



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

**Consejera Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

**Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00114-01(44362)**

**Actor: EDILBERTO BATA ORTEGA Y OTROS**

**Demandado: MUNICIPIO DE IBAGUÉ**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

*Temas: FALLA DEL SERVICIO - Daño causado por no atender deber legal de reubicación / IMPUTACIÓN - El municipio de Ibagué incumplió su deber legal de vigilancia cuidado / FALLA DEL SERVICIO - Municipio se abstuvo de adoptar las medidas de prevención necesarias / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS - procedencia del reconocimiento del daño a la salud.*

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 20 de abril de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

Aproximadamente a las 2:30 p.m. del 29 de mayo de 2008, se presentó un deslizamiento de tierra en la vía que une la cabecera del municipio de Coello con la vereda de Morrochusco del municipio de Ibagué. Los habitantes de la zona habían informado previamente a la autoridad municipal sobre el peligro que corrían por los constantes deslizamientos de tierra ocurridos en ese sector.

En el momento de producirse el derrumbe se movilizaba un camión por dicha vía, el cual recibió el impacto del alud y fue desplazado hacia la vivienda de los hoy demandantes, en cuyo interior se hallaba la menor Marli Yined Batta Preciado,



quien quedó atrapada entre el vehículo y el alud. La niña fue rescatada por el equipo de Bomberos. Como consecuencia de ese hecho, sufrió lesiones en su abdomen, pelvis y piernas, por las cuales recibió atención médica pero estas no le generaron secuelas.

## II. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

Mediante escrito presentado el 2 de agosto de 2010 (fls. 216 a 225, c. 1), los señores Edilberto Batta Ortega y Sandra Yaned Preciado, quienes actúan en nombre propio y en representación de sus menores hijos José Edilberto, Liced Yurladi y Marli Yined Batta Preciado; y el señor Dilmar Esteivin Batta Preciado, por intermedio de apoderado judicial (fl. 3 a 5, c. 1), presentaron demanda de reparación directa contra el municipio de Ibagué, para que se le declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados por las lesiones sufridas por la menor Marli Yined Batta Preciado.

En concreto, los demandantes formularon las siguientes pretensiones:

*I. Que mediante reparación directa se declare que el municipio de Ibagué – Alcaldía municipal, es responsable de los perjuicios morales, materiales y el daño a la vida de relación, que le fueron ocasionados a los señores Edilberto Batta Ortega, José Edilberto Batta Preciado, Liced Yurladi Batta Preciado, Marli Yined Batta Preciado, Sandra Yaned Preciado, Dilmar Estiven Batta Preciado, quienes actúan en las calidades que se detallan en el poder adjunto y las cuales me permito acreditar con los registros civiles de nacimiento, como consecuencia de daños sufridos por Marli Yined Batta Preciado, en hechos ocurridos en la vereda Morro Chusco por la vía que conduce de Ibagué a Coello, el día 29 de mayo de 2008.*

*II. Que como consecuencia de lo anterior, el municipio de Ibagué – Alcaldía municipal esté presta a cancelar a los señores Edilberto Batta Ortega, José Edilberto Batta Preciado, Liced Yurladi Batta Preciado, Marli Yined Batta Preciado, Sandra Yaned Preciado, Dilmar Estiven Batta Preciado, la totalidad de los perjuicios de orden moral, material y el daño a la vida de relación, a que hubiere lugar, de acuerdo a la liquidación que de ellos se hiciera.*

*III. Que la condena respectiva, sea actualizada de conformidad a los previsto en el artículo 178 el C.C.A.*

### ESTIMACIÓN DE LOS PERJUICIOS

#### PERJUICIOS MORALES



*En su calidad anotada, los lazos de afecto y el dolor moral que le produjo las lesiones sufridas por su hija, hermana, el daño moral consistente en el dolor, la angustia, la aflicción, física o espiritual, considera una modificación del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente perjudicial y radica en las consecuencias o repercusiones anímicas o espirituales y en general, los padecimientos infringidos a las víctimas por el evento dañoso, estos perjuicios se estiman en 200 S.M.L.M.V. para cada uno de los afectados:*

*Edilberto Batta Ortega  
José Edilberto Batta Preciado  
Liced Yurladi Batta Preciado  
Marli Yined Batta Preciado  
Sandra Yaned Preciado  
Dilmar Estiven Batta Preciado*

#### **PERJUICIOS DE VIDA- RELACIÓN**

*En atención a las diversas alteraciones de las condiciones normales de vida que produjeron las lesiones causadas a su hija y hermana, no consiste en la lesión en sí misma sino en las consecuencias que, en razón de ellas se producen en la vida de relación de quien la sufre.*

*En este caso en las vidas de las víctimas directas e indirectas, encontrándose este daño extrapatrimonial en su ámbito diferente al moral y fisiológico como lo anota la Corte Suprema de Justicia (...).*

*En consecuencia solicito se le reconozca como indemnización por este concepto los cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de la conciliación o que reconozca la jurisprudencia del Consejo de Estado para indemnizar este tipo de perjuicios para cada uno de los afectados que a continuación menciono:*

*Edilberto Bata Ortega  
José Edilberto Batta Preciado  
Liced Yurladi Batta Preciado  
Marli Yined Batta Preciado  
Sandra Yaned Preciado  
Dilmar Esteivin Batta Preciado*

#### **PERJUICIOS MATERIALES**

*Los perjuicios materiales, incluyendo el daño emergente y el lucro cesante y los intereses que se sumen, desde que se causen hasta la fecha de la conciliación, por una parte, y desde esta, hasta los límites máximos a que tienen derecho los demandantes, así:*

#### **LUCRO CESANTE FUTURO:**

*A título de lucro cesante en la modalidad de futuro, hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le ha causado. Si la persona no hubiera sufrido un daño o perjuicios, se hubiera lucrado sin problemas, de tal forma que este lucro se pierde, por esa culpa del daño o del perjuicio, en este caso específico, se manifiesta como el*



*equivalente a la pérdida del ingreso por concepto que se esperaba que percibiera Marli Yined Batta Preciado.*

#### **DAÑO EMERGENTE**

*Como daño emergente la destrucción o pérdida material de los bienes, o que se traduce en una disminución patrimonial para la persona que los sufre, en este caso los gastos que se generaron con relación a las lesiones sufridas por Marli Yined Batta Preciado y que sufragaron sus familiares (gastos médicos, de transporte, hotel, etc.).*

Los fundamentos fácticos de la demanda son, en síntesis, los siguientes:

El 18 de mayo de 2005, el señor Edilberto Batta Ortega y su núcleo familiar fueron inscritos en un censo realizado por la Oficina Municipal de Prevención y Atención de Desastres y del Ambiente de Ibagué.

El 20 de mayo de 2005, el señor Batta Ortega, en representación de su núcleo familiar, le solicitó a la alcaldía de Ibagué “*reubicarnos ya que estamos en inminente peligro de quedar sepultados por un barranco que queda al frente de nuestra vivienda*”, solicitud que no obtuvo respuesta.

El 14 de junio de 2005, el señor Batta Ortega reiteró la petición anterior y advirtió que la vida de los habitantes de su vivienda corría riesgo.

El 29 de mayo de 2008, siendo las 2.30 p.m. se presentó un deslizamiento de tierra en la vía que de Cajamarca conduce a la vereda el Morrochusco. Al momento del deslizamiento se movilizaba un camión por dicha vía, el cual recibió el impacto del alud y fue desplazado hacia la vivienda de los hoy demandantes. En su interior se hallaba la menor Marli Yined, la cual quedó atrapada entre el camión y el alud. Esta fue rescatada por el equipo de Bomberos y la encontraron con fracturas en varias partes de su cuerpo. Fue remitida de urgencia hacia el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué.

Aducen los demandantes que son acreedores de las indemnizaciones de perjuicios materiales e inmateriales por las lesiones sufridas por la menor, porque la entidad incurrió en falla del servicio por la no reubicación de su vivienda.



## 2. Trámite de primera instancia

Inicialmente, el proceso le correspondió al Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, que mediante auto de 21 de septiembre de 2010 inadmitió la demanda, por no allegarse los respectivos anexos (fls. 232 a 233, c. 1).

La parte demandante presentó escrito de subsanación (fls.234 a 239, c. 1), y en proveído de 14 de octubre de 2010, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué admitió la demanda (fl. 240 a 241, c. 1), la cual se notificó en debida forma a la entidad demandada (fl. 243, c. 1).

Mediante auto de 15 de febrero de 2001, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué declaró la nulidad de todo lo actuado en virtud de la falta de competencia y ordenó remitir el expediente, para su conocimiento, al Tribunal Administrativo del Tolima (fls. 270 a 273, c. 1).

Mediante auto del 15 de marzo de 2011, el Tribunal de primera instancia avocó el conocimiento de la acción, admitió la demanda y ordenó su notificación (fls. 277 a 278, c. 1).

La parte demandante presentó escrito de adición de la demanda (fls. 282 a 287, c. 1) para solicitar el decreto de unas pruebas documentales.

El Municipio de Ibagué contestó oportunamente la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones (fls. 294 a 294 a 301, c. 1). Indicó que el hecho por el cual la menor sufrió unas lesiones corporales se debió a que los demandantes vulneraron las normas que prohíben la ocupación de las zonas o fajas de retiro de la vía, de conformidad con la Ley 1228 de 2008, dado que fueron ellos los que intervinieron el talud con la ubicación de la vivienda, constituyéndose en un asentamiento ilegal. Por otra parte, señaló que no estaban demostrados los elementos de la responsabilidad por la falla del servicio imputada y, por lo tanto, se debían denegar las pretensiones.

Finalmente, formuló las excepciones de “*cumplimiento deber legal*” y fuerza mayor.



En proveído de 26 de mayo de 2011, el *a quo* admitió la adición de la demanda (fl. 303, c. 1). Al respecto, la entidad demandada guardó silencio.

Mediante auto de 15 de julio de 2011 se abrió el proceso a pruebas (fls. 307 a 308, c. 1), y en auto de 22 de noviembre del mismo año (fl. 319, c. 1), corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

En esta oportunidad, la parte demandante reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso y solicitó la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Municipio de Ibagué, por estar probada la falla del servicio. Adicionalmente, manifestó que no era cierto que la vivienda en la que se produjo el accidente en el que resultó afectada la menor constituyera una invasión, dado que se acreditó que “*mes a mes tributaban al Municipio de Ibagué*” (fls. 320 a 323, c. 1).

La entidad demandada y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal.

### **3. La sentencia de primera instancia**

El 20 de abril de 2012, el Tribunal Administrativo del Tolima denegó las pretensiones de la demanda, como sustento de su decisión expuso lo siguiente:

*Respecto de la presunta falla que incurrió el municipio de Ibagué al omitir su obligación legal de adoptar medidas de prevención requeridas para evitar que los demandantes fueran afectados por dichos hechos, no se allegó prueba idónea ni legalmente válida al expediente que demostrara la mencionada omisión, aspectos sustanciales relevantes para establecer la supuesta responsabilidad estatal, en cuanto no se acreditó que la zona en la que residía la familia Batta Preciado, era zona de alto riesgo por lo que le era exigible a la administración municipal adoptar medidas de prevención.*

Concluyó que la parte actora incumplió la carga de probar los supuestos de hecho y de derecho de conformidad con el artículo 177 del C.P.C. y, en consecuencia, se imposibilitaba un pronunciamiento favorable de la demanda.



#### **4. El recurso de apelación y su concesión**

Los demandantes manifestaron que, si bien el deslizamiento se suscitó por la ola invernal, lo cierto era que el deslizamiento de tierra era previsible para la administración municipal en cuanto los demandantes pusieron de presente la posibilidad del derrumbe, frente a lo cual el municipio nunca se pronunció.

Señalaron que no era de recibo el argumento de la entidad demandada, al indicar que los accionantes asumieron un riesgo al ubicarse en una zona en la que estaba prohibido el asentamiento de viviendas, dado que el municipio legitimó dicha ubicación al proveerles el servicio público de energía eléctrica.

Finalmente, aseveró que se encontraban probados los elementos de la responsabilidad y debía declararse la falla del servicio del municipio de Ibagué, en cuanto omitió la reubicación de los demandantes para evitar el daño alegado.

#### **5. El trámite de segunda instancia**

El recurso de apelación fue concedido por el Tribunal mediante auto de 17 de mayo de 2012 (fl. 352 c. ppal.), y admitido por esta Corporación en proveído del 19 de julio de ese mismo año (fl. 357 c. ppal.).

En auto del 20 de septiembre de 2012 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto en esta instancia (fl. 360, c. ppal.).

En esta etapa, el Ministerio Público rindió concepto mediante el cual señaló que se debía confirmar la sentencia de primera instancia, dado que no se acreditaron los elementos de la responsabilidad, ni las condiciones de tiempo, modo y lugar, en las que ocurrieron los hechos (fls. 362 a 370, c. 1).

La parte actora y la entidad demandada guardaron silencio.



### III. CONSIDERACIONES

#### 1. Competencia de la Sala

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, por tratarse de un proceso de doble instancia debido a la cuantía, según lo dispuesto en 129 del C.C.A., dado que la suma de las pretensiones excede los 500 salarios mínimos mensuales vigentes a la fecha de la presentación de la demanda.

#### 2. Ejercicio oportuno de la acción

La caducidad es la sanción que establece la ley por el ejercicio tardío del derecho de acción, esto es, la desatención de los plazos y términos definidos en el ordenamiento jurídico para la presentación oportuna de la correspondiente demanda. Además, se trata de un presupuesto procesal que puede ser declarado de oficio, inclusive.

Para casos como el analizado, la norma de caducidad aplicable es la contenida en el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A. –modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998– según la cual la acción de reparación directa *“caducará al vencimiento del plazo de (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa”*.

De modo que al presentarse el hecho dañoso el 29 de mayo de 2008, la parte actora contaba, en principio, hasta el 30 de mayo de 2010 para presentar la acción de reparación directa; sin embargo, el 21 de mayo de 2010, solicitó la realización de la audiencia de conciliación prejudicial con el fin de agotar el requisito de procedibilidad, lo cual dio lugar a la suspensión del término de caducidad faltando 10 días para que operara<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> De conformidad con la ley 640 de 2001, Artículo 21. suspensión de la prescripción o de la caducidad. *La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la*



La Procuraduría 163 Judicial II Administrativa de Ibagué certificó que el 27 de julio de 2010 se declaró fallida la conciliación y, al reanudarse el término de caducidad, los accionantes contaban hasta el 6 de agosto de 2010 para formular la acción. Al ser presentada la demanda el 2 de agosto de ese mismo año, se impone concluir que se ese acto se cumplió dentro del término previsto por la ley (fl. 6, c. 1).

### **3. La carencia absoluta de poder**

Mediante auto de 18 de junio de 2019 (fl. 377, c. ppal) se advirtió que el señor Edilberto Batta Ortega para el momento de la presentación de la demanda había otorgado poder para formular la presente controversia en nombre y representación de su hijo José Edilberto Batta Preciado, cuando este ya había cumplido la mayoría de edad<sup>2</sup> y, por ende, contaba con la capacidad jurídica para conferir dicho mandato.

En consecuencia, se dispuso, poner en conocimiento la anterior providencia al joven José Edilberto Batta Preciado en la dirección indicada en la demanda o donde fuera más eficaz para que se pronunciara respecto de la nulidad contenida en el numeral 4 del artículo 133 del C.G.P. (fl. 377, c. ppal).

Por consiguiente, la Secretaría de la Sección libró oficio al apoderado de los demandantes porque era la única dirección de notificación aportada en la demanda, y puso en conocimiento el contenido de la anterior providencia (fls. 378 – 379, c. ppal). No obstante, no se hizo ningún pronunciamiento.

En proveído de 17 de enero de 2020 (fl. 382, c. ppal), el Despacho ordenó requerir al apoderado de los demandantes para que este suministrara la dirección de notificación del joven José Edilberto Batta Preciado y de esa forma ponerle en conocimiento la nulidad procesal.

---

*presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable*

<sup>2</sup> Al momento de la presentación de la demanda tenía 18 años edad.



La Secretaría de la Sección dio cumplimiento a la anterior orden y requirió al apoderado de los demandantes mediante oficios del 11 de febrero y 28 de agosto de 2020, sin que a la fecha se haya obtenido respuesta (fl. 383 – 384, c. ppal).

Así las cosas, toda vez que se efectuaron las diligencias tendientes para enterar al interesado acerca de la nulidad<sup>3</sup>, sin que se obtuviera algún pronunciamiento al respecto, se impone concluir que el joven José Edilberto Batta Preciado no fue parte en el presente proceso al no contar con la representación jurídica para solicitar pretensiones en su nombre, motivo por el cual, se imposibilita a la Sala realizar un juicio de valor en el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado que se reclama.

#### **4. Legitimación en la causa**

La menor Marli Yined Batta Preciado se encuentra legitimada en la causa por activa en calidad de víctima directa del daño, ello se puede constatar con su historia clínica y el informe rendido por el Jefe del Cuerpo de Bomberos de Ibagué (c. 2).

Al proceso acudieron, igualmente, los señores Edilberto Batta Ortega y Sandra Yined Preciado, en calidad de padres de la víctima directa, y los jóvenes Liced Yurladi y Dilmar Esteivin Batta Preciado en calidad de hermanos de aquella, quienes acreditaron su condición de parientes, según consta en sus respectivos registros civiles de nacimiento aportados al expediente, por lo que están legitimados en la causa por activa para actuar en el presente proceso (fls. 235 a 239, c. 1).

En relación con la entidad demandada, se observa que el municipio de Ibagué se encuentra legitimado en la causa por pasiva, por cuanto los hechos dañinos ocurrieron en la vereda Morrochusco, la cual está en la jurisdicción del territorio de dicha municipalidad, además de que se le atribuye una falla del servicio en relación con las normas de ordenamiento territorial que le imponían la obligación de reubicar a los hoy demandantes. De esa manera, se tiene que los municipios son entidades descentralizadas que gozan de personería jurídica, autonomía

---

<sup>3</sup> Se precisa que la Secretaría de la Sección remitió la respectiva comunicación a la dirección de notificación del apoderado de los demandantes, así como a las direcciones de correo electrónico suministradas a lo largo del proceso y se intentó comunicación vía telefónica sin que se lograra obtener respuesta alguna.



administrativa y financiera y autoridades propias, atributos que les permite comparecer directamente a los procesos judiciales sin la intervención o intermediación de otra autoridad administrativa.

## **5. Problema Jurídico**

Consiste en definir si las lesiones sufridas por la menor Marli Yined Batta Preciado son imputables al municipio de Ibagué como consecuencia de la omisión en la reubicación de su vivienda, comoquiera que esta se encontraba en una zona de alto riesgo de derrumbes.

Se advierte que para resolver la controversia se tendrán en cuenta las pruebas que obran en el expediente, incluidas las copias simples aportadas, porque las mismas gozan de valor probatorio, de acuerdo con la jurisprudencia unificada de esta Sección<sup>4</sup>, en aplicación del principio constitucional de buena fe, toda vez que no fueron tachadas de falsas por las partes, y porque en relación con ellas se surtió y se garantizó el principio de contradicción.

### **5.1. El daño**

El artículo 90 de la Constitución Política contiene la cláusula general de responsabilidad del Estado. El avance significativo del sistema implementado, basado en la noción de lesión, fue haber reivindicado el daño –y por consiguiente a la víctima– y su función en la institución de la responsabilidad.

El daño, entendido como la afectación, vulneración o lesión a un interés legítimo y lícito, se convirtió en el eje central de la obligación resarcitoria y, por ende, tanto la atribución como la fundamentación normativa o jurídica del deber de reparar quedaron concentrados en un nuevo elemento que es la imputación.

En otros términos, el análisis de la responsabilidad no inicia con el título o régimen jurídico aplicable, sino con la verificación de la existencia del daño, entendido como la alteración negativa a un interés protegido.

---

<sup>4</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 25.022, M.P. Enrique Gil Botero. La Corte Constitucional, en idéntico sentido, reconoció valor probatorio a las copias simples en sentencia de unificación SU-774 del 16 de octubre de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.



En el *sub lite*, el daño – lesiones corporales sufridas por la menor Marli Yined Batta Preciado– se encuentra demostrado a partir de su historia clínica que se le siguió en el Hospital Federico Lleras Acosta, en la que se aprecia que el 29 de mayo de 2008 fue atendida en dicha entidad hospitalaria por un golpe o fuerza contundente que impactó su abdomen, pelvis y piernas, con limitación funcional del pie derecho por fractura del primer y segundo metatarsiano. Como consecuencia, le fue practicada una fasciotomía en el pie derecho al presentar síndrome compartimental y, posteriormente, se le practicó una cirugía plástica para colocación de injertos en el mismo pie. Así se puede apreciar en la historia clínica:

*Lugar del evento: Tolima, Ibagué, vereda Morrochusco*

*Consulta fecha y hora: 29/05/08 15+20.*

*Evento fecha y hora: 29/05/08 14+30*

*Lugar donde ocurrió la lesión: Casa – hogar*

*Mecanismo / objeto de la lesión: Golpe/fuerza contundente*

*INTENCIONALIDAD: No intencional (accidentes)*

*Sitio anatómico: Abdomen, miembros inferiores*

*Naturaleza de la lesión: Laceración, lesión fractura*

*Motivo de consulta y enfermedad: “se le cayó un morro”- Cuadro clínico de 1 hora de evolución consistente en trauma contundente, al parecer camión se (ilegible) contra casa, la niña queda con los pies atrapados bajo tablas. Traída por ambulancia.*

*29.05.08. Valoración por Ortopedia.*

*Edad: 12 años*

*Natural y procedente: me cayó un muro encima*

*Ea: paciente quien consulta porque a los 14+00p.m. sufre trauma contundente al caerle un muro encima de su cuerpo inferior con trauma en abdomen, pelvis y miembros inferiores, con posterior dolor y limitación funcional de pie derecho.*

*Presenta escoriaciones en todo abdomen, no signos de irritación peritoneal, presenta escoriaciones en 1/3 proximal de muslo izquierdo, herida suturada en región lateral de pie izquierdo. Pie derecho: edema, deformidad, equimosis, limitación funcional, pulsos bajos, perfusión distal disminuida.*

*Rx pie derecho: se presenta fractura desplazada del 2do. Metatarsiano.*

*Idx: trauma por aplastamiento pie derecho, fractura del 1er y 2do.*

*Metatarsiano pie derecho*

*Plan: se pasa boleta para fasciotomía.*

*29.05.08. Cirugía general*

*Cuadro de politraumatismo con segundo trauma abdominal.*

*Procedimiento: fasciotomía pie derecho (fl. 100, c. 1).*

*16.06.08 Cirugía plástica.*

*Colocación de injertos por cirugía plástica y lavado (fl. 140, c. 1).*

*Registro individual de prestación de servicios de hospitalización*

*Marly Yineth Batta Preciado:*



*Vía de ingreso al a institución: urgencias*

*Ingreso: 29 de mayo de 2008*

*Egreso: 18 de junio de 2008*

*Resumen de la atención: paciente procedente de sala de cirugía a quien se le realizó fasciotomía en pie derecho por un síndrome compartimental realizado a trauma pos aplastamiento que provocó fractura del 1er y 2do. Metatarsiano, procedimiento sin complicaciones (...) se hospitaliza para continuar manejo por ortopedia (fl. 76 vto.).*

*23 de junio de 2008: Paciente en 14 día pos lavado, desbridamiento y colocación de injertos en pie izquierdo, al examen de hoy se observan injertos en buen estado sin secreción ni mal olor. Se realiza curación. Se observa deformidad en aducción pie izquierdo.*

*Grupo de Medicina Física y Rehabilitación – Consulta externa:*

*15.07.09. Paciente que presenta dolor en ambas manos, se observa debilidad muscular y retención de líquidos.*

*22.07.09. Continúa con tratamiento con terapia y ejercicios.*

*24.07.09. Realiza tratamiento calor y húmedo a rodillas y fortalecimiento generalizados a rodillas y caderas.*

*27.07.09. Continúa tratamiento con calor húmedo, estiramientos y fortalecimiento a cuádriceps, cadera y glúteos. Bicicleta por 10 min.*

*29.07.09. Continúa con fortalecimiento.*

*16.09.09. Terminó tratamiento con mejoría del dolor (...) se recomienda continuar ejercicios en casa (fls 68 a 71, c. 1).*

Ahora bien, la prueba del parentesco para la acreditación del daño en eventos de muerte o lesiones constituye lo que en derecho probatorio se ha denominado evidencia o prueba evidente: *“la evidencia, más que de la abundancia de los datos probatorios, se produce por la intimidad del nexo que los reúne y por la facilidad de aprehensión de la vinculación, en forma que permita valorar el hecho en modo rápido y seguro, y casi dominarlo... Tanto más evidente es la prueba, cuanto más grande es el número de los nexos, de las relaciones que tienen lugar entre los varios datos, no solo sino también cuanto más estrecho, positivo, definido, concreto es el ligamen que los une a todos conjuntamente*<sup>5</sup>.

En efecto, la acreditación del ligamen familiar produce evidencia del daño sufrido, dado que de ella fluye o emerge, salvo prueba contraria, la conclusión lógica de que un daño padecido por uno de los miembros del núcleo genera una alteración

---

<sup>5</sup> BRICHETTI, Giovanni *“La evidencia en el derecho procesal penal”*, Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973, pág. 40.



o lesión en el resto de los integrantes de aquel. En otros términos, de la demostración del parentesco (hecho conocido) es posible construirse un indicio que podría denominarse *cuasi necesario* porque tiene la virtualidad, por sí solo, de generar un convencimiento en quien efectúa la inferencia lógica, esto es, la afectación y el padecimiento de los familiares del occiso o el lesionado (hecho desconocido); de allí que resulta probado que, los señores Sandra Yaned Preciado y Edilberto Batta Ortega, en su condición de padres, y los jóvenes Liced Yurladi y Dilmar Esteivin Batta Preciado, en su condición de hermanos de la menor Marli Yined Batta Preciado, sufrieron un daño moral por las lesiones de su hija y hermana.

## 5.2. La imputación

La Sala, una vez constatada la existencia del daño, procede a realizar el estudio de imputación, para lo cual será determinante establecer si aquel puede atribuirse a la entidad demandada, dado que en el libelo se afirmó que los habitantes de la zona donde ocurrió el hecho dañoso le habían advertido a la alcaldía de Ibagué sobre el peligro inminente al que estaban expuestos por la constante caída de piedras que ya había afectado un predio vecino y, por lo tanto, solicitaron la reubicación.

Ahora bien, valorado en conjunto el material probatorio, ha de decirse que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

Concretamente, los accionantes adujeron que pusieron en conocimiento a la administración del riesgo al que estaban sometidos por los constantes derrumbes que ocurrían en la zona donde tenían ubicada su vivienda; por ello, solicitaron la reubicación y la protección de sus vidas. Ese hecho quedó probado con los dos escritos presentados por el señor Edilberto Batta Ortega ante la alcaldía municipal.

El primer escrito es del 20 de mayo de 2005, y suscrito por los señores Jaime Ruíz y Edilberto Batta Ortega:

*Ordene a quien corresponda reubicarnos ya que estamos en inminente peligro de quedar sepultados por un barranco que queda al frente de nuestra vivienda y ya se deprendieron unas piedras y dañaron una de las viviendas como puede usted ver en las fotos que adjuntamos con este oficio, también adjuntamos copia del censo que nos hizo el doctor Sánchez, de Bomberos*



*de Riesgos y Desastres. Con esta petición queremos que a través de la reubicación usted nos ayude a salvar nuestras vidas de una tragedia, para lo cual invocamos el art. 23 de la Constitución Nacional, pues somos personas de escasos recursos económicos y en las dos familias somos 11 personas entre ellas, siete menores de edad, del suscrito Jaime Ruíz: tres, y de Edilberto Batta: cuatro menores, las viviendas están ubicadas en la vereda Morrochusco, diagonal a la segunda balstrera (sic) vía a Coello Cocora.*

*Para efectos de esta solicitud anexo copia del censo (fls. 16 a 17, c. 1).*

La segunda petición fue presentada el 14 de junio de 2005. En esta, los señores Jaime Ruíz y Edilberto Batta Ortega requirieron a la entidad para que diera respuesta de fondo a la anterior solicitud:

*Solicitar muy respetuosamente contestación y respuesta a nuestra solicitud de reubicación, pues estamos casi que nuestras vidas dependen de su colaboración y de la bondad de Dios de no dejarnos, por un lado, venir el barranco y, por otro, el barranco de abajo se lleve la vivienda. Casi que, si no nos reubican pronto, es una muerte anunciada (fl. 18, c. 1).*

En el expediente obra copia del censo al que se hace alusión en las peticiones, el cual fue realizado por la Oficina Municipal para la Prevención y Atención de Desastres y del Ambiente de Ibagué al núcleo familiar del señor Edilberto Batta Ortega y a otros habitantes de la zona. De allí se desprende que los demandantes habitaban la vivienda ubicada en la vereda Morrochusco, del municipio de Ibagué, y que el 18 de mayo de 2005 había ocurrido un deslizamiento de tierra en dicho sector (fl. 20, c. 1).

El 8 de julio de 2005, el director del Grupo de Prevención y Atención de Desastres de Ibagué le remitió un oficio a la Secretaría de Gobierno y Seguridad Ciudadana, mediante el cual señaló: *“solicito su colaboración en el sentido de tener en cuenta para los programas de reubicación a las siguientes personas: 5. Edilberto Batta 93.399.803 de Ibagué (...) anexo 5 censos”* (fl. 19, c. 1).

No obstante, la administración no adelantó la reubicación de los demandantes ni ninguna otra acción tendiente a minimizar los riesgos con el fin de velar por la seguridad de los habitantes de la zona en peligro. La omisión es tan evidente que, de acuerdo con el caudal probatorio, el hecho dañino ocurrió, provocándole lesiones físicas a la menor Batta Preciado. Al respecto, se tiene el informe que



el comandante del cuerpo oficial de Bomberos de Ibagué presentó al Tribunal a quo con los detalles de la operación de rescate del 29 de mayo de 2008:

*Que el día 29 de mayo de 2008, se atendió por parte del personal del cuerpo de bomberos oficiales de Ibagué, en la vereda Morrochusco, vía Ibagué – Coello, un deslizamiento de tierra sobre un camión que pasaba en esos momentos, de placas KUL 332 conducido por el señor Luis Eduardo Franco, camión Chevrolet FTR 2007, el cual iba con un viaje de cascarilla de arroz y mogolla de trigo; ya que con el movimiento de tierra fue desplazado hacia una vivienda, averiándola y donde resultó atrapada la menor Marly Jineth Batta Preciado, de 11 años de edad, la cual fue rescatada mediante la utilización de equipo de extricación, presentando posible fractura de sus miembros inferiores, siendo trasladada en la ambulancia Guabinal para el Hospital Federico Lleras Acosta para su valoración médica, también se hizo el traslado de la menor Francy Catherine Ruiz Navarro de 13 años, quien según el médico jefe de urgencias presentó trauma en la reja costal derecha, el conductor del camión salió ileso (fl. 47 a 48, c. 1).*

Así lo informó la prensa en la edición del 30 de mayo de 2008 en el periódico “Tolima días”, bajo el titular: “De las 139 veredas que tiene Ibagué, 100 están incomunicadas por el pésimo estado de las vías”<sup>6</sup>. El contenido de la noticia fue el siguiente:

*Derrumbe en vía:*

*Dos menores de edad resultaron heridas después de un deslizamiento que, por poco, arrasa su vivienda.*

*La oleada invernal sigue causando estragos en la ciudad de Ibagué. En la tarde de ayer, una camioneta que se movilizaba por la vía Boquerón – Coello quedó atrapada después de que se produjo un derrumbe sobre la carretera.*

*El vehículo que transportaba una carga de bocadillo y arroz, era conducido por Luis Eduardo Franco, quien después de detenerse y esquivar algunos escombros y rocas, fue arrastrado por el deslizamiento en su camioneta hacia una casa ubicada en el sector.*

*El tripulante del vehículo alcanzó a salir ileso del deslizamiento y su camioneta evitó que el derrumbe se llevara una de las casas de la zona.*

---

<sup>6</sup> En este punto cabe anotar que las informaciones publicadas en diarios no pueden ser consideradas como prueba testimonial porque carecen de los requisitos esenciales que identifican este medio probatorio (artículo 228 del Código de Procedimiento Civil), por lo cual, en principio, deben ser apreciadas como prueba documental de la existencia de la información y no de la veracidad de su contenido. Como consecuencia de ello, los ejemplares acompañados al expediente sólo prueban que allí apareció una noticia, pero no la autenticidad de su contenido. En consecuencia, la Sala tendrá en cuenta la información consignada en los recortes de prensa y allegada al proceso para que obre dentro de la valoración racional, ponderada y conjunta del acervo probatorio. Al respecto consultar: Sentencia del 22 de junio de 2011, exp. 19980, sentencia del 25 de julio de 2011, expediente 19434, todas con ponencia del Consejero de Estado, Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



*Sin embargo, las dos menores de edad que se encontraban en la vivienda, resultaron gravemente heridas. Las niñas de 12 y 13 años fueron transportadas por una ambulancia al Hospital Federico Lleras Acosta. La primera sufrió fracturas en las piernas y el cuello; y la segunda, padece traumas menores en el costado derecho del cuerpo. La emergencia se presentó a las 2.30 de la tarde y produjo un trancón que dejó atascados a más de 300 vehículos de lado y lado de la vía.*

*(...) según Luis Eduardo Franco, el conductor de la camioneta afectada por el deslizamiento es urgente que las autoridades estén pendientes de la vía para evitar los futuros accidentes que se pueden presentar. 'Gracias a Dios, el incidente no pasó a mayores y mi carro tapó a la casa del peligro. Si no hubiera estado ahí, seguro esas niñas se mueren en semejante derrumbe'. Aseguró.*

Por último, las declaraciones de los señores María Cira Zea Sierra, William Góngora Preciado, y Carlos Yamed Garzón Herrán, practicadas en primera instancia, permiten conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrieron los hechos.

Al respecto, la señora María Cira Zea Sierra manifestó: “ese día se vino el barranco por la tarde, cuando caía el barranco iba pasando una turbo o sea un camión y el barranco volteó la turbo sobre la casa de Jaime Ruíz, en ese momento iba pasando la niña de don Gilberto, Yined Preciado y quedó debajo del camión” (fl. 145, c. 2).

Por su parte, William Góngora Preciado expuso:

*Yo estaba al borde de la carretera trabajando cuando después de mediodía se detuvieron los carros y llegó la noticia que se había deslizado el barranco, corrimos a ver lo sucedido y estaba el barranco abajo con un camión que se había deslizado hacia la casa de don Edilberto, la niña del señor Edilberto estaba atrapada de los pies contra el muro de la casa y el camión, tratamos de sacarla y fue cuando llegaron los bomberos y los de la defensa civil y la sacaron con la herramienta de ellos, los funcionarios nos sacaron a nosotros para poder controlar la situación (fl. 147, c. 2).*

El señor Carlos Yamed Garzón Herrán señaló:

*Yo estuve el día del derrumbe, estaba en mi casa, yo vi que se vino el derrumbe hacia la vía que tapó la vía y botó el camión hacia la vivienda del señor Edilberto, cuando yo llegué a la casa de ellos, estaba la niña de don Edilberto prensada por la piernitas por el camión, nos pusimos con los vecinos a ayudar a sacarla de ahí, no la pudimos sacar, entonces llegaron los bomberos y ellos fueron la que la sacaron (fl. 149, c. 2).*



Ahora bien, esta Sección tiene definido que en los casos en que se imputa a las autoridades la omisión en el cumplimiento de sus deberes, es preciso identificar los preceptos de orden constitucional, legal y reglamentario, así como los pronunciamientos judiciales, que hubieren precisado el alcance de sus obligaciones. Una vez determinado el contenido obligacional a cargo de la entidad pública en el caso concreto, *“debe proceder a establecerse si el sujeto accionado defraudó las expectativas de actuación que se desprendían del que constituye su rol, de este modo configurado”*<sup>7</sup>.

En atención a lo anterior, la Sección Tercera ha desarrollado un marco jurisprudencial del análisis de la responsabilidad del Estado en eventos de ocurrencia de desastres naturales<sup>8</sup>, dado que estos se consideran, en principio, como constitutivos de fuerza mayor<sup>9</sup>. La imputación de responsabilidad al Estado por los daños antijurídicos derivados de la ocurrencia de fenómenos de éste tipo dependerá de que se establezca su previsibilidad y resistibilidad en conjunto con la inactividad del Estado que, conocedor de la potencial ocurrencia del fenómeno natural, no ejecuta acción alguna tendiente a conjurarlo, encontrándose obligado a ello, responsabilidad que también resulta comprometida si se establece que con su conducta activa, el Estado expuso a los administrados al fenómeno natural.

Así, al estudiar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños provenientes de la ocurrencia de fenómenos naturales<sup>10</sup>, tales como el desbordamiento de ríos y quebradas, deslizamientos de tierra, desprendimiento de rocas, inundaciones por lluvias, entre otros, ha deducido tal responsabilidad frente a la demostración de que

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de agosto de 2011, exp. 17613, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>8</sup> Así cataloga el artículo 2 de la Ley 46 de 1988 a los fenómenos naturales que causan daño o alteran de manera grave las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causadas por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social.

<sup>9</sup> Ley 95 de 1890, artículo 1° *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el aprestamiento de enemigos, los autos de autoridad ejércitos por un funcionario público, etc.”*.

<sup>10</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de febrero 26 de 1998, exp. 10846; 14 de mayo de 1998, exp. 12175; diciembre 11 de 1998, exp. 19009; 20 de septiembre de 2001, exp. 13732; septiembre 20 de 2007, exp. 16014; marzo 1 de 2011, exp. 18829; mayo 25 de 2011, exp. 21929 y agosto 22 de 2011, exp. 20107.



las entidades demandadas incumplieron su deber de vigilancia y cuidado y se abstuvieron de adoptar las medidas de prevención requeridas para cada caso concreto, a pesar de haber tenido conocimiento previo de la posible ocurrencia del hecho natural.

En sentencia de 20 de septiembre de 2001, la Sección Tercera sostuvo:

*Respecto de la previsibilidad de la avalancha, queda claro que durante las épocas de invierno, entre octubre y noviembre de cada año, los afluentes de la quebrada Negra se represaban con frecuencia y el riesgo de desbordamiento era permanente, (...). Así mismo, se encuentra probado que, en octubre de 1988, un mes antes de la avalancha, se presentó un desbordamiento y que la administración estaba enterada de la posibilidad de nuevos eventos de este tipo.*

*Por contraste los daños a la vida y la integridad de las personas eran evitables. Basta con observar las medidas tomadas antes del desbordamiento de la quebrada Negra ocurrida en marzo de 1989, (...). Para entonces se establecieron observadores permanentes en los sitios donde se conocía que la quebrada se represaba, para informar sobre la disminución del caudal, signo claro del mismo fenómeno. Se dotó a estos observadores de un sistema de comunicación y se acordó que la alarma se daría por sirenas y haciendo sonar las campanas de la iglesia, además de que se establecieron previamente sitios de evacuación y refugio de la población.*

*No existe ningún medio de prueba en el proceso, que permita deducir que, en la avalancha de noviembre de 1988 fueron tomadas algunas de las medidas anteriores. (...) Luego para evitar los daños que aquí se reclaman no eran necesarias costosas obras de ingeniería, sino simples y económicas medidas de policía, tales como los vigías en los sitios donde se conocía suficientemente que la Quebrada Negra se represaba, un sistema de comunicación que notificara de un posible desbordamiento y un sistema de evacuación a sitios predeterminados; nada más. La ausencia de estas elementales precauciones dejó como resultado fatal la muerte de la señora Luz Stella Bustos de Collazos (...).*

*Lo anterior es suficiente para concluir que el daño causado... es imputable a la Nación, pues fue producto de un desastre natural frente al cual no se tomaron las medidas adecuadas para evitar el daño a la vida de las personas por los órganos competentes, a sabiendas del seguro desbordamiento de la Quebrada Negra<sup>11</sup>.*

De igual forma, el 22 de agosto de 2011<sup>12</sup>, el Consejo de Estado consideró:

*19. En este orden de ideas, la falla del servicio imputable a la entidad territorial consiste en la omisión del mandato legal que exigió la reubicación de los*

<sup>11</sup> Sentencia del 20 de septiembre de 2001, exp. 13732, C.P.

<sup>12</sup> Exp. 20107.



*habitantes de asentamientos subnormales en zonas apropiadas, seguras y controladas y, en la ausencia de acciones para prevenir desastres (anunciados) relacionados con inundaciones –canales, sumideros de aguas, alcantarillado- en el barrio “El Jardín” del municipio de Garzón, todo lo cual generó un riesgo para la integridad de sus habitantes y para la estabilidad de las viviendas, el cual desafortunadamente se concretó.*

*20. Así pues, el nexo de causalidad entre el daño probado y la falla del servicio y, por ende, la imputación al municipio de Garzón de los perjuicios ocasionados es evidente, puesto que, si la entidad territorial hubiera obrado a tiempo en cumplimiento de su obligación de prevención de desastres y, hubiera ordenado de manera oportuna la construcción del canal de aguas, muy posiblemente la muerte de Hernán Tovar Herrera no se habría producido en las condiciones en que ocurrió.*

Si a efectos de enervar su responsabilidad la administración aduce que el desastre natural constituyó una fuerza mayor, deberá acreditar<sup>13</sup> que aquél no podía ser previsto por ella y, aún en el evento de que sí pudiera ser anticipado, que era irresistible.

Dados los avances tecnológicos, muchos de los desastres naturales pueden ser pronosticados con antelación; por lo tanto, en relación con la característica de la imprevisibilidad de los fenómenos naturales, se señala que este elemento no se excluye con la simple posibilidad vaga o general de que el hecho pueda ocurrir, sino con la posibilidad concreta y real de que el mismo pudiera ser anticipado y también, que debe distinguirse entre el evento mismo y sus consecuencias, porque si bien el suceso como tal pudo ser imprevisible, los daños concretos que ese suceso cause, pueden no serlo. Por ejemplo, tratándose de los daños causados como consecuencia de un árbol derribado por una tormenta que no fue recogido de la vía ni señalado y contra el cual colisiona un vehículo, la tormenta y el derrumbamiento del árbol podían ser imprevisibles, pero la colisión del vehículo con el obstáculo no, en tal caso, la entidad a cuyo cargo se encuentra la vía no se exoneraría de responsabilidad, alegando la fuerza mayor<sup>14</sup>.

En relación con la irresistibilidad, es importante precisar que esta se vincula con juicios de carácter técnico y económico, es decir, la valoración sobre la resistibilidad del suceso involucra una valoración de los avances de la técnica, pero también de

<sup>13</sup> De conformidad con lo establecido en el artículo 177 del C.P.C., respecto del *onus probandi*.

<sup>14</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, 24 de febrero de 2005, expediente 14335, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.



los recursos de que deban disponerse para conjurar los eventos causantes del daño<sup>15</sup>. La magnitud del desastre natural puede superar la capacidad técnica o económica del Estado para resistirlo, pero su previsibilidad impone la adopción de medidas para atenuar el daño, si no es posible en relación con los bienes, por lo menos sí frente a la vida y la integridad física de sus moradores, que como lo ha reiterado la Sala en otras oportunidades, con un adecuado sistema de alarmas, o siendo evacuados oportunamente de las zonas de riesgo, pueden ser protegidos.

Ejemplo de ello es el pronunciamiento que se hizo en una acción popular en la que los allí demandantes buscaban la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano y a la seguridad y prevención de desastres previsibles:

*iii) La falta de acciones por parte de la entidad municipal para conjurar la problemática.*

*65. De igual manera, no se probó en el desarrollo del proceso que el Municipio de Manzanares hubiese ejecutado alguna acción tendiente a mitigar la amenaza a la que se encuentran expuestos los habitantes del barrio 'Tres esquinas', cuyas viviendas están construidas muy cerca al cauce del río Santo Domingo, habida cuenta que la única actuación aportada al plenario es la copia de un mensaje de correo electrónico dirigido el 6 de abril de 2009 por el Secretario de Planeación Municipal e Infraestructura del Municipio a Corpocaldas para efectos de verificar la obra civil a ejecutar y posteriormente cofinanciar o realizar los procesos que la mitigación del riesgo en dicho punto exija.*

*(...)*

*Igualmente, está demostrado que no se han adelantado medidas efectivas para proteger los derechos colectivos de las personas que habitan en la ronda del río Santo Domingo que, por la especial caracterización de la zona donde están ubicados -áreas forestales protectoras y zonas de alto riesgo no mitigable-, impide la aplicación de algún procedimiento de legalización de tales asentamientos humanos. Esta situación ha permanecido a través del*

---

<sup>15</sup> Sobre este tema, JORDANO FRAGA, JESÚS. En *La reparación de los daños catastróficos*. Madrid, Marcial Pons, 2000, trae la siguiente conclusión: "Es evidente que ese juicio técnico encierra una decisión político-social de costes (esto es, la determinación cuantitativa de las inversiones asumibles por la sociedad en la evitación de riesgos). El componente técnico debe ser el predominante en la fijación de estos estándares. Y el criterio económico-racional; porque si técnicamente casi todos los riesgos naturales son evitables hoy; económicamente no siempre será racional la absoluta cobertura técnica...Debe observarse que cabe trazar una doble línea: 1) la de efectividad (el standard técnico requerible efectivamente a las obras públicas) en previsión de riesgos y que todas las obras públicas deben efectivamente cumplir; este sería el nivel exigido de estándar de seguridad; 2) la de razonabilidad (asumiendo que la disponibilidad presupuestaria no permite actualmente alcanzar el estándar óptimo de seguridad), pero determinando no el nivel permisible de estándar de seguridad sino la frontera de la institución de la responsabilidad".



*tiempo como quiera que la inconformidad ha sido objeto de solicitudes y quejas de las personas afectadas y de visitas de determinación del riesgo por parte Corpocaldas, según se tiene acreditado con las pruebas documentales allegadas y los testimonios practicados dentro del proceso, elementos probatorios que no han sido desacreditados.*

*68. Con base en estas premisas, la Sala concluye que a la fecha de la presentación de la demanda efectivamente el Municipio de Manzanares incurrió, por omisión, en la amenaza del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, habida cuenta que únicamente ha solicitado apoyo a la Corporación Autónoma Regional de Caldas –Corpocaldas-, pero no ha adelantado ninguna de las obras civiles recomendadas técnicamente para superar la amenaza; por lo tanto, la comunidad aledaña continúa expuesta a los riesgos por avenida torrencial, deslizamiento, inundación, posibles vendavales y, en temporadas secas, posibles incendios forestales.*

*(...) es el municipio la entidad territorial que ostenta la responsabilidad principal y directa en cuanto a la prevención y atención de desastres; en este orden de ideas, le corresponde realizar las obras necesarias, así como procesos de concertación y/o socialización con la comunidad y actuaciones administrativas, en ejercicio de las funciones de control urbanístico, para que se adopten las medidas correspondientes en relación con los asentamientos que se encuentran en zonas de alto riesgo y se impida la construcción de nuevas construcciones que invadan la zona de protección forestal del río Santo Domingo, poniendo en peligro los derechos e intereses colectivos de la comunidad que allí habita<sup>16</sup>.*

Ahora bien, cabe advertir que en el momento en el cual se presentaron los hechos que dieron lugar al presente proceso estaba vigente el artículo 56 de la Ley 9 de 1989 “*Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones*”. Esta norma prescribía los mecanismos para que los municipios promovieran el ordenamiento territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo:

*Art. 56. Modificado por el artículo 5 de la Ley 2 de 1991: A partir de la vigencia de la presente Ley, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia levantarán y mantendrán actualizado un inventario de las zonas que presenten altos riesgos para la localización de asentamientos humanos por ser inundables o sujetas a derrumbes o deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda. Esta función se adelantará con la asistencia y aprobación de las oficinas locales de planeación o en su defecto con la correspondiente oficina de planeación departamental, comisarial o intendencial, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia con la colaboración de las entidades a que se refiere el Decreto 919 de 1989,*

---

<sup>16</sup> Sección Primera, Sentencia de 16 de mayo de 2019, Exp. 2017-00452-01(AP).



*adelantarán programas de reubicación de los habitantes o procederán a desarrollar las operaciones necesarias para eliminar el riesgo en los asentamientos localizados en dichas zonas. Mientras subsistan asentamientos humanos en las zonas de alto riesgo los inmuebles a los cuales se declare extinción de dominio en aplicación del literal a) del artículo 80 o declarados de utilidad pública, o interés social en desarrollo de los literales b) y d) del artículo 10, sólo podrán destinarse a la reubicación de los habitantes que a la vigencia de la presente Ley se encuentren localizados en zonas de alto riesgo. Los funcionarios públicos responsables que no den cumplimiento a lo dispuesto en este inciso incurrirán en causal de mala conducta. Cualquier ciudadano podrá presentar al alcalde o intendente la iniciativa de incluir en el inventario una zona o asentamiento determinado.*

En relación con la norma aludida, ha dicho el Consejo de Estado:

*Señala [la Ley 9 de 1989] que el ordenamiento territorial constituye función pública para mejorar la seguridad de los asentamientos humanos ante riesgos naturales, entre otras finalidades, y lo define como el conjunto de acciones políticas, administrativas y de planeación física, a cargo de los municipios, distritos y áreas metropolitanas, en ejercicio de la función pública que les compete y dentro de los límites establecidos en la Constitución y la ley. Esa función pública se ejerce a través de la acción urbanística, que comprende las decisiones administrativas relacionadas con el ordenamiento territorial, tales como: (i) determinar las zonas no urbanizables por riesgos para la reubicación de asentamientos humanos por amenazas naturales o condiciones de insalubridad para viviendas; y (ii) localizar las áreas críticas de recuperación y control para la prevención de desastres, entre otras<sup>17</sup>.*

Asimismo, la Ley 388 de 1997 que dentro de sus objetivos señala el establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes; garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres; promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 21 de mayo de 2008, expediente AG-2675.



Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes (artículo 1).

A su vez, el literal “d” del artículo 10 de la Ley 388 prevé la necesidad de que los municipios establezcan dentro de los Planes de Ordenamiento Territorial políticas, directrices y regulaciones sobre prevención de amenazas y riesgos naturales, el señalamiento y localización de las áreas de riesgo para asentamientos humanos, así como las estrategias de manejo de zonas expuestas a amenazas y riesgos naturales, en especial en lo que a la zona urbana y su expansión se refiere.

Por su parte la Ley 715 de 2001 reiteró la responsabilidad de los municipios en relación con la prevención y atención de desastres dentro de su jurisdicción, así:

*Artículo 76. Competencias del Municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:*

*76.9. En prevención y atención de desastres*

*Los Municipios con la cofinanciación de la Nación y los departamentos podrán:*

*76.9.1. Prevenir y atender los desastres en su jurisdicción.*

*76.9.2. Adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos.*

De conformidad con los supuestos fácticos que resultaron probados en el proceso, el lugar de los hechos correspondía a una zona de alto riesgo; en consecuencia, las viviendas allí ubicadas representaban un asentamiento subnormal del municipio de Ibagué. En ese sentido, el ente territorial debió disponer de su aparato administrativo para reubicarlos o tomar las medidas de seguridad para evitar el daño causado, dado que son los municipios las entidades territoriales que ostentan la responsabilidad principal y directa en la prevención y en la atención de desastres, de allí que los alcaldes como máximas autoridades son los encargados de la implementación de los procesos de gestión del riesgo y el manejo de los desastres en el área de su jurisdicción.

En la presente controversia está probada la omisión en la que incurrió el municipio de Ibagué, dado que el hecho dañoso era previsible para la administración porque



los habitantes del sector habían informado previamente la situación de alto riesgo en la que vivían, tanto es así, que la misma alcaldía, a través del grupo de Grupo de Prevención y Atención de Desastres de Ibagué realizó un censo a los hoy demandantes el cual fue utilizado como fundamento para solicitarle a la entidad que tuviera en cuenta a esos habitantes del sector para incluirlos en los programas de reubicación, lo cual no ocurrió.

De esa manera, se concreta la falla del servicio imputable a la entidad territorial consiste en la omisión del mandato legal que exigía la reubicación de los habitantes de asentamientos subnormales en zonas apropiadas, seguras y controladas y, en la ausencia de acciones para prevenir desastres (anunciados) relacionados con el deslizamiento de tierra, todo lo cual generó un riesgo para la integridad de sus habitantes y para la estabilidad de las viviendas, el cual desafortunadamente se concretó en las lesiones que sufrió la menor Batta Preciado.

Así pues, el nexo de causalidad entre el daño probado y la falla del servicio y, por ende, la imputación al municipio de Ibagué de los perjuicios ocasionados es evidente, puesto que, si la entidad territorial hubiera dado cumplimiento a su obligación de prevenir desastres y, hubiera ordenado de manera oportuna la reubicación de los habitantes de la zona, no se hubiera configurado el daño, en las condiciones en las que ocurrió.

De ese modo, en los eventos en los que se estudia la responsabilidad del Estado por desastres naturales, precisamente en el caso de derrumbes y afectaciones a los habitantes de viviendas localizadas en asentamientos ilegales, debe decirse que la entidad demandada no podrá exonerarse de responsabilidad con la simple afirmación de que el artículo 99 de la Ley 812 de 2003 impedía la inversión de recursos a estos, porque, como se vio, el ente territorial se enfrentaba a un marco normativo que le imponía la obligación de i) identificar las zonas de alto riesgo de deslizamientos o derrumbes que se encuentran en el municipio; ii) evitar que la población se asiente en dichas zonas; y iii) reubicar a las personas que ya estuvieran localizadas allí.



Aunado a lo anterior, se tiene el hecho de que esa artículo fue declarada inexecutable porque era indudable el carácter inconstitucional de la misma, así lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia C- 1189 de 2008:

*La norma no distingue entre los distintos tipos de inversiones de recursos públicos posibles, o entre los diferentes servicios públicos que no pueden proveerse.*

*En el caso presente, el artículo 99 de la Ley 812 de 2003 ha sido cuestionado por desconocer los derechos constitucionales de personas especialmente protegidas tales como los menores que residen en asentamientos ilegales, o grupos de personas en situación de especial vulnerabilidad, como las víctimas del desplazamiento forzado o los hogares en condición de pobreza extrema que habitan en dichas áreas.*

(...)

*La imposibilidad de invertir recursos o prestar servicios públicos en áreas o construcciones determinadas del territorio nacional supone la ausencia de las actividades necesarias para el cumplimiento de las mínimas obligaciones constitucionales del Estado. Por ejemplo, la norma impide la protección de la seguridad personal, o la defensa de las libertades de los habitantes de edificaciones sobre asentamientos ilegales. La prohibición de invertir recursos públicos impide la construcción de obras encaminadas a proteger la vida de las personas, frente a riesgos de derrumbe o de inundación, frecuentes en este tipo de asentamientos. Los demandantes resaltan que también estarían excluidos servicios de tanta importancia para la vida y la salud, como el suministro de agua o la construcción de alcantarillado.*

*La Corte estima que la exclusión de dichas actividades en asentamientos, invasiones o edificaciones ilegales es incompatible con el régimen constitucional. Ello desconoce abiertamente el principio del estado social de derecho (artículo 1º de la Constitución) y los fines esenciales y las obligaciones sociales del Estado (artículos 2º, 365, 366, 367, 368, 369 y 370), entre otros.*

Adicionalmente, en vigencia de dicha normativa, la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos amparó los derechos a la vida, a la integridad personal y a una vivienda digna de aquellas personas que se vieron expuestas a una amenaza de un desastre natural por habitar lugares considerados como



asentamientos informales” o “no oficiales”<sup>18</sup> y que guardan una línea jurisprudencial garantista de los fines esenciales del Estado<sup>19</sup>:

*En Sentencia T-894 de 2005. En este caso se resolvió ordenar a la entidad administrativa correspondiente (la Alcaldía de Neiva) que, si aún no lo había hecho, procediera a ‘reubicar la vivienda de la [accionante] y de su grupo familiar, en los términos establecidos en las normas que le son aplicables, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales que se consideran vulnerados’. La Corte consideró que en este caso estaba ‘ante la vulneración de derechos fundamentales de los miembros de un grupo familiar conformado en su mayoría por menores de edad, que conforme a la Carta Constitucional y a los tratados internacionales, gozan de una especial y reforzada protección constitucional, así como del derecho a tener una vivienda en donde puedan desarrollarse en mínimas condiciones de dignidad. Esta protección es aún más notoria, si se tiene en cuenta que la menor de las hijas, de 5 años de edad, afectada del Síndrome de Down, por su circunstancia de debilidad manifiesta dada su condición física y mental y por la excesiva vulnerabilidad a la que se ve expuesta, es merecedora de un trato preferente y de una especial protección’.*

*En la sentencia T-269 de 1996 la Corte consideró que eran tutelables, además de la vida, los derechos a la propiedad, la vivienda digna y el goce de un ambiente sano porque: “a) la inminencia y gravedad del peligro al que están sometidos es indudable; b) entre las acciones y omisiones de la administración municipal y la vulneración de esos derechos, existe la misma relación de causalidad que hay, entre ellas y la violación del derecho a la vida de los demandantes; y c) si las mismas acciones y omisiones oficiales con las que se viene poniendo en peligro la vida de los vecinos del barrio Simón Bolívar, son las que vulneran los otros derechos, la misma orden con la que el juez proteja la eficacia de aquél, amparará la de éstos.*

*4.3. La jurisprudencia constitucional ha protegido especialmente a aquellos grupos familiares que habitan en una casa que corre el riesgo de caerse, cuando dentro de sus miembros se encuentran sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, adultos mayores o personas con discapacidad. Tal es el caso de la sentencia T-894 de 2005<sup>20</sup>.*

<sup>18</sup> Al respecto consultar Sentencia T-601 de 2007; T-585 de 2008;

<sup>19</sup> En la sentencia T- 601 se ilustran diferentes pronunciamientos referentes al amparo de los derechos fundamentales que se relacionan con las obligaciones del ente territorial para proteger la vida sus habitantes.

<sup>20</sup> “Corte Constitucional, sentencia T-894 de 2005 (MP Jaime Araujo Rentería), en este caso se resolvió ordenar a la entidad administrativa correspondiente (la Alcaldía de Neiva), que si aún no lo había hecho, procediera a ‘reubicar la vivienda de la [accionante] y de su grupo familiar, en los términos establecidos en las normas que le son aplicables, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales que se consideran vulnerados’. La Corte consideró que en este caso estaba ‘ante la vulneración de derechos fundamentales de los miembros de un grupo familiar conformado en su mayoría por menores de edad, que conforme a la Carta Constitucional y a los tratados internacionales, gozan de una especial y reforzada protección constitucional, así como del derecho a tener una vivienda en donde puedan desarrollarse en mínimas condiciones de dignidad. Esta protección es aún más notoria, si se tiene en cuenta que la menor [de las hijas], de 5 años de edad, afectada del Síndrome de Down, por su circunstancia de debilidad manifiesta dada su condición



4.4. La Corte Constitucional no sólo ha protegido la vida de los habitantes de una casa cuando se ha establecido con certeza que sí existe el riesgo de que ésta se derrumbe, total o parcialmente, y les afecte su vida e integridad. En la sentencia T-1216 de 2004 también protegió a las personas que podrían estar en esa situación, aunque exista un “grado importante de incertidumbre” al respecto, pues consideró que “el riesgo que se deriva [del] margen de duda no tiene por qué ser asumido” por la accionante y su grupo familiar<sup>21</sup>. En este caso, en consecuencia, se ordenó al ente administrativo acusado realizar los estudios necesarios para establecer la existencia o no del riesgo y la magnitud del mismo, así como la obligación de ‘tomar las medidas adecuadas’ para prevenirlo<sup>22</sup>.

Finalmente, es preciso señalar que la jurisprudencia de la Sección ha expuesto que a los demandantes les es exigible un deber de mitigación del daño o de evitar el riesgo que conlleva a la concreción de aquel, al respecto:

*Si está en manos del interesado evitar el daño es su deber hacerlo, pues de lo contrario incurre en una actitud negligente, de desidia frente a sus propios deberes, lo cual le impide trasladar a la administración las consecuencias desfavorables de ello y perseguir, entonces, la obtención de una ventaja o provecho económico, con cargo al patrimonio de aquella, pues tal comportamiento no solo resulta contrario a la buena fe, principio superior por el*

---

física y mental y por la excesiva vulnerabilidad a la que se ve expuesta, es merecedora de un trato preferente y de una especial protección”.

<sup>21</sup> “Corte Constitucional, sentencia T-1216 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en este caso se decidió tutelar los derechos de las personas que habitaban en una casa que ‘podría’ estar en situación de riesgo. La Corte consideró que no existía certeza frente a la existencia o no del riesgo. Al respecto consideró: “El experticio rendido por la ingeniera que participó en la inspección judicial realizada por el Juez Civil del Circuito de Bolívar concluye que la vivienda de la actora se encontraba en alto riesgo de deslizamiento debido a las obras de construcción de la carretera. Luego, el informe de los ingenieros al servicio de la Secretaría de Infraestructura del Departamento del Cauca determinó que no se observaba un riesgo inminente de derrumbe de la vivienda. Como se observa, los dos informes llegan a una conclusión distinta. De allí se deriva que no se puede aseverar de forma definitiva que la acción o la omisión de las autoridades departamentales hayan producido una amenaza contra los derechos fundamentales de la demandante.” Para la Corte en este caso existía “(...) un grado importante de incertidumbre acerca de las posibles consecuencias de la construcción de la carretera y el talud en las inmediaciones del predio de la actora, con la correspondiente amenaza sobre [sus] derechos.”

<sup>22</sup> “Corte Constitucional, sentencia T-1216 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se resolvió ordenar al ente administrativo correspondiente (el Departamento del Cauca) realizar “los estudios apropiados sobre el predio de la accionante [...] con el objeto de descartar o confirmar si las obras [adelantadas por la Administración han] generado un riesgo de deslizamiento para los terrenos de la actora y amenazan el derrumbe de su vivienda,” advirtiendo que la “Facultad de Ingeniería Civil de la Universidad del Cauca supervisará la realización de los estudios.” Adicionalmente, la Corte ordenó a la Administración que, en caso de verificar la existencia del riesgo, debería “tomar las medidas más adecuadas para neutralizar el peligro, para lo cual procurará llegar a acuerdos con la demandante acerca de la fórmula más indicada para lograrlo. Si el riesgo identificado es alto y próximo, deberán tomarse medidas con rapidez, en un plazo que no supere los dos (2) meses siguientes a la culminación de los estudios. Si el riesgo es moderado con tendencia al deterioro, la administración definirá el término junto con la actora, aun cuando este no podrá ser superior a los seis (6) meses, en el momento de establecer cuál es la mejor solución para enfrentar el peligro”.



*cual se deben regir todas las relaciones entre el Estado y los administrados, sino que también contraría el principio de derecho según el cual nadie puede sacar provecho de su propia desidia<sup>23</sup>.*

Sin embargo, no es posible aseverar que a los hoy demandantes les era exigible el deber de evitar el riesgo al que estaban expuestos por habitar una vivienda ubicada en un asentamiento en la vereda Morrochusco, ya que la administración había generado una confianza legítima de permanecer en dicho asentamiento mientras eran reubicados, ello con fundamento en el censo que hizo el Grupo de Prevención de Desastres y del Ambiente de Ibagué, organización que solicitó a la Secretaría de Gobierno y Seguridad Ciudadana del ente territorial que incluyera a aquel grupo familiar en los programas de reubicación.

En ese sentido se generó una expectativa legítima que fue defraudada por el municipio al no ejecutar ninguna acción tendiente a la protección de la integridad de los demandantes y de garantizar su derecho a una vivienda digna pese a que el organismo competente había dictaminado que estos se encontraban en una situación de peligrosidad y por eso motivo debían ser reubicados.

Por todo lo anterior, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, pasará a estudiar la indemnización de perjuicios.

## **6. Indemnización de perjuicios**

### **6.1. Perjuicios morales**

En lo concerniente al perjuicio moral producto de lesiones personales, el Consejo de Estado en agosto de 2014, consideró que esta afectación debía repararse a la víctima directa y a sus familiares más cercanos con base en los siguientes baremos<sup>24</sup>:

*Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la*

<sup>23</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia proferida el 14 de julio de 2016, Exp. 41.491.

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31172, C.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz.



*gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.*

*Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.*

En cuanto a su acreditación, en la referida sentencia de unificación se precisó que las personas que se encontraran en el primer y segundo nivel de relación afectiva, únicamente, les bastaba con aportar la prueba del parentesco o de la relación marital para inferir su afectación moral, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso<sup>25</sup>.

La Sala considera importante advertir que no se allegó elemento probatorio alguno con el que se acreditara que como consecuencia de la lesión ocasionada a la menor Marli Yined Batta Preciado hubiere sufrido secuelas temporales o permanentes que afectaran su capacidad laboral.

De conformidad con lo anterior, se tiene que en cuanto hace a los daños causados por lesiones que sufra una persona, la Sala destaca que de conformidad con el perjuicio ocasionado han de indemnizarse de manera integral, incluidos los de orden moral, empero que su tasación dependa, en gran medida, de su gravedad. En algunas ocasiones las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de lesiones personales, la debe definir el juez en cada caso, en forma proporcional al daño sufrido y según se refleje en el expediente.

---

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 21 de junio de 2018, exp. 46471, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.



Respecto de la lesión sufrida por la menor Batta Preciado, obra en el expediente su historia clínica, en la que se observa que esta ingresó el 29 de mayo de 2008 al área de urgencias del Hospital Federico Lleras Acosta y permaneció allí hasta el 18 de junio de 2008, es decir un término de 21 días. Así mismo se observa que asistió a terapias de fortalecimiento y recuperación hasta septiembre de 2009.

Como puede advertirse, la menor, a sus 12 años, sufrió unas heridas que afectaron sus pies, por lo que se le practicaron dos cirugías, la primera correspondiente a una fasciotomía en el pie derecho al presentar síndrome compartimental y, posteriormente, se le practicó una cirugía plástica para introducción de injertos en el mismo pie.

En consecuencia, la Sala infiere que la menor y sus familiares sufrieron un impacto moral como consecuencia del daño padecido por ella, por lo tanto, se le reconocerá a la víctima directa del daño y sus padres, el monto de 20 SMLMV para cada uno de ellos y 10 SMLMV para cada uno de sus hermanos.

## **6.2. Indemnización de perjuicios por daño a la salud**

Se solicitó en la demanda, a título de perjuicios “*daño a la vida de relación*”, el equivalente a 400 SMLMV.

Sea lo primero manifestar que esta Sección, siguiendo los lineamientos planteados en sus sentencias de unificación, formuló una nueva tipología inmaterial diferente a los denominados perjuicio fisiológico, daño a la vida en relación y alteración a las condiciones de existencia, para en su lugar reconocer las categorías de daño a la salud<sup>26</sup> (cuando estos provengan de una lesión a la integridad sicofísica de la persona) y de afectación relevante a bienes o derechos convencional y

---

<sup>26</sup> “(...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada *daño a la salud* (...)” (se destaca). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth y exp. 31170. M.P. Enrique Gil Botero.



constitucionalmente amparados<sup>27</sup>, estos últimos que se reconocerán siempre y cuando su concreción se encuentre acreditada dentro del proceso y se precise su reparación integral, teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos.

En lo referente a este perjuicio autónomo, la Sala Plena de la Sección Tercera subrayó que tal afectación solo podía ser reparada al afectado directo y, además, fijó los estándares para su compensación con base en la gravedad de la lesión y el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral del individuo perjudicado, sin preferir a uno de estos. Ello, en los siguientes términos<sup>28</sup>:

<b>Gravedad de la lesión</b>	<b>Víctima directa</b>
<i>Igual o superior al 50%</i>	<i>100 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	<i>80 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	<i>60 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	<i>40 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	<i>20 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	<i>10 SMMLV</i>

De acuerdo con lo anterior, es plausible constatar que existe identidad plena entre el porcentaje de gravedad de la lesión y el valor que debe ser pagado a la víctima directa por concepto de daño a la salud y a título de perjuicio moral. En otros términos, cuando un mismo hecho dañoso genera daño a la salud y perjuicios morales a una persona, el monto a pagar por cada uno de estos, de manera independiente, va a ser semejante por cada uno de dichos agravios<sup>29</sup>.

Por tanto, el caso concreto al no probarse que la lesión sufrida por la menor Batta Preciado le haya generado una disminución de su capacidad psicofísica, considera la Sala que el reconocimiento de 20 SMLMV por concepto de daño a la salud atiende al grado de afectación que se constata con su historia clínica.

No se reconocerá a favor de sus familiares indemnización por este concepto, reservado para la afectación de la propia víctima, en tanto ellos no probaron

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 32988 M.P. Ramiro Pazos Guerrero y exp. 26251. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31170, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>29</sup> Así lo ha expuesto esta Subsección en anteriores pronunciamientos, al respecto consultar Sentencia de 27 de septiembre de 2018, Exp. 44300.



padecimientos de salud producto de las lesiones sufridas por la víctima directa, al tiempo que su dolor por las lesiones de su pariente se reparará con la indemnización ordenada a título de daño moral.

### 6.3. Perjuicios materiales

Frente a los perjuicios materiales -lucro cesante y daño emergente- la parte demandante solicitó el dinero sufragado por concepto de gastos médicos, transporte y hotel en los que incurrieron consecuencia del daño, para ello, se practicó un dictamen pericial decretado por el Tribunal *a quo*, del cual se corrió traslado a las partes mediante proveído de 2 de noviembre de 2011, sin que este fuera objetado (fls. 178 a 180, c. 2).

El auxiliar de la justicia concluyó que frente al daño emergente se debía pagar la suma de \$1'848.990 correspondiente a:

- Facturas Hospital Federico Lleras por concepto de servicios médicos \$25.340.
- Facturas por servicio de fotocopias \$39.150.
- Facturas por láminas de Silicona \$55.000.
- Facturas Drogas Copimas \$481.500.
- Certificación José Nelson Salazar por servicio de transporte \$1'088.000.
- Certificación Ángela Milena Gómez por servicios de enfermería \$160.000.

Ahora bien, el operador judicial apreciará el informe pericial de conformidad con los parámetros dispuestos en el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil "*Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso*", por lo que se corroborará con los documentos aportados al proceso, de los cuales se tienen probados los siguientes:

-Factura de venta No. 973253 del Hospital Federico Lleras Acosta del 5 de agosto de 2008, por concepto de "*Rx mano, dedos, puño, codo, pie, clavícula*", por el valor de \$20.800, quien figura como cliente la menor Marly Yined Batta Preciado y pagados por su madre, Sandra Yaned Preciado (fl. 158, c. 2).



- Factura de venta No. 986072 del Hospital Federico Lleras Acosta del 3 de septiembre de 2008, por concepto de “*terapia física, cant. 20*”, por el valor de \$188.000, quien figura como cliente la menor Marly Yined Batta Preciado y pagados por su madre, Sandra Yaned Preciado (fl. 159, c. 2).

En consecuencia, se reconocerá la indemnización por concepto de daño emergente respecto de las anteriores facturas, las cuales serán actualizadas a valor presente con el fin de garantizar el principio de equidad.

$$\text{Ra} = \$20.800 \frac{\text{Índice final – octubre 2020 (105,29)}^{30}}{\text{Índice inicial – agosto 2008 (69,19)}} = \$31.652$$

$$\text{Ra} = \$188.000 \frac{\text{Índice final – octubre 2020 (105,29)}}{\text{Índice inicial – septiembre 2008 (69,06)}} = \$286.628$$

Valor total daño emergente: trescientos dieciocho mil doscientos ochenta pesos (\$318.280 m/cte.) a favor de la señora Sandra Yaned Preciado.

Cabe advertir que no se reconocerán las facturas correspondientes a “*fotocopias*” y “*Láminas de silicona*” ya que se encuentran a nombre de personas que no figuran como demandantes en este proceso (fl. 160, c. 1). Tampoco se reconocerán las facturas de venta emitidas por “*Drogas Copimas Ricaurte*” ni las certificaciones del señor José Nelson Salazar y Ángela Milena Gómez por concepto de servicio de transporte y enfermería, respectivamente, dado que no cumplen las exigencias del artículo 774 del Código de Comercio<sup>31</sup> (162 a 166, c. 2).

<sup>30</sup> IPC vigente a la fecha de expedición de la sentencia.

<sup>31</sup> El cual dispone: “*La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes: 1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión. 2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley. 3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura. No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura. En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.*”



Ahora bien, en relación con la indemnización por lucro cesante, del cual se pretende obtener como “*el equivalente a la pérdida del ingreso por concepto que se esperaba que percibiera Marli Yined Batta Preciado*”, debe decirse que será denegado porque no obra prueba de que la lesión que sufrió la menor le haya ocasionado una disminución de carácter permanente que le impida un desarrollo normal de su capacidad laboral y la jurisprudencia de la Sección ha sido clara en señalar que el perjuicio material a indemnizar, en la modalidad de lucro cesante, debe ser cierto y, por ende, edificarse en situaciones reales, existentes al momento de ocurrencia del evento dañino, toda vez que el perjuicio eventual o hipotético, por no corresponder a la prolongación real y directa del estado de cosas producido por el daño, no es susceptible de reparación.

Asimismo, vale precisar que el dictamen pericial no cuantificó ningún valor por concepto de lucro cesante, aspecto que no objeto de controversia para la parte interesada.

## 7. Costas

Toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que solo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a su imposición.

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

### FALLA:

**REVOCAR** la sentencia del 20 de abril de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima y, en su lugar, **DECIDIR**:

**PRIMERO: DECLARAR** patrimonialmente responsable al municipio de Ibagué por

---

*La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas”.*



los daños ocasionados a los demandantes derivados de las lesiones padecidas por la menor Marli Yined Batta Preciado en los hechos acaecidos el 29 de mayo de 2008, en los términos expuestos en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** al municipio de Ibagué a pagar a título de indemnización de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

- A Marli Yined Batta Preciado la suma equivalente a veinte (20) SMLMV a la fecha de ejecutoria de la sentencia.
- A los señores Sandra Yaned Preciado y Edilberto Batta Ortega la suma equivalente a veinte (20) SMLMV para cada uno de ellos, a la fecha de ejecutoria de la sentencia.
- A los ciudadanos Liced Yurladi y Dilmar Esteivin Batta Preciado la suma equivalente a diez (10) SMLMV para cada uno de ellos, a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

**TERCERO: CONDENAR** al municipio de Ibagué pagar a Marli Yined Batta Preciado, a título de indemnización de daño a la salud, el equivalente a veinte (20) SMLMV a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

**CUARTO: CONDENAR** al municipio de Ibagué a pagar a la señora Sandra Yaned Preciado, a título de indemnización de daño emergente, la suma de trescientos dieciocho mil doscientos ochenta pesos (\$318.280 m/cte.).

**QUINTO: NEGAR** las demás pretensiones formuladas en la demanda.

**SEXTO:** Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

**SÉPTIMO:** Las condenas se cumplirán en los términos de los artículos 176 a 178 del C.C.A.

**OCTAVO:** Sin condena en costas.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal



Expediente: 44362  
Actor: Edilberto Batta Ortega y otros  
Demandado: Municipio de Ibagué  
Referencia: Acción de reparación directa

de origen para lo de su cargo.

**DÉCIMO:** Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Firmado electrónicamente*

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

*Firmado electrónicamente*

**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

*Firmado electrónicamente*

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**