidad.

En el terreno de la responsabilidad administrativa del Estado, la omisión se circunscribe a una acción determinada, cuya no realización da lugar a su existencia.

¹¹ Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993. Loc-cit.

¹² Sobre el tema, consultar: Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1 de agosto de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero; sentencia C-1149 del 31 de octubre de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; sentencia C-918 del 29 de octubre de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; sentencia C-038 del 1 de febrero de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

¹³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).

No hay omisión en abstracto, sino siempre y en todo caso, de una acción concreta. De allí, se desprende que el autor de la violación de un contenido obligacional, debe estar en condiciones de poder realizar la acción. En caso contrario, mal podría hablarse de omisión, pues no se trata de la simple abstención; por el contrario, es relevarse de realizar una acción que el sujeto está en situación obligacional de poder y deber hacer. Todas las cualidades que constituyen la acción en sentido activo, han de estar a disposición del sujeto para poder hablar de omisión. De todas las acciones posibles que un servidor puede realizar, al ordenamiento jurídico sólo le interesa aquella que la administración pública espera que aquél haga, porque el ordenamiento jurídico le impone el deber legal de realizarla.

La responsabilidad administrativa omisiva consiste, por tanto, en la inobservancia de una acción previamente fijada o establecida, que se tenía la obligación de efectuar y que, además, podía hacerse. En consecuencia, se trata estructuralmente de la infracción al deber jurídico. Lo esencial en este tipo de responsabilidad, se reitera, es el incumplimiento de un deber, al omitirse una acción ordenada con base en el ordenamiento jurídico y, por tanto, esperada, precisando que la omisión también puede presentarse como una infracción de resultado, al vincularse el dejar de hacer a una consecuencia con efectos dañosos.

Dentro de la teoría general de responsabilidad patrimonial del Estado encontramos dos (2) regímenes de imputación jurídica, denominados: responsabilidad con falla y responsabilidad sin falla. Dentro del primer régimen encontramos las clásicas teorías de la falla del servicio que puede ser probada y presunta.

La falla del servicio centra su estudio en el aspecto subjetivo de la administración. Se encarga de analizar si en la manifestación estatal medió culpa, la cual se determina por la ausencia de prestación de un servicio, irregularidad en la misma o prestación tardía. Se caracteriza por ser un tipo de responsabilidad directa, por cuanto quien responde es la administración, como tal, independientemente de la identificación del agente causante del daño, siempre y cuando se acredite que fue un miembro de la entidad pública.

De antaño, el Máximo Tribunal de lo Contencioso – Administrativo, ha discurrido de manera prolija acerca de la responsabilidad por omisión, desde la óptica del incumplimiento del deber legalmente establecido. Entre otras, en sentencia del 5 de agosto de 1994; Exp. No. 8487; C.P Dr. Carlos Betancur Jaramillo, se dijo:

“(…)

En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.

(…)”

Posteriormente, en sentencia del 8 de marzo de 2007; Exp. No. 2000 – 02359 – 01 (27434) C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, se sostuvo:

“Esta corporación ha establecido que en los casos en los que se estudia la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión de una autoridad pública en el cumplimiento de las funciones atribuidas por el ordenamiento jurídico, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio. Es decir, que debe establecerse que los perjuicios reclamados son imputables al incumplimiento de una obligación determinada. (...) para atribuir responsabilidad al Estado por omisión consistente en el incumplimiento de un deber legal se debe establecer i) que existía la obligación y que la misma no fue cumplida satisfactoriamente y ii) que la omisión fue la causa del daño, es decir, que de no haberse incurrido en la omisión de cumplimiento de obligaciones atribuidas por el ordenamiento jurídico no se hubiese materializado el daño”.

De manera más reciente, la sentencia del 3 de octubre de 2016; Exp. No. 1999 – 02059 – 01 (40057); C.P Dr. Ramiro Pazos Guerrero, abordó el tema de la omisión como criterio de imputación de la responsabilidad, así:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha fijado el alcance del análisis de la imputación, para efectos de determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa del Estado, sin que para ello resulte necesario verificar la existencia de una relación causal entre la conducta que se reprocha y el daño”¹⁴:

Ahora bien, en cuanto concierne a la imputación, se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la Administración Pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar de un sujeto.

En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatio facti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar –acción u omisión–, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

No obstante lo anterior, 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

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2009, exp. 17994, M.P. Enrique Gil Botero.

cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política (sic)¹⁵.

Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)¹⁶.

*Ahora bien, para que pueda predicarse la existencia de una **falla en la prestación del servicio médico**, la Sala ha precisado que se requiere la demostración de que la atención médica no cumplió con estándares de calidad fijados por el estado del arte de la ciencia médica, vigente en el momento de la ocurrencia del hecho dañoso¹⁷. Del mismo modo, deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance”¹⁸.*

Efectuadas esas precisiones teóricas y jurisprudenciales acerca de los elementos de la responsabilidad estatal y la imputación jurídica, corresponde dilucidar el asunto sometido a estudio. Veamos:

5.4 Caso concreto

5.4.1 Acervo probatorio

Al informativo se allegaron los siguientes medios de prueba:

- Constancia de solicitud de conciliación extrajudicial No. PJA 63 – 473 – 2010 RD (fls. 12 a 15)
- Comunicación del 15 de mayo de 2009, dirigida por Litoplas S.A., a la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, a través de la cual le informó acerca

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

¹⁶ En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos” (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.

¹⁷ Sección Tercera, sentencia del 25 de febrero de 2009, expediente 17149, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁸ En este sentido puede consultarse de la Sección Tercera, la sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 14726, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

de la interrupción del servicio de energía en el circuito Almendros el 5 de febrero de 2009, a las 5:30 a.m. (fls. 16 al 18).

- Comunicación adiada 12 de febrero de 2009, enviada por Litoplas S.A., a Edubar S.A., y la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, mediante la cual remitió relación de los costos asumidos por la empresa durante la instalación de los circuitos de energía Almendros y Estadio (fls. 19 a 20).
- Comunicación de Dicelecsa Ltda., adiada 21 de abril de 2009, recibida por la Unión Temporal Santa María de la Magdalena el 24 de los mismos mes y año. Asunto: Solicitud de información actividad realizada en descargo Litoplas (fls. 21 al 23).
- Póliza de seguro de cumplimiento No. 8001014319, expedida por Seguros Colpatria S.A. (fl. 24).
- Derecho de petición elevado el 27 de febrero de 2009, por la Unión Temporal Santa María de la Magdalena a Edubar S.A., informándole acerca de los daños y perjuicios causados por las obras realizadas en la segunda calzada de la avenida Circunvalar (fl. 28).
- Memorial adiado 18 de agosto de 2008, remitido por Litoplas S.A., a la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, a través del cual solicitó el pago de los costos cancelados por concepto de la reparación realizada por Energía Empresarial de la Costa, debido a la ausencia de suministro eléctrico en la estación Almendras (fl. 29).
- Certificación expedida por Litoplas S.A., en la cual se registraron los costos de la reclamación presentada el 5 de febrero de 2009 a Edubar S.A., y la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, a raíz de los problemas en las vías de acceso de vehículos de carga en la planta de la empresa (fl. 30).
- Misiva calendada 13 de abril de 2010, suscrita por la Jefe de la Oficina de Desarrollo Territorial de Distrito de Barranquilla, a través de la cual informó a la hoy demandante que la petición radicada bajo el No. 036223 – 2010, fue remitida por competencia a Edubar S.A. (fl. 31).
- Comunicación del 6 de mayo de 2010, mediante la cual Edubar S.A., informó a Litoplas S.A., lo relativo a la remisión de las peticiones presentadas, por corresponder sus respuestas a la Unión Temporal Santa María de la Magdalena (fl. 32).
- Copia de la respuesta emitida por Edubar S.A., con ocasión de la solicitud presentada el 5 de abril de 2010 (fls. 33 al 35) por Litoplas S.A.
- Copia del Oficio No. 00128 del 12 de abril de 2010, dirigido por Edubar S.A. a la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, a través del cual trasladan la petición presentada el 5 de abril de 2010 (fl. 36) por Litoplas S.A.
- Copia del Oficio ODT-1019 del 1° de marzo de 2010, expedido por la Secretaria de Planeación del Distrito de Barranquilla, contentivo de la respuesta a la petición presentada por la hoy demandante el 5 de abril de 2010 (fl. 37).
- Copia de la solicitud presentada por Litoplas S.A., el 5 de abril de 2010, a la Secretaria Distrital de Planeación de Barranquilla (fls. 38 al 40).
- Memorial adiado 7 de diciembre de 2009, dirigido por Edubar S.A., a Litoplas S.A. (fls. 44 a 47).
- Comunicado del 30 de octubre de 2009, a través del cual la accionante expuso a Edubar S.A., los inconvenientes presentados en las vías de acceso a la empresa, así como la solución, descripción y costos de las obras propuestas (fls. 48 a 49).
- Memorial adiado 5 de junio de 2009, mediante el cual Litoplas S.A., exigió a Edubar S.A., el pago de las obras de las vías de acceso vehicular y peatonal ejecutadas por esa sociedad (fls. 50 al 53).

- Captura de correo electrónico nelcar90@hotmail.com (fl. 54)
- Solicitud del 17 de marzo de 2008, a través de la cual Edubar S.A., solicitó a la actora permiso para ingresar a los predios de su propiedad, ubicados en el sector de construcción (fl. 55).
- Memorial adiado 23 de abril de 2009. Ref. Solución obras acceso (fl. 56).
- Oficio del 25 de febrero de 2009, dirigido a Edubar S.A., con motivo de la comunicación del 5 de los mismos mes y año, en lo concerniente a los daños y perjuicios ocasionados por la construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar (fl. 57).
- Acta de la reunión llevada a cabo el 18 de febrero de 2009, entre Edubar S.A., y Litoplas S.A. (fls. 58 a 59).
- Comunicación del 12 de febrero de 2009, dirigida por Edubar S.A., a la sociedad demandante (fls. 60 a 61).
- Respuesta emitida por Litoplas S.A., referente a la solicitud de permiso de acceso presentada por Edubar S.A. (fl. 73).
- Oficio sin fecha expedido por la Oficina de Desarrollo Territorial (fl. 74).
- Derecho de petición elevado el 15 de diciembre de 2009, por Litoplas S.A., a la Secretaria Distrital de Movilidad, mediante el cual solicitó evaluación técnica del ingreso vehicular a la avenida Circunvalar establecida por Edubar S.A. (fls. 75 al 78).
- Contrato de Obra Pública No. VAL CIN 07 – 005, celebrado entre Edubar S.A., y la Unión Temporal Santa María de la Magdalena, “*PARA LA GESTION AMBIENTAL, FINANCIACIÓN Y CONSTRUCCION DEL PUENTE SOBRE LA AVENIDAD CIRCUNVALAR EN LA CALLE 51B, LA CONSTRUCCION DE LA SEGUNDA CALZADA DE LA CIRCUNVALAR DESDE LA CALLE 51B HASTA LA CORDIALIDAD Y LA CONSTRUCCION DE LA INTERSECCION CARRERA 9ª – CALLE 17 EN LA CIUDAD DE BARRANQUILLA*” (fls. 267 al 275).
- Cláusula de coaseguro cedido póliza de responsabilidad civil general correlativa a cumplimiento 8001118837 (fl. 277).
- Póliza de seguro de responsabilidad civil No. 8001118837, expedida por Seguros Colpatria (fls. 278 a 279).
- Cláusula de coaseguro cedido póliza de responsabilidad civil general correlativa a cumplimiento 8001014319 (fl. 280).
- Soportes contables de los gastos ocasionados por la reubicación del acceso vehicular (fls. 319 al 350).
- Acta de liquidación contrato 0112 – 2008 – 001001, suscrito ente el Distrito de Barranquilla y el Consorcio Avenida Circunvalar (fls. 365 al 371).
- Dictamen Pericial rendido por la perita contadora, señora Liliana Etilvia Xique (archivo 55 expediente digital).
- Dictamen pericial realizado por perito especialista en vías y transporte (archivo 83 expediente digitalizado).
- Plan de Ordenamiento Territorial – Ley 388 de 1997 (archivo 85 expediente digitalizado).

5.4.2 Análisis de las pruebas y hechos probados

5.4.2.1 Acreditación del daño

Sea lo primero señalar que, en el *sub examine*, el daño alegado por la parte actora, se contrae a la reubicación del acceso vial a las instalaciones de esa empresa, originado como consecuencia de los hechos y omisiones de las entidades

demandadas durante la construcción de la doble calzada de la avenida Circunvalar, entre la calle 51B y la vía Cordialidad de la ciudad de Barranquilla.

Revisadas las foliaturas, se advierte que el 5 de febrero de 2009 (fls. 68 al 71), la sociedad Litoplas S.A., en ejercicio del derecho de petición, expuso a Edubar S.A., lo que denominó “*Afectaciones Adicionales Obras Segunda Calzada Vía Circunvalar*”, oportunidad en la cual solicitó:

“(…)

Actualmente se están desarrollando por unos contratistas de EDUBAR S.A. los trabajos de construcción de la segunda calzada de la Vía Circunvalar, parte de los cuales afectan los predios donde funcionan las instalaciones de la sociedad que represento, los cuales están siendo intervenidos por ellos, teniendo pendiente aún los trámites de adquisición o expropiación de los mismos. Dichas instalaciones contaban con una vía de ingreso para vehículos livianos y camiones de carga pesada, con las condiciones técnicas y de seguridad necesaria para tal fin.

Luego de un análisis técnico del impacto de las obras que adelanta actualmente esa Empresa en la Vía circunvalar, frente al predio de nuestra propiedad e incluso dentro de los terrenos que actualmente nos pertenecen, encontramos que se hace necesario la construcción de un nuevo acceso vehicular, en especial para los camiones de carga, por cuanto, tal como quedaría la vía, no sería posible el giro de los vehículos de carga pesada que debe ingresar en nuestro predio, situación que no ha sido tenida en cuenta por ustedes.

Igualmente hasta la fecha no tenemos claro cuál va a ser el perfil de la vía, ni cuales los nuevos retiros de frente, ni su afectación a nosotros.

Estas situaciones plantean un serio perjuicio económico y funcional para esta Empresa, que debe ser solucionado de forma oportuna para evitar conflictos.

*Por lo anterior en ejercicio del derecho de petición en interés particular **SOLICITO QUE:***

- a) Se ordene a quien corresponda la realización de las obras y trabajos necesarios para la construcción de la nueva entrada vehicular para los camiones de carga conforme al plano adjunto a la presente, las cuales deben ser realizadas con las especificaciones técnicas que estamos dispuestos a suministrarles una vez así lo soliciten. En su defecto se reconozca y pague a la Sociedad que represento el valor de los trabajos a realizar conforme las cotizaciones actualizadas.*
- b) Se expida a mi costa copia autentica del acto administrativo expedido por la Secretaria de Planeación Distrital que aprobó el trazado y el perfil vial de la Vía Circunvalar incluida la segunda calzada, las vías de servicio correspondientes, los andenes, las zonas municipales y los retiros de frente correspondientes.*
- c) Se certifique por parte de EDUBAR, cuáles van a ser los retiros de frente que van a quedar establecidos, luego de*

la realización de los trabajos de construcción de la segunda calzada de la Vía de Circunvalar.

(...)"

Al informativo se allegó también certificado expedido por contadora pública, a través del cual se discriminaron los costos en los que incurrió la sociedad demandante, acorde a lo indicado en la petición presentada el día 5 de febrero de 2009, “consistente en problemas en las vías de acceso de vehículos para camiones de carga en la planta circunvalar de Litoplas S.A”, así:

DESCRIPCION Y COSTOS DE OBRAS				
AREA	DESCRIPCION	AREA/M2	VALOR M2	COSTO OBRAS
"A"	Pavimento	202,21	120,682,00	24,403,107,22
"A"	Anden	73,89	34,547,00	2,552,677,83
				\$26,955,785,05
AREA	DESCRIPCION	AREA/M2	VALOR M2	COSTO OBRAS
"B"	Pavimento	87,79	120,682,00	10,594,672,78
"B"	Anden	21,11	34,547,00	729,287,17
				\$11,323,959,95
AREA	DESCRIPCION	AREA/M2	VALOR M2	COSTO OBRAS
"C"	Pavimento	17	120,682,00	2,051,594,00
"C"	Anden	26	34,547,00	898,222,00
"C"	Garita de Control	10	1,000,000,00	10,000,000,00
				\$12,949,816,00
		TOTAL COSTOS OBRAS		\$51,229,561,00

De otro lado, en el dictamen pericial rendido por el perito contador designado en este asunto, con el objetivo de determinar el costo de las obras realizadas por la demandante para trasladar el acceso vehicular de la empresa, concluyó:

“(…)

Después de haber observado y revisado detalladamente los documentos e información contenida en la contabilidad de la empresa, puedo concluir que los desembolsos realizados en los folios 319 al 350 corresponden a soporte legítimamente constituidos en la ejecución de la obra del traslado de la puerta de entrada. Así mismo estos desembolsos ocasionaron una destinación de recursos, diferente al giro ordinario de la empresa, pues era capital que se debió invertir en la producción de unidades de venta o dicho de otra forma en el objeto social, con l cual se configura un perjuicio material en la modalidad de lucro cesante y daño emergente.

(...)"

De acuerdo a esas probanzas, sin hesitación alguna, el daño antijurídico padecido por la actora, representado en el traslado de la puerta de acceso vehicular, deviene acreditado.

Establecida la ocurrencia del daño, corresponde, entonces, analizar la imputación, con el fin de determinar si, en el caso concreto, aquél puede atribuirse a las accionadas, y, por lo tanto, si es deber jurídico de aquéllas resarcir los perjuicios que del mismo se derivan.

5.4.2.2 Título de imputación

En la demanda se endilgó falla de servicio al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y a la Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla – Edubar S.A., por la supuesta omisión de realizar los estudios necesarios para evitar la causación de perjuicios originados a la empresa Litoplas S.A., durante la construcción de la doble calzada de la avenida Circunvalar, en el sector comprendido entre la calle 51B y la avenida Cordialidad, falencia que ocasionó la inobservancia de condiciones particulares de ingreso y salida de vehículos de esa sociedad, la cual, ante el peligro inminente en el tránsito de vehículos pesados, se vio compelida a trasladar la puerta de acceso a sus instalaciones.

De conformidad a las pruebas regular y oportunamente practicadas, a la luz del criterio valorativo de las reglas de la experiencia, la sana crítica y el principio de la comunidad de la prueba, en autos se acreditó lo siguiente:

Mediante oficio del 17 de marzo de 2008 (fl. 55), el Coordinador de Contratos de Edubar S.A., con el propósito de dar continuidad a la ejecución de la construcción de la obra mencionada en precedencia, solicitó a Litoplas S.A., lo siguiente:

“(…)

En ese sentido y tal como se le ha venido informando en las distintas reuniones que se han realizado con funcionarios de la empresa, y con el fin de adelantar cuanto antes la construcción de la obra de la referencia, le solicitamos de manera más respetuosa, permiso para ingresar dentro de los cuatro predios de su propiedad ubicados en el sector en un ancho de 15 metros a partir de la cerca.

De igual forma EDUBAR S.A. garantizará que el acceso al predio no será afectado durante la etapa de construcción y que en caso tal, construirá un acceso provisional al mismo, igualmente el traslado de la cerca ubicada en los predios y cualquier otra eventualidad que se presente en el desarrollo de los trabajos.

Finalmente le informamos que en la actualidad nos encontramos en la consecución de los insumos necesarios y los soportes presupuestales requeridos para formular de forma inmediata la oferta en la cual se indicará el valor total a pagar, de acuerdo con el avalúo comercial que en la actualidad se encuentra elaborando la Corporación Lonja de la Propiedad Raíz Barranquilla.

(…)”

Frente a dicha solicitud, la sociedad actora, a través de misiva adiada 17 de abril de 2008, informó:

“(…)

De acuerdo a la solicitud hecha por usted, en lo referente al permiso para ingresar dentro de los predios de nuestra propiedad ubicado en el sector de la referencia en un ancho de aproximadamente 15 metros a partir de nuestra línea de propiedad, con el fin de realizar los trabajos relacionados con la mencionad (sic) obra, nos permitimos informarle que podrán realizar el ingreso, previo cumplimiento de ciertos requisitos.

En ese orden de ideas EDUBAR S.A. deberá garantizar que el acceso al predio no será afectado durante la etapa de construcción y que en caso tal, construirá un acceso provisional al mismo en similares condiciones al actual, que no impida el normal funcionamiento en nuestra empresa, igualmente el traslado del actual cerramiento en malla, y reubicación del portón de acceso, de esa misma manera tanto el contratista como EDUBAR S.A. velarán por brindar condiciones de seguridad requeridas durante el proceso de traslado del cerramiento y durante proceso de construcción de la obra, previendo que cualquier daño que se presente al momento de realizar el traslado será repuesto con las mismas especificaciones por EDUBAR S.A. a través del contratista; Además, todo este proceso de construcción, cambios y accesos deben ser informados y coordinados directamente con nuestra área de Seguridad a cargo del señor José Antonio Romero, quien puede ser contactado en esta misma planta.

De igual forma EDUBAR S.A. garantizará que será responsable de cualquier daño o eventualidad que surja como consecuencia del trabajo realizado por el contratista o personal relacionado con la obra.

(…)”

El 5 de febrero de 2009, la actora remitió a Edubar S.A., memorial a través del cual puso en conocimiento las afectaciones adicionales ocasionadas por las obras adelantadas en la construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar, indicando que, *“Luego de un análisis técnico del impacto de las obras que adelanta actualmente esa Empresa en la Vía circunvalar, frente al predio de nuestra propiedad e incluso dentro de los terrenos que actualmente nos pertenecen, encontramos que se hace necesario la construcción de un nuevo acceso vehicular, en especial para los camiones de carga, por cuanto, tal como quedaría la vía, no sería posible el giro de los vehículos de carga pesada que deben ingresar en nuestro predio, situación que no ha sido tomada en cuenta por ustedes...”*.

En esa oportunidad, solicitó:

“a) Se ordene a quien corresponda la realización de las obras y trabajos necesarios para la construcción de la nueva entrada vehicular para los camiones de carga conforme al plano adjunto a la presente, las cuales deben ser realizadas con las especificaciones técnicas que estamos dispuestos a suministrarles una vez así lo soliciten. En su defecto se

reconozca y pague a la Sociedad que represento el valor de los trabajos a realizar conforme a cotizaciones actualizadas.

b) Se expida a mi costa copia autenticada del acto administrativo expedido por la Secretaria de Planeación Distrital que aprobó el trazado y el perfil vial de la Vía Circunvalar incluida la segunda calzada, las vías de servicio correspondientes, los andenes, las zonas municipales y los retiros de frente correspondientes.

c) Se certifique por parte de EDUBAR, cuáles van a ser los retiros de frente que van a quedar establecidos, luego de la realización de los trabajos de construcción de la segunda calzada de la Vía Circunvalar”.

En respuesta a dicha solicitud, el 12 de febrero de 2009, Edubar S.A., informó a la accionante que *“no está causando ningún perjuicio ni económico ni de ninguna índole a Litoplas S.A., por la construcción de la Segunda Calzada, más bien resultan beneficiados con una obra construida con las mejores especificaciones que permitirá una mayor movilidad y que valorizará a todos los predios que la circundan. De igual manera, señaló que los lineamientos establecidos por el P.O.T. en la zona correspondiente a la zona de Litoplas S.A. en donde se determina un retiro hasta la línea de construcción de 50 mts medidos desde el eje de la calzada existente, condición que debe ser conocida por ustedes desde el momento de la expedición de su licencia de construcción. Nótese que dentro de esos 50 metros siempre han estado proyectadas tanto la Segunda Calzada como la vía de servicio correspondiente. Que, conforme las normas dispuesta por Invias, el diseño cumplía los radios de los giros para la entrada y salida de camiones de la empresa.*

Posteriormente, en misiva calendada 23 de abril de 2009, la demandante indicó a Edubar S.A., las soluciones concertadas con cargo al presupuesto de esa entidad, necesarias para adelantar las obras de acceso de los tractocamiones a la empresa, debido a las afectaciones originadas por la falta de espacio para realizar maniobras de giro y de continuidad en la vía de servicio que conduce a Litoplas S.A., lo cual, aseveró, implicaba el traslado del punto de ingreso a las instalaciones, a fin de evitar el entorpecimiento en las actividades propias de la sociedad.

Luego, a través de memorial del 5 de junio de 2009, recibido el 11 de esos mismos mes y año, Litoplas S.A., describió a la mencionada entidad pública el costo de las obras y exigió *“el pago de los (sic) obras de las vías de acceso vehicular y peatonal, e igualmente las obras del canal de desagüe de aguas lluvias, todas estas avaladas según planos y licencia de construcción anexa”.*

El 30 de octubre de 2009, la accionante, nuevamente, remitió a Edubar S.A., comunicación en la cual expuso las afectaciones causadas por la construcción de la segunda calzada de la vía Circunvalar y solicitó que esa entidad asumiera los costos de las obras ejecutadas.

Por oficio del 7 de diciembre de 2009, Edubar S.A., se ratificó en lo expuesto en respuesta emitida a la actora el 12 de febrero de esa anualidad.

Mas adelante, el 16 de diciembre de esas calendas, la demandante, en ejercicio del derecho de petición, solicitó a la Secretaría Distrital de Movilidad lo siguiente:

“Se realice una evaluación técnica del ingreso vehicular a la Avenida Circunvalar que fue dejado por EDUBAR S.A. a los vehículos de carga pesada que salen desde las instalaciones de nuestra Empresa, situada en la Avenida Circunvalar Cr 15 No. 51B -999; con el fin de determinar si el mismo se encuentra ajustado técnicamente o se requiere alguna solución adicional.

En el evento de encontrar que existe algún riesgo o modificación que hacer solicito se ordene a EDUBAR S.A. la realización de las obras y trabajos necesarios para la construcción de una solución a la problemática, ya sea mediante la ampliación de la vía paralela o de servicio o mediante la construcción a su cargo de una nueva entrada vehicular para los camiones de carga conforme a la propuesta que les fue presentada por nosotros. En su defecto se reconozca y pague a la Sociedad que represento el valor de los trabajos a realizar conforme las cotizaciones actualizadas”.

El 5 de enero de 2010, la Oficina de Desarrollo Territorial de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, informó a Litoplas S.A., que se encontraban adelantando las diligencias requeridas para responder de fondo la solicitud anteriormente transcrita.

En respuesta a lo solicitado, la mencionada dependencia distrital informó que adelantó inspección técnica en la empresa, mediante la cual *“se comprobó la existencia del acceso vehicular desarrollado por EDUBAR S.A., sobre la Avenida Circunvalar para la entrada y salida de vehículos de carga pesada que ingresan a la mencionada empresa”.* De igual manera, precisó que *“por tratarse de una solución a la problemática vehicular originada por el proyecto de construcción de la segunda calzada de la Avenida Circunvalar por parte del Distrito de Barranquilla, se requiere un Estudio de Tráfico, que debe presentarlo ante la Secretaria de movilidad, para sustentar la necesidad de mejora de los accesos sobre el corredor”*, advirtiéndole que una vez remitido dicho estudio, respondería de fondo la petición.

Frente a lo anterior, el 5 de abril de 2010, la actora reiteró la solicitud¹⁹ presentada el 16 de diciembre de 2009, argumentando ausencia de respuesta a la solicitud primigenia; además, manifestó la necesidad del estudio previo requerido para la realización de las obras adelantadas en la construcción de la doble calzada de la avenida Circunvalar.

El 13 de abril de 2010, la Secretaria de Planeación Distrital indicó a Litoplas S.A., que *“en el evento de tener dudas sobre la solución técnica planteada por parte de la empresa EDUBAR S.A., deberán allegar otra alternativa de solución para que sea evaluada por la Secretaria de Movilidad del Distrito, que es la entidad que tiene competencia funcional”.*

Ahora, en la experticia rendida por el perito designado en el auto que decretó la apertura del ciclo probatorio, se absolvieron los interrogantes formulados, así:

“1. Si la ampliación de la Avenida Circunvalar en el sector comprendido entre el puente situado en el cruce de la Calle Murillo hasta la entrada del Barrio la Paz o sector de LO

¹⁹ Dicha petición fue remitida a la Unión Temporal Santa María de la Magdalena para lo de su competencia.

OLIVOS, cumple o no con el plan para la mencionada vía establecido en el Anexo 3 del Acuerdo 003 de 2007 denominado PERFILES VAILES Y PROGRAMA DE MEJORAMIENTO VIAL.

EL DISTRITO ESEPCIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA “Obras para todos que cerrarán brecha social y abrirán caminos para la Competitividad” Plan de Desarrollo 2012-2016, Elsa Noguera, Alcaldesa PLAN DE ORDENAMIENTO TERRIOTRIAL (Ley 388 de 1997) ANEXO No. 6: PERFILES DEL SISTEMA DE MOVILIDAD SECRETARIA DISTRITAL DE PLANEACION DISTRITO DE BARRANQUILLA 2012-2032 en su página No. 24 se señala el perfil vial de la Avenida Circunvalar donde se señala lo siguiente:

Línea de construcción (L.C.) a Línea de Propiedad (L.P.) =4 metros

Líneas de Propiedad (L.P.) a Línea de Bordillo (LB) =8 metros
Calzada vehicular de dos carriles = 7.00 metros

Separador entre Calzada de dos Carriles y Carril de solo motos = 3.00 metros.

El carril Solo Moto = 1.70 Metros

Calzada Vehicular de tres Carriles = 10.50 Metros

Separador Central = 6.00 Metros

Calzada Vehicular de tres Carriles = 10.50 Metros

El carril de Solo Moto = 1.70 Metros

Separador = 3.00 metros

Línea de Bordillo (LB) a Línea de Propiedad (L.P.) = 8 metros

Líneas de Propiedad (L.P.) a Línea de Construcción (L.C.) = 4 metros.

Para un total de Perfil Vial de la Vía Circunvalar de= 74.40 metros

(...)

Frente a la empresa LITOPLAS se cumple parcialmente debido a lo siguiente:

Frente a la empresa Litoplas: Sentido: sureste Noroeste – Sureste.

Línea de construcción (L.C.) a Línea de Propiedad (L.P.) =4 metros

Líneas de Propiedad (L.P.) a Línea de Bordillo (LB) =8 metros
Calzada vehicular de dos carriles = 7.00 metros

Separador entre Calzada de dos Carriles y Carril de solo motos = 3.00 metros.

El carril Solo Moto = 1.70 Metros

Calzada Vehicular de tres Carriles = 10.50 Metros

Separador Central = 6.00 Metros

La otra calzada sin mantener el perfil vial correspondiente.
Sentido: Sureste – Noroeste.

Calzada Vehicular de tres Carriles = 10.50 Metros.

Desde la Canal a la Línea de Construcción (L.C.) = 18 Metros.

(...)

2. Se establezca y relaciones cuales son los impactos negativos para la movilidad de la Avenida Circunvalar de la ciudad de Barranquilla, la continuidad del perfil vial

establecido en el POT en dicha vía en el sector donde se encuentra situada la empresa LITOPLAST.

(...)

Combatir la congestión tiene costos de diversa magnitud. Algunos deben ser solventados por los organismos públicos que implantan las medidas; otros afectan a la ciudadanía en general, en tanto que los relacionados con las acciones sobre la demanda recaen especialmente en los automovilistas. Todo indica que debe intentarse un conjunto de acciones sobre la oferta de transporte, así como sobre la demanda, de modo de racionalizar el uso de las vías públicas. Debe reconocerse que un estilo de movilidad basado esencialmente en el automóvil no es sostenible en el largo plazo, aunque no es necesario pensar en proscribirlo. El automóvil tiene muchas aplicaciones que facilitan la vida urbana, como hacer vida social, ir de compras o viajar a sitios alejados. Distinto es el caso de utilizarlo todos los días para ir al trabajo o lugar de estudio en las zonas de alto tránsito. Se trata, por lo tanto, de diseñar políticas y medidas de carácter multidisciplinario que permitan mantener la congestión bajo control, pues no puede pensarse en eliminarla del todo. En el contexto de ciudades en regiones en desarrollo, aunque siempre deben considerarse las condiciones locales, lo más aconsejable parece ser abordar las siguientes medidas en forma prioritaria:

- Rectificación de intersecciones
- Mejoramiento de la demarcación y señalización
- Racionalización del estacionamiento en la vía pública
- Escalonamiento de horarios
- Coordinación de semáforos
- Reversibilidad de sentido de tránsito en algunas avenidas
- Implantación de carriles segregados para buses, acompañada de una reestructuración de las líneas de transporte público.

3. Se establezca y relaciones cuales son los impactos negativos para la Empresa que represento por la no continuidad del perfil vial establecido en el POT en dicha vía en el sector donde se encuentra situada la misma.

Los impactos negativos por la no continuidad del perfil Vial en donde emplaza (sic) la empresa LitoPlas son:

1. Congestión vehicular por la salida de vehículos pesados.
2. Posibilidad de colisión de los automotores que realicen el intercambio entre la calzada vehicular de dos carriles hacia la calzada de tres carriles de la Vía Circunvalar.
3. Disminución de la velocidad de desplazamiento Vehicular en el punto de intercambio generando problemas ambientales por la mayor quema de combustibles fósiles.

4. Se precisen cual o cuales serían las obras a desarrollar para mitigar o prevenir los citados impactos negativos.

4.1. Implantación del perfil vial a lo largo de la Vía Circunvalar tal y cual como se señala Anexo 3 del Acuerdo 003 de 2007,

denominado PERFILES VIALES Y PROGRAMA DE MEJORAMIENTO VIAL.

4.2. reducir provisionalmente la velocidad de desplazamiento en la zona de intercambio con la salida de vehículos en la empresa LitoPlas.

4.3 Colocar la señalización de salida de vehículos pesados de la empresa LitoPlas.

5. Se precise cual sería el costo de las mencionadas obras.

5.1. La implantación de 8.5 kilómetros de vías paralelas a la vía Circunvalar en ambos costados costarían lo siguiente:

(...)

5.2. La colocación de un sistema de reducción de velocidad y de la colocación de la señora de tránsito correspondería a la concesión CONSTRUSEÑALES, por lo que no podría calcular el precio”.

A partir de esos supuestos de hecho, corresponde al despacho determinar la posibilidad de imputar a las demandadas el daño antijurídico, consistente, como vimos, en el traslado de la vía de acceso a la empresa Litoplas S.A., derivado de la construcción de la segunda calzada de la avenida Circunvalar.

En consecuencia, la parte actora debe acreditar que la construcción de la mencionada obra, ocasionó el traslado de la vía de acceso a su ubicación, cuyos costos, según el libelo introductorio, debió asumir, a fin de evitar la paralización y demora de sus actividades.

Analizado el dictamen pericial rendido por el perito experto en vías y transporte, se advierte que el mismo se circunscribió a determinar el cumplimiento de lo establecido en el POT – Plan de Ordenamiento Territorial (Ley 388 de 1997), Anexo No. 6. Perfiles del Sistema de Movilidad Secretaria Distrital de Planeación Distrito de Barranquilla 2012-2032, durante la construcción de la doble calzada de la avenida Circunvalar en el sector comprendido entre la calle 51B y la vía Cordialidad; empero, no permite establecer si la vía de acceso vehicular construida por Edubar S.A., en el marco de ejecución de la mencionada obra, obligó a Litoplas S.A., a trasladar la garita de control de acceso y la entrada de la empresa, por incumplimiento de la regulación establecida por el Invias respecto a los radios de giro para el ingreso y salida de vehículos de carga pesada en sus instalaciones.

En dicha experticia se determinó el cumplimiento parcial del perfil vial dispuesto en el POT, en algunos sectores de la avenida Circunvalar, verbigratia, el ubicado frente a la empresa; sin embargo, nada dice respecto a la problemática vehicular, originada por la supuesta construcción errada de la puerta de acceso realizada por Edubar S.A.

En esa dirección, esto es, en lo atinente a los inconvenientes de índole vehicular, suscitados, según se afirmó, por el acceso vehicular construido por Edubar S.A., en las foliaturas está acreditado que la demandante elevó derecho de petición a la Secretaria de Planeación Distrital, a través del cual solicitó la evaluación técnica del mentado ingreso para los automotores de carga pesada en la avenida Circunvalar, dado su desacuerdo con la solución técnica ofrecida por dicha entidad, respecto a lo cual esa dependencia informó que realizada la inspección técnica en Litoplas

S.A., se comprobó la existencia del acceso vehicular para la entrada y salida de dichos vehículos. Además, puntualizó que *“por tratarse de una solución a la problemática vehicular originada por el proyecto de construcción de la segunda calzada de la Avenida Circunvalar por parte del Distrito de Barranquilla, se requiere un Estudio de Tráfico, que debe presentarlo ante la Secretaria de Movilidad, para sustentar la necesidad de la mejora de los accesos sobre el corredor”*²⁰.

Es decir, era necesario un estudio de movilidad, en punto a determinar la idoneidad de la solución dada por Edubar al aparente problema vehicular para el ingreso y salida de vehículos de carga pesada en las instalaciones de la empresa Litoplas S.A., ocasionado por la construcción de la doble calzada de la avenida Circunvalar.

Sin embargo, existe orfandad probatoria en esa dirección, esto es, en lo relativo a la realización del estudio de tráfico, orientado a demostrar las dificultades vehiculares que, en sentir de la demandante, generaba la construcción realizada por Edubar S.A., como remedio de acceso vial a dicha empresa.

No pierde de vista el despacho que, acerca de ese tópico expuesto por la actora, Edubar S.A., a través de oficio adiado 7 de diciembre de 2009, le informó lo que a continuación se transcribe:

“Como es de su conocimiento EDUBAR S.A. está adelantando los trabajos correspondientes a la construcción de la Segunda Calzada de la Avenida Circunvalar en el sector comprendido entre la calle 51 B y la Cordialidad.

Anexamos a la presente comunicación los lineamientos establecidos por el P.O.T. en la zona correspondiente a la zona de Litoplas S.A. en donde se determina un retiro hasta la línea de construcción de 50 mts medidos desde el eje de la calzada existente, condición que debe ser conocida por ustedes desde el momento de la expedición de su licencia de construcción. Nótese que dentro de esos 50 metros siempre han estado proyectadas tanto la Segunda Calzada como la vía de servicio correspondiente.

Por otro lado, le anexamos igualmente un plano con que muestra la ubicación exacta de la Segunda calzada y de la vía de servicio en ese sector, con los radios de giros para la entrada y salida de camiones de Litoplas S.A. y en donde se nota claramente lo siguiente:

- El radio de giro para el acceso de los camiones a Litoplas S.A. es de 23 metros*
- El radio de giro para la salida de los camiones es de 18 metros*
- El parámetro de la garita de acceso y del parqueadero está por fuera de los límites establecido por el P.O.T.*

Adicionalmente le enviamos copia de la norma que establece el Instituto Nacional de Vías – INVIAS – en donde se muestra gráficamente los distintos radios de giro para las categorías de vehículos de diseño, y se nota que la condición más crítica es para el camión Categoría 3S2 que exige un radio de giro mínimo de 14.23 metros, que es superado ampliamente por el diseño nuestro cuyo radio mínimo es de 18 metros.

²⁰ Respuesta que fue ratificada el 13 de abril de 2010.

En virtud de lo anterior, es claro que EDUBAR S.A., no está causando ningún perjuicio ni económico ni de ninguna índole a Litoplas S.A. por la construcción de la Segunda Calzada, más bien resultan beneficiados con una obra construida con las mejores especificaciones que permitirá una mayor movilidad y que valorizará a todos los predios que la circundan”.

Lo anterior, se traduce en que, según lo afirmado por Edubar S.A., al momento de ejecutar la construcción de la doble calzada en la avenida Circunvar, la demandante incumplía las regulaciones establecidas por el Invías, relativas a los radios de giro para las vías de acceso vehiculares, situación no desvirtuada por Litoplas S.A., lo cual impide determinar con certidumbre que los pretendidos contratiempos vehiculares expuestos, se originaron con ocasión de la obra adelantada.

Colorario de lo expuesto, no se acreditó que el daño antijurídico sea atribuible a las demandadas. De tal manera que, en ausencia de demostración de la imputación fáctica, se desestimarán las pretensiones de la demanda.

Costas

Dado que la parte vencida no demostró una aptitud temeraria, desleal ni dilatoria no procede la condena en costas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo del Circuito de Barranquilla, administrando justicia, en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

FALLA:

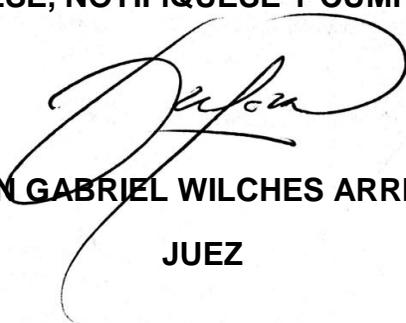
Primero.- Declárase no probadas las excepciones de ineptitud de la demanda, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido e inexistencia del daño antijurídico, acorde a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo.- Denegar las pretensiones de la demanda, acorde a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Tercero.- Sin costas.

Cuarto.- Notifíquese personalmente esta decisión al agente del Ministerio Público delegado ante este despacho.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUAN GABRIEL WILCHES ARRIETA

JUEZ